



# DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 108/2013 – São Paulo, sexta-feira, 14 de junho de 2013

## TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

### PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

#### SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22790/2013**  
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004895-83.1988.4.03.6182/SP

1988.61.82.004895-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ACEPAM ACESSORIOS PARA MAQUINAS S/A massa falida  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PACHECO e outro  
APELADO : GLAUCE PONTES DE ALENCAR e outro  
: JOSE GONCALVES  
No. ORIG. : 00048958319884036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046835-80.1988.4.03.6100/SP

91.03.021692-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : ANA ABE YAMAMOTO e outros  
: ANCLER SOILA  
: EDVAN MARIA LEAL RODRIGUES  
: RUBENS DE OLIVEIRA SANSON  
: EDMUNDO BORGHI FILHO  
: GUIOMAR CAMPOS DE LACERDA  
: ARAMYS TABAJARA DE CAMPOS  
: LEONOR MARIA ORTOLANI TABAJARA DE CAMPOS  
: ADAIL COUTO PAES  
: BENEDICTO GALVAO  
: ALCENEU JOSE NEGRAO BERTOTTI  
: MARCILIO MORSOLETO  
: SEBASTIAO FONTANELLA  
: CLARICE BASSO PEREIRA  
: DALVA FIORINI  
: MARCIA KOHARA  
: SUZANA CLAUDIA BRAGA DE SOUSA KOBAL  
: ERNESTO DANTAS FARIA  
: ROSA LOSCHIAVO DE CAMPOS  
: LAERTE HORTA  
: VILSON PATON DIAS  
: DANIEL DE SOUZA  
: JOSE CABRERA FERNANDES  
: JOSE BENEDITO DE MEIRA  
: HELENA ETSUKO OYAMA PEDRAO  
: DOMINGOS MARIO ZITO  
: MILTON MANABO DOI  
: CELIA REGINA DOS SANTOS  
: NEDY COLOMBINI PIMENTEL  
: RUBENS DE OLIVEIRA  
: NILER CARUSO NARA  
: EDMAR MONTEIRO  
: PAULO CABELLO FILHO  
: EDMEA MASSA  
: JOSE LUIZ DO VALLE  
: LUIZ CARLOS MEDEIROS  
: EDWARD ALBIERO  
: OSWALDO MANOEL DO NASCIMENTO  
: ARY FRANCO MOURA  
: MARIO TOMEIO IRIKAWA  
: SILVIO TAVARES  
: IVANILDO PADILHA BEZERRA  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO LAURIS  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 88.00.46835-7 9 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s)

especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003082-57.1999.4.03.6110/SP

1999.61.10.003082-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
APELANTE : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : FABRICIO PARRA BRITO OLIVEIRA  
ADVOGADO : PAULO RENATO FERRAZ NASCIMENTO e outro

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017877-35.1998.4.03.6100/SP

2000.03.99.043670-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : TECELAGEM DE FITAS ANHANGUERA LTDA  
ADVOGADO : FRANCISCO FERREIRA NETO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 98.00.17877-5 1 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004907-22.1992.4.03.6000/MS

2001.03.99.021064-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
APELANTE : Fundacao Nacional do Indio FUNAI  
ADVOGADO : JOCELYN SALOMAO  
APELANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : DANILCE VANESSA ARTE O CAMY (Int.Pessoal)  
APELADO : MIGUEL SUBTIL DE OLIVEIRA espolio  
ADVOGADO : GUILHERMO RAMAO SALAZAR  
REPRESENTANTE : FATIMA ROSANY MARQUES SUBTIL  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 92.00.04907-9 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000202-94.2001.4.03.6119/SP

2001.61.19.000202-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : LEONCIO VASCONCELOS DA SILVA e outros  
: ELIZABETH FERREIRA DA SILVA  
: JOSE FRANCISCO VASCONCELLOS DA SILVA  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro  
: DANIELA FERNANDA DE LIMA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030036-68.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.030036-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : INTERCEMENT BRASIL S/A  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro  
: RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047653-86.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.047653-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : USI MAN IND/ METALURGICA LTDA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PACHECO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015471-12.1996.4.03.6100/SP

2003.03.99.015706-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : PROBEL S/A  
ADVOGADO : BEATRIZ QUINTANA NOVAES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 96.00.15471-6 4 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013450-04.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.013450-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : DORIVAL BRAGATO  
ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALVARO MICHELUCCI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0655077-18.1984.4.03.6100/SP

2004.03.99.037813-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : HOLCIM BRASIL S/A  
ADVOGADO : SACHA CALMON NAVARRO COELHO  
SUCEDIDO : CIA DE CIMENTO PORTLAND PARAISO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00.06.55077-0 25 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001758-74.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.001758-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : NELSON UBINHA e outro  
: MARILDA RODRIGUES UBINHA  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00017587420044036104 2 Vr SANTOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007288-11.2004.4.03.6120/SP

2004.61.20.007288-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RIVALDIR D APARECIDA SIMIL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANDERSON PEDRO SILVA SANTOS incapaz  
ADVOGADO : SORAYA PEIXOTO HASSEM e outro  
REPRESENTANTE : GISLAINE APARECIDA DA SILVA SANTOS  
ADVOGADO : SORAYA PEIXOTO HASSEM  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003176-81.2004.4.03.6125/SP

2004.61.25.003176-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MIGUEL ROBERTO MURILO  
ADVOGADO : RONALDO RIBEIRO PEDRO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO STEFANO MOTTA ANTUNES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003837-57.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.003837-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : JOAO FERREIRA DO CARMO  
ADVOGADO : RAMIS SAYAR  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025628-11.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.025628-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : PEGASUS ASSESSORIA TECNICA E EMPREEND IMOBIL SC LTDA  
ADVOGADO : DURVAL FERNANDO MORO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016825-57.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.016825-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : OLIMPIA COML/ IMOBILIARIA LTDA  
ADVOGADO : PAULO SERGIO GAGLIARDI PALERMO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002050-10.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.002050-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro  
APELADO : JOSE ANTONIO INFANTE  
ADVOGADO : RENATO VALDRIGHI e outro  
No. ORIG. : 00020501020054036109 2 Vr PIRACICABA/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001564-21.2006.4.03.6002/MS

2006.60.02.001564-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : WILSON VIEIRA LOUBET  
ADVOGADO : WILSON VIEIRA LOUBET  
APELANTE : Cia Nacional de Abastecimento CONAB  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA  
APELADO : COOAGRI COOPERATIVA AGROPECUARIA E INDL/ em liquidação  
ADVOGADO : WILSON VIEIRA LOUBET e outro  
No. ORIG. : 00015642120064036002 1 Vr DOURADOS/MS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005683-92.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.005683-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : IND/ DE TECIDOS BIASI S/A  
ADVOGADO : MARCOS HENRIQUE BIASI MOSCARDINI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00056839220064036109 2 Vr PIRACICABA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005281-05.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.005281-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IVANETE SEBASTIANA ROBERTO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MAURICIO DE OLIVEIRA CAMARGO (Int.Pessoal)

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0079012-46.2006.4.03.6301/SP

2006.63.01.079012-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : JOSE GONCALEZ  
ADVOGADO : ELIANE MARTINS PASALO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS FELIPE FERRARI BEDENDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00790124620064036301 4V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006908-43.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.006908-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : QUADRATA COMUNICACOES EMPRESARIAIS LTDA  
ADVOGADO : NORBERTO BEZERRA MARANHÃO RIBEIRO BONAVITA  
: MARCO ANTONIO HENGLES  
APELADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : DULCE ATALIBA NOGUEIRA LEITE

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001180-03.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.001180-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : LOCADORA DE VEICULOS MASTER GALHARDO LTDA -ME  
ADVOGADO : ERICO MARTINS DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00011800320074036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00025 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009426-76.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.009426-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
PARTE AUTORA : AVELINO DOMINGOS RIBEIRO  
ADVOGADO : RENATO VALDRIGHI e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000589-90.2007.4.03.6122/SP

2007.61.22.000589-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE DOS SANTOS COLAES incapaz  
ADVOGADO : MAURICIO DE LIRIO ESPINACO e outro  
REPRESENTANTE : GENTIL DOS SANTOS COLARES  
ADVOGADO : MAURICIO DE LIRIO ESPINACO e outro  
No. ORIG. : 00005899020074036122 1 Vr TUPA/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048878-53.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.048878-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : SIMA SEARA SERVICOS DE IMPRENSA RADIO E MARKETING LTDA  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro  
PARTE RE' : Servico Social do Comercio SESC e outro  
: Servico Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2000.61.00.001888-1 23 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001995-24.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.001995-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : CLEALCO ACUCAR E ALCOOL S/A  
ADVOGADO : ADEMAR FERREIRA MOTA  
No. ORIG. : 06.00.00010-9 1 Vr BIRIGUI/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015537-12.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.015537-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL  
                  : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE COSME PINTO  
ADVOGADO : ANA PAULA DOMINGOS CARDOSO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP  
No. ORIG. : 05.00.00272-3 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028681-53.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.028681-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : GESTICH & GESTICH LTDA -ME

ADVOGADO : EVAIR PIOVESANA  
No. ORIG. : 06.00.00015-6 3 Vr ITATIBA/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033990-55.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.033990-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : PLASTINCOLOR IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : ELIDINEI CELSO MICHELETTO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 07.00.00220-9 A Vr CAIEIRAS/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0519475-17.1995.4.03.6182/SP

2008.03.99.036785-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : POSTO DE SERVICO BOA SORTE LTDA  
ADVOGADO : MARCELO BIAZON e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 95.05.19475-7 3F Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055290-73.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.055290-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : JOSE RODRIGO VITORINO  
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO  
: EDSON RICARDO PONTES  
: ULIANE TAVARES RODRIGUES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 07.00.00070-3 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002863-53.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.002863-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : A DAHER E CIA LTDA  
ADVOGADO : BERTOLDINO EULALIO DA SILVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00028635320084036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012038-71.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.012038-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : CERAMICA PORTO FERREIRA S/A  
ADVOGADO : ALEXANDRE REGO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004828-57.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.004828-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : RODRIGO SILVA GONÇALVES e outro  
APELADO : WESLEY ALBERTI CASTRO DIAS  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MORELLI FILHO e outro  
No. ORIG. : 00048285720084036105 6 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006490-29.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.006490-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : YOKI ALIMENTOS S/A e filia(l)(is)  
: YOKI ALIMENTOS S/A filial  
ADVOGADO : SUELI CRISTINA SANTEJO e outro  
APELADO : Instituto de Pesos e Medidas do Estado de Sao Paulo IPeM/SP

ADVOGADO : RICARDO HENRIQUE LOPES PINTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : ELENI FATIMA CARILLO BATTAGIN e outro  
No. ORIG. : 00064902920084036114 23 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001783-97.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.001783-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : INDALECIO NICOLAU  
ADVOGADO : DANIELA APARECIDA ALVES DE ARAUJO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00017839720084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002341-69.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.002341-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CARMELITA DA SILVA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : DANIELA APARECIDA ALVES DE ARAUJO e outro  
No. ORIG. : 00023416920084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s)

especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007239-36.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.007239-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : A M GALERIA COML/ LTDA  
ADVOGADO : CAROLINE DE OLIVEIRA PRADO e outro  
No. ORIG. : 00072393620084036182 10F V<sub>r</sub> SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006031-14.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.006031-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : BENEDITO CAMARGO DA ROCHA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028803-56.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.028803-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : ANTONIO MENEZES CORCINIO  
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : METALCAR IND/ E COM/ LTDA e outro  
: EVERALDO MENEZES CORCINIO  
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 96.05.39016-7 4F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009281-19.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.009281-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ISMAEL GOMES DA SILVA  
ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS  
No. ORIG. : 07.00.00052-9 3 Vr ITAPETININGA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013374-25.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.013374-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : ADELAIDE COSTA ALVES BARBOSA  
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAISA DA COSTA TELLES CORREA LEITE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00074-5 2 Vr RIO CLARO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046418-78.1998.4.03.6100/SP

2009.03.99.013767-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : JOAO APOLINARIO DA SILVA e outros  
: ARLINE SYDNEIA ABEL ARCURI  
: DENISE HELENA MONETTI  
: JOSE POSSEBON  
: MYRIAN MATSUO  
: THAIS HELENA DE CARVALHO BARREIRA  
ADVOGADO : JOAO CARLOS RODRIGUES DOS SANTOS e outro  
APELANTE : FUNDAÇÃO JORGE DUPRAT FIGUEIREDO DE SEGURANÇA E MEDICINA  
DO TRABALHO FUNDACENTRO  
ADVOGADO : MAURICIO MAIA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 22 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.00.46418-2 22 Vr SÃO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024642-76.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.024642-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ERMELINDA MARIA DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SERGIO DE JESUS PASSARI  
No. ORIG. : 04.00.00074-8 2 Vr TAQUARITINGA/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033994-58.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.033994-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAISA DA COSTA TELLES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUZIA DE OLIVEIRA SAL  
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO CLARO SP  
No. ORIG. : 04.00.00127-5 1 Vr RIO CLARO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038698-17.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.038698-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ISRAEL DE CARVALHO  
ADVOGADO : DOUGLAS FRANCISCO DE ALMEIDA  
No. ORIG. : 05.00.00129-2 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041594-33.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041594-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : NAIR ALVES DE SOUZA BASSO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ANTONIO ALBERTO CRISTOFALO DE LEMOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00083-1 1 Vr NOVA GRANADA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012770-09.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.012770-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ANACLETO DE MOURA BORGES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : EDUARDO MOUREIRA GONÇALVES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00127700920094036105 6 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011616-38.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.011616-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : CLAUDINEI ZANELATTI ROSA  
ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI e outro  
CODINOME : CLAUDINEI ZANELATTI ROSA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00116163820094036110 2 Vr SOROCABA/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012709-30.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.012709-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : MARIA DO CARMO PEREIRA DE ABREU  
ADVOGADO : EMIL MIKHAIL JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00127093020094036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001224-75.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.001224-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : ADRIANO RIBEIRO DOS SANTOS  
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00042-2 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013026-70.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.013026-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CONRADO RANGEL MOREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : REINALDO TRIZOLIO incapaz  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO RODRIGUES DA SILVA  
REPRESENTANTE : NILSON DE JESUS TRIZOLIO  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO RODRIGUES DA SILVA  
No. ORIG. : 07.00.00178-9 1 Vr COLINA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024281-25.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024281-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : ANTONIO RICARDO FERREIRA  
ADVOGADO : JOÃO PAULO AVANSI GRACIANO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IGOR SAVITSKY  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00126-7 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031998-88.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.031998-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : TEREZINHA DE SOUZA MENDES DA SILVA  
ADVOGADO : ELAINE CRISTINA FERRARESI DE MATOS  
CODINOME : TEREZINHA DE SOUZA MENDES  
No. ORIG. : 09.00.00054-5 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004622-96.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.004622-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : JANAINA NOCETI BARBOSA  
ADVOGADO : TIAGO BANA FRANCO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
APELADO : FUNDACAO CESGRANRIO  
No. ORIG. : 00046229620104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001189-66.2010.4.03.6006/MS

2010.60.06.001189-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : MARIA APARECIDA ELIAS DE SOUZA  
ADVOGADO : LARA PAULA ROBELO BLEYER e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WENDELL HENRIQUE DE BARROS NASCIMENTO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00011896620104036006 1 Vr NAVIRAI/MS

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000272-56.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.000272-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : BANCO LUSO BRASILEIRO S/A  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00002725620104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007981-45.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.007981-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : JOSE ALVES PEDROSO SOBRINHO  
ADVOGADO : RENZO CARLOS SANTOS TEIXEIRA e outro  
No. ORIG. : 00079814520104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011825-03.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.011825-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
APELANTE : MARIAM AJAME MIRANDA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOAO JOSE DE ALMEIDA NASSIF e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : LUCIANO CORREA DE TOLEDO e outro  
No. ORIG. : 00118250320104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012170-66.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012170-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : SINDICATO DOS ESTABELECIMENTOS DE ENSINO NO ESTADO DE SAO PAULO SIEEESP  
ADVOGADO : JOSIANE SIQUEIRA MENDES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00121706620104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015435-76.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.015435-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : ISCP SOCIEDADE EDUCACIONAL S/A  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : CLAUDIA SANTELLI MESTIERI  
APELADO : OS MESMOS  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00154357620104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001085-77.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.001085-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : MAURY IZIDORO  
APELADO : SERVICO AUTONOMO DE AGUA ESGOTO E MEIO AMBIENTE DE SERTAOZINHO - SAEMAS  
ADVOGADO : JOSE APARECIDO NUNES QUEIROZ e outro  
No. ORIG. : 00010857720104036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010872-12.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.010872-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : JOSE SERGIO CHIBIM  
ADVOGADO : EDSON LUIZ LAZARINI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00108721220104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000661-08.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.000661-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NAIR DOS SANTOS SHIMITE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FLAVIA FREIRE MARIN (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00006610820104036111 3 Vr MARILIA/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003174-46.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.003174-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : PICININ ALIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00031744620104036111 3 Vr MARILIA/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004566-21.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.004566-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ILDA DE CASTRO BARBOSA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00045662120104036111 2 Vr MARILIA/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002986-05.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.002986-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : RUBENS LANNI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : AGNALDO RODRIGUES THEODORO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro

No. ORIG. : 00029860520104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015680-32.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015680-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : MARIA OLINDA DE OLIVEIRA QUINALHA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00156803220104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008797-57.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008797-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROSEMARY FREIRE COSTA DE SA GALLO  
AGRAVADO : BENEDITO FLORIANO DA SILVA  
ADVOGADO : TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA  
PARTE AUTORA : BENEDITO DE SOUZA LIMA e outros  
: BENEDITO ROBERTO DE CASTRO  
: CARLOS LEANDRO DE LUNA  
: CARLOS ROBERTO ANANIAS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 1999.61.00.033265-0 24 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020814-28.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020814-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : PETROBRAS DISTRIBUIDORA S/A  
ADVOGADO : FLAVIO DOS SANTOS OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : DERSA DESENVOLVIMENTO RODOVIARIO S/A  
ADVOGADO : GLEIDES PIRRO GUASTELLI RODRIGUES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00080138920064036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026356-03.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026356-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : REINO PRIMO MACEDO  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE DE CARVALHO MOREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 08.00.00154-9 1 Vr SERRANA/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00074 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002443-58.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.002443-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : GWA TRANSPORTES LTDA  
ADVOGADO : RODOLFO SOUZA BERTIN e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00024435820114036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004175-65.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.004175-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : BANCO ITAUCARD S/A e outro  
: BANCO ITAULEASING S/A  
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro  
: GISELE PADUA DE PAOLA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00041756520114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001474-25.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.001474-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : SIDNEY BRASILIENSE DE SIQUEIRA  
ADVOGADO : ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00014742520114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006902-82.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.006902-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : ALDEMAR CAMPOS BARRETO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LUCAS DA SILVA PITA NETO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00069028220114036104 6 Vr SANTOS/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006946-98.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.006946-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : FERNANDA PERRACINI MILANI espolio  
ADVOGADO : JOSE VICENTE CERA JUNIOR e outro  
REPRESENTANTE : ROBERTO PERRACINI  
ADVOGADO : JOSE VICENTE CERA JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00069469820114036105 3 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002106-33.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.002106-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDERSON ALVES TEODORO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO BENEDITO GEREVIN  
ADVOGADO : ADRIANO MELLEGA e outro  
No. ORIG. : 00021063320114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007542-70.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.007542-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : JOSE LUIZ DURACENKO  
ADVOGADO : EDSON LUIZ LAZARINI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00075427020114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008134-17.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.008134-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JOAO CARLOS SCHIAVON (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA FUGAGNOLLI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00081341720114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00082 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002392-08.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.002392-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : GILMAR CORCOVIA DA SILVA  
ADVOGADO : ANA PAULA LOPES GOMES DE JESUS e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00023920820114036110 3 Vr SOROCABA/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001669-83.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.001669-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Lupercio SP  
ADVOGADO : CARLOS EDMUR MARQUESI e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00016698320114036111 1 Vr MARILIA/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003098-82.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.003098-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : LUIZ ANTONIO PEREIRA  
ADVOGADO : PAULO CESAR SOARES e outro  
No. ORIG. : 00030988220114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011228-40.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.011228-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NEUSA FERREIRA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA e outro

No. ORIG. : 00112284020114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005274-10.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.005274-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : IZABEL VIEIRA  
ADVOGADO : JOSE VALDIR MARTELLI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00052741020114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003232-55.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.003232-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : JOSE PEREIRA FILHO  
ADVOGADO : MARCELO DINIZ ARAUJO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00032325520114036130 1 Vr OSASCO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00088 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009857-43.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009857-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDUARDO GALVAO GOMES PEREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CRISTIANO HENRIQUE PEREIRA  
ADVOGADO : CRISTIANO HENRIQUE PEREIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00098574320114036183 17 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002995-44.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002995-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : MACOTEC IND/ MECANICA E COM/ LTDA  
ADVOGADO : FLAVIA VALERIA REGINA PENIDO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05245128819964036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008609-30.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008609-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : BENEFICENCIA HOSPITALAR DE CESARIO LANGE  
ADVOGADO : MARIA LUIZA PEREIRA LEITE  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE TATUI SP  
No. ORIG. : 11.00.00052-2 3 Vr TATUI/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011138-22.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011138-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : SERGIO KALIL e conjuge  
: SONIA REGINA BELLATINI KALIL  
ADVOGADO : MAURO WILSON ALVES DA CUNHA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : COMODORO EMPRESA DE TRANSPORTES LTDA  
: SALLUM KALIL NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP  
No. ORIG. : 98.00.00259-3 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014420-68.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014420-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANIELA JOAQUIM BERGAMO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : MARIO COCCHI

ADVOGADO : LUIZ PAULO ALARCAO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJU SP  
No. ORIG. : 94.00.00105-9 1 Vr PIRAJU/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020204-26.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020204-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MARIA IGNEZ MEDEIROS FREITAS  
ADVOGADO : JOSE LUIS SCARPELLI JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00046198020114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027665-49.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027665-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : MARIA RAMIRES DO NASCIMENTO incapaz  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE ANDRADE e outro  
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE ANDRADE e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00006533920124036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s)

especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030247-22.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030247-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : QUILON SERVICOS E INVESTIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : MARIA APARECIDA MARINHO DE CASTRO LORDANI e outro  
AGRAVADO : EDGAR BOTELHO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00480549019994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033918-53.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033918-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : FLAVIO ANTONIO PANDINI  
ADVOGADO : ANDRE LUIS MARTINELLI DE ARAUJO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : ALESSIO PANDINI  
ADVOGADO : ANDRE LUIS MARTINELLI DE ARAUJO e outro  
PARTE RE' : CONSTRUPAN ARACATUBA CONSTRUCOES E EMPREENDIMENTOS  
LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00034656320074036107 1 Vr ARACATUBA/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001319-37.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001319-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE GOMES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO  
No. ORIG. : 09.00.00098-1 3 Vr SALTO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019698-26.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019698-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada GISELLE FRANÇA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EMILIA LARANGEIRA DE SOUZA SILVA  
ADVOGADO : CASSIA CRISTINA FERRARI  
No. ORIG. : 10.00.00124-0 1 Vr PORANGABA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025691-50.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025691-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ELAINE APARECIDA AMANCIO MARTINS  
ADVOGADO : FERNANDA CAMARGO LUIZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00086-5 1 Vr ITU/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027697-30.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027697-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : MARIA APARECIDA DARCIE ROSSETO  
ADVOGADO : FLORISVALDO ANTONIO BALDAN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00050-2 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027718-06.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027718-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : JOSE MARIA DA SILVA  
ADVOGADO : MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CELIO NOSOR MIZUMOTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 11.00.00135-0 3 Vr JACAREI/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029455-44.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029455-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA PEREIRA  
ADVOGADO : SILVIA FONTANA FRANCO  
No. ORIG. : 11.00.00081-7 1 Vr POMPEIA/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029647-74.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029647-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JUDITE QUIRINO MARQUES  
ADVOGADO : ANTONIO PASSOS DE OLIVEIRA SALLES  
No. ORIG. : 11.00.00087-8 1 Vr CACONDE/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ

Diretor de Subsecretaria

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037445-86.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037445-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : SUZANA GONCALVES FERREIRA  
ADVOGADO : CLAUDEMIR LIBERALE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIANA OLIVEIRA BARREIROS DE QUEIROZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00066-9 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00105 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044104-14.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044104-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GABRIELA LUCIA CETRULO RANGEL RIBEIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSEFA RIBEIRO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI GUACU SP  
No. ORIG. : 10.00.00258-5 3 Vr MOGI GUACU/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00106 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046910-22.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046910-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDERSON ALVES TEODORO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IVAN LUIZ EUGENIO incapaz  
ADVOGADO : MICHELI DIAS (Int.Pessoal)  
REPRESENTANTE : ANA MARIA RIBEIRO EUGENIO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CORDEIROPOLIS SP  
No. ORIG. : 09.00.00101-1 1 Vr CORDEIROPOLIS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049834-06.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049834-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : ANGELINA SEGURA MORENO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELTON DA SILVA TABANEZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00184-3 1 Vr GARCA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00108 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002581-79.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.002581-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : SIDNEI ANDRADE DOS SANTOS

ADVOGADO : AUGUSTO FAUVEL DE MORAES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00025817920124036100 12 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011921-47.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.011921-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : RENILDO BARBOSA COELHO  
ADVOGADO : MARCIO KURIBAYASHI ZENKE e outro  
APELADO : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO  
No. ORIG. : 00119214720124036100 21 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006961-39.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.006961-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : VENANCIO ANTONIO CHAVES COSTA  
ADVOGADO : MARCELO AUGUSTO BOCCARDO PAES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00069613920124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ

Diretor de Subsecretaria

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005411-97.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.005411-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : OSMAR EDUARDO BARROZO  
ADVOGADO : ANA MARIA ARANTES KASSIS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00054119720124036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007268-57.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.007268-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : LOURDES GOMES DE SOUZA  
ADVOGADO : MARCELA CASTRO MAGNO e outro  
CODINOME : LOURDES GOMES DE SOUZA BLECHA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00072685720124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001992-36.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.001992-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : MARIA ANTUNES TEIXEIRA  
ADVOGADO : FABIO LUIZ DIAS MODESTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA BIZUTTI MORALES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00019923620124036117 1 Vr JAU/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009012-72.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.009012-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : RAIMUNDO SOARES DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : BRUNO DE OLIVEIRA BONIZOLLI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDREA FARIA NEVES SANTOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00090127220124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000580-40.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.000580-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : HELIO CANDIDO RODRIGUES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : AGNALDO RODRIGUES THEODORO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro  
No. ORIG. : 00005804020124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001947-28.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001947-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : JILIA BARROSO LOBATO DE MOURA  
ADVOGADO : MARINA GOIS MOUTA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00019472820124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001967-19.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001967-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ALBERTO MASAYUKI YAMAMOTO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00019671920124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003071-46.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003071-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
APELANTE : MIGUEL PEREIRA GOMES  
ADVOGADO : MARIA CRISTINA DEGASPARÉ PATTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMÃO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00030714620124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004699-70.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004699-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : SEBASTIAO ALEIXO SOBRINHO  
ADVOGADO : ANDERSON APARECIDO MASCHIETTO BORGES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00046997020124036183 5 Vr SAO PAULO/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005429-81.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005429-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : JOSE VICENTE DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00054298120124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006262-02.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006262-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : FRANCISCO JOSE FERREIRA RODRIGUES  
ADVOGADO : VIVIANE DE ALENCAR ROMANO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL MICHELSON e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00062620220124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00122 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007039-84.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007039-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA  
APELANTE : DARIO PIRES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00070398420124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008508-68.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008508-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : ARNALDO FERNANDES SOUZA  
ADVOGADO : MAURICIO ANTONIO DAGNON e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00085086820124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009473-46.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009473-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
APELANTE : DENYSE APARECIDA NOBRE FRANCO MANTOVANI  
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00094734620124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00125 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003654-19.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003654-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : JULIO DA SILVA CAMARGO  
ADVOGADO : JORGE ALBERTO JOSÉ MELHEN  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VOTUPORANGA SP  
No. ORIG. : 10.00.00074-2 2 Vr VOTUPORANGA/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00126 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004361-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004361-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : JOAO LUIZ MANTOVANI  
ADVOGADO : JOSE LUIZ GOTARDO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP  
No. ORIG. : 09.00.02075-7 1 Vr BRODOWSKI/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00127 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004536-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004536-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : REGINALDO SANTOS DE JESUS e outro  
: EDILENE SANTANA DO CARMO  
ADVOGADO : JENIFER KILLINGER CARA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00021475620134036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00128 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005395-94.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005395-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
AGRAVANTE : COSMOS BIO LTDA e outros  
: DOSINDA BARREIRO MIRA  
: MARIA ISABEL MIRA BARREIRO  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DE PAULO MORAD e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00004647220134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00129 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005755-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005755-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL  
AGRAVANTE : APARECIDA FAJOLLI DE MIRANDA  
ADVOGADO : MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE INDAIATUBA SP  
No. ORIG. : 09.00.00327-9 3 Vr INDAIATUBA/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002223-23.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002223-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : JOSE ANTONIO FARIA  
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO VERNASCHI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00020-5 1 Vr TAMBAU/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

00131 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003622-87.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003622-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE BERGE  
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JABOTICABAL SP  
No. ORIG. : 10.00.00099-7 3 Vr JABOTICABAL/SP

**CERTIDÃO**

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s)

especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
RONALDO ROCHA DA CRUZ  
Diretor de Subsecretaria

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22799/2013**  
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017244-72.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.017244-3/SP

APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : MARCOS JOSE CESARE e outro  
APELADO : LABORATORIO AMERICANO DE FARMACOTERAPIA S/A  
ADVOGADO : EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL e outro

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, tendo como questão central a obrigatoriedade, conforme a atividade exercida pela empresa, de registro perante o Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia e indicação de responsável técnico.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Com efeito, a análise sobre a atividade básica da empresa, para fins de enquadramento/necessidade de inscrição no Conselho implica, necessariamente, no revolvimento das provas ao feito coligidas.

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INSCRIÇÃO EM CONSELHO REGIONAL. ATIVIDADE PREPONDERANTE DA EMPRESA. DESCABIMENTO DE REGISTRO NO CONSELHO PROFISSIONAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE NA SÚMULA 7/STJ.*

*1. O critério legal de obrigatoriedade de registro nos conselhos profissionais é determinado pela atividade*

preponderante da empresa.

Precedentes.

2. O Tribunal Regional, após a análise das circunstâncias fático-probatória da causa, concluiu que as atividades descritas no contrato social da empresa ora agravada não se enquadram às atribuições relacionadas aos profissionais de engenharia, arquitetura e agronomia. A alteração de tais premissas, como pretende a parte recorrente, baseadas em pressuposto exclusivamente fáticos e probatórios, não pode ocorrer em sede de recurso especial, por esbarrar no óbice contido na Súmula 7 do STJ.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 202.218/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 17/10/2012)

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008860-86.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.008860-6/SP

APELANTE	: S M DA SILVA AGROPECUARIA -ME e outros
	: MUNDO CAO PET SHOP COML/ LTDA -ME
	: AVICULTURA E FLORICULTURA RODINHO LTDA -ME
	: AGROPECUARIA BRASIL RURAL LTDA -ME
	: JORGE KIMURA AGROPECUARIA -ME
	: COML/ OLIVIDAL DE RACOES PET SHOP LTDA -ME
	: JOAO MANUEL COSME DOS SANTOS -ME
	: J L FURLAN AGROPECUARIA -ME
	: AGRO MEM AGROPECUARIA LTDA
	: COM/ DE RACOES BOROSKI LTDA -ME
ADVOGADO	: MARCO ANTONIO HIEBRA e outro
APELADO	: Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO	: FAUSTO PAGIOLI FALEIROS
No. ORIG.	: 00088608620094036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, tendo como questão central a obrigatoriedade, conforme a atividade exercida pela empresa, de registro perante o Conselho Regional de Medicina Veterinária e contratação de responsável técnico, nos termos da Lei nº 5.517/68.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Com efeito, a análise sobre a atividade básica da empresa, para fins de enquadramento/necessidade de inscrição no Conselho implica, necessariamente, no revolvimento das provas ao feito coligidas.

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INSCRIÇÃO EM CONSELHO REGIONAL. ATIVIDADE PREPONDERANTE DA EMPRESA. DESCABIMENTO DE REGISTRO NO CONSELHO PROFISSIONAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE NA SÚMULA 7/STJ.*

*1. O critério legal de obrigatoriedade de registro nos conselhos profissionais é determinado pela atividade preponderante da empresa.*

*Precedentes.*

*2. O Tribunal Regional, após a análise das circunstâncias fático-probatória da causa, concluiu que as atividades descritas no contrato social da empresa ora agravada não se enquadram às atribuições relacionadas aos profissionais de engenharia, arquitetura e agronomia. A alteração de tais premissas, como pretende a parte recorrente, baseadas em pressuposto exclusivamente fáticos e probatórios, não pode ocorrer em sede de recurso especial, por esbarrar no óbice contido na Súmula 7 do STJ.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 202.218/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 17/10/2012)*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000902-38.2008.4.03.6115/SP

2008.61.15.000902-1/SP

APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro  
APELADO : RIBEIRO E RIBEIRO AGROPECUARIA LTDA  
ADVOGADO : CLÁUDIA CRISTINA BERTOLDO e outro

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, tendo como questão central a obrigatoriedade, conforme a atividade exercida pela empresa, de registro perante o Conselho Regional de Medicina Veterinária e contratação de responsável técnico, nos termos da Lei nº 5.517/68.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Com efeito, a análise sobre a atividade básica da empresa, para fins de enquadramento/necessidade de inscrição no Conselho implica, necessariamente, no revolvimento das provas ao feito coligidas.

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INSCRIÇÃO EM CONSELHO REGIONAL. ATIVIDADE PREPONDERANTE DA EMPRESA. DESCABIMENTO DE REGISTRO NO CONSELHO PROFISSIONAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE NA SÚMULA 7/STJ.*

*1. O critério legal de obrigatoriedade de registro nos conselhos profissionais é determinado pela atividade preponderante da empresa.*

*Precedentes.*

*2. O Tribunal Regional, após a análise das circunstâncias fático-probatória da causa, concluiu que as atividades descritas no contrato social da empresa ora agravada não se enquadram às atribuições relacionadas aos profissionais de engenharia, arquitetura e agronomia. A alteração de tais premissas, como pretende a parte recorrente, baseadas em pressuposto exclusivamente fáticos e probatórios, não pode ocorrer em sede de recurso especial, por esbarrar no óbice contido na Súmula 7 do STJ.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 202.218/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 17/10/2012)*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002370-88.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.002370-0/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN  
APELADO : Prefeitura Municipal de Salto SP  
ADVOGADO : DJENANE FERREIRA CARDOSO  
No. ORIG. : 07.00.00863-9 A Vr SALTO/SP

## DECISÃO

*Extrato: REsp do Conselho Regional de Farmácia (CRF):*

- 1) *Apontada nulidade no julgamento dos Declaratórios pela Turma Recursal (inexistente, mera tentativa de revisão da matéria) - Inadmissibilidade.*
- 2) *Exigência de presença de profissional farmacêutico em Dispensário Hospitalar de Medicamentos - Controvérsia solucionada em Recurso Repetitivo - Prejudicado.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA, a fls. 133/150, em face de PREFEITURA MUNICIPAL DE SALTO SP, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, sustentando, em síntese:

- a) ofensa ao art. 535, CPC, apontando nulidade do julgamento dos Embargos Declaratórios pela C. Turma Julgadora que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria impugnada;
- b) obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico no dispensário hospitalar, em atenção ao regramento contido na Lei 5.991/73.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa.

Como se observa da ementa do v. acórdão hostilizado, "in verbis", fl. 104, limpidamente foram analisados os pontos alvo de discórdia:

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. ASSISTÊNCIA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES (STJ, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 999005, 1ª Turma, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE DATA: 25/06/2008; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 981653, 2ª Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE DATA: 08/05/2008). Agravo improvido."*

Nesse quadro, tem-se que o Recorrente utilizou dos declaratórios com o fito de rediscutir o *meritum causae* já solucionado.

Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

*2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art.*

4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Assim, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Nesse contexto, quanto à alegada preliminar de nulidade, impõe-se seja negada admissibilidade ao recurso e, no mérito, de rigor seja o mesmo prejudicado.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002823-16.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.002823-9/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : TATIANA PARMIGIANI e outro  
APELADO : MUNICIPALIDADE DE CHARQUEADA SP  
ADVOGADO : EMERSON DE HYPOLITO e outro  
No. ORIG. : 00028231620094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Extrato: REsp do Conselho Regional de Farmácia (CRF):

1) Apontada nulidade no julgamento dos Declaratórios pela Turma Recursal (inexistente, mera tentativa de revisão da matéria) - Inadmissibilidade.

2) Pretensão subsidiária, de afastar multa de 1% do valor da causa, fixada na forma do art. 538 do CPC - Pretensão de revisão da matéria fática - Recurso não admitido neste ponto.

3) Exigência de presença de profissional farmacêutico em Dispensário Hospitalar de Medicamentos - Controvérsia solucionada em Recurso Repetitivo - Prejudicado.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA, a fls. 181/201, em face de MUNICIPALIDADE DE CHARQUEADA SP, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, sustentando, em síntese:

- a) ofensa ao art. 535, CPC, apontando nulidade do julgamento dos Embargos Declaratórios pela C. Turma Julgadora que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria impugnada;
- b) contrariedade ao art. 538, CPC, indevida a fixação de multa na hipótese em que os Embargos Declaratórios são interpostos com finalidade de prequestionamento da matéria para acesso às Cortes Superiores;
- c) obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico no dispensário hospitalar, em atenção ao regramento contido na Lei 5.991/73.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa.

Como se observa da ementa do v. voto hostilizado, "in verbis", fl. 155, limpidamente foram analisados os pontos alvo de discórdia:

*"AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. UNIDADE BÁSICA DE SAÚDE MUNICIPAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - DESNECESSIDADE DE MANUTENÇÃO DE FARMACÊUTICO. ART. 15, LEI 5.991/73.*

*1. A unidade básica de saúde municipal que possui setor de fornecimento de medicamentos industrializados - estes a serem ministrados aos pacientes sob prescrição médica - não está obrigada a ter assistência de profissional responsável inscrito no CRF.*

*2. Embora o dispensário de medicamentos em unidades municipais de saúde não tenha sido expressamente incluído no rol do supracitado artigo 19 da Lei nº 5.991/73, é entendimento desta Turma que tais unidades estão incluídas no conceito de "posto de medicamentos".*

*3. Com relação ao Decreto nº 85.878/81, à Portaria 1.017/02, bem como outros dispositivos infralegais, não podem prevalecer, pois somente a lei em sentido formal pode impor às pessoas um dever de prestação ou abstenção. Assim, normas de caráter infralegal não têm o condão de criar obrigações, de modo a ensejar a revogação da norma inserida no artigo 15 da Lei n. 5.991/73.*

*4. Jurisprudência a respeito do tema: TRF 3ª Região, 6ª Turma, Processo 2006.61.82.002907-8, Rel. Des. Fed. Regina Costa, DJF3 em 18/05/09, página 515 ; TRF 3ª Região, 3ª Turma, Processo 2005.03.99.053000-7, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, DJU em 25/10/06, pág. 255 ; TRF 3ª Região, 3ª Turma, Processo 2000.61.12.008550-2, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, DJU em 03/03/06, pág. 232 ; TRF 3ª Região, 6ª Turma, Processo 2001.03.99.010090-1, Rel. Desembargador Mairan Maia, DJU em 04/11/02.*

*5. Agravo legal a que se nega provimento."*

Nesse quadro, tem-se que o Recorrente utilizou dos declaratórios com o fito de rediscutir o *meritum causae* já solucionado.

Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Igualmente, com relação à pretensão de afastamento da multa fixada na forma do art. 538 do CPC, a matéria esbarra no óbice constante da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, impondo-se a inadmissão recursal também neste ponto.

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

*2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

*3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o*

Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Assim, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Nesse contexto, quanto à alegada preliminar de nulidade e à pretensão de afastamento da multa fixada, na forma do art. 538 do CPC, impõe-se seja negada admissibilidade ao recurso e, no mérito, de rigor seja o mesmo prejudicado.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002241-33.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.002241-6/SP

APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTO ANDRE SP  
ADVOGADO : DIEGO CALANDRELLI e outro  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : AMILTON DA SILVA TEIXEIRA e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP  
No. ORIG. : 00022413320074036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Extrato: REsp do Conselho Regional de Farmácia (CRF):

1) Apontada nulidade no julgamento dos Declaratórios pela Turma Recursal (inexistente, mera tentativa de revisão da matéria) - Inadmissibilidade.

2) Pretensão subsidiária, de afastar multa de 1% do valor da causa, fixada na forma do art. 538 do CPC - Pretensão de revisão da matéria fática - Recurso não admitido neste ponto.

3) Exigência de presença de profissional farmacêutico em Dispensário Hospitalar de Medicamentos - Controvérsia solucionada em Recurso Repetitivo - Prejudicado.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA, a fls. 318/345, em face de PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ SP, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, sustentando, em síntese:

- a) ofensa ao art. 535, CPC, apontando nulidade do julgamento dos Embargos Declaratórios pela C. Turma Julgadora que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria impugnada;
- b) contrariedade ao art. 538, CPC, indevida a fixação de multa na hipótese em que os Embargos Declaratórios são interpostos com finalidade de prequestionamento da matéria para acesso às Cortes Superiores;
- c) obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico no dispensário hospitalar, em atenção ao regramento contido na Lei 5.991/73.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa.

Como se observa da ementa do v. voto hostilizado, "in verbis", fl. 302, limpidamente foram analisados os pontos alvo de discórdia:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.*

*1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.*

*2. A decisão ora agravada, e que merece ser mantida, foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal, devendo ser mantida, portanto, a decisão agravada.*

*3. O agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.*

*4. Agravo legal a que se nega provimento."*

Nesse quadro, tem-se que o Recorrente utilizou dos declaratórios com o fito de rediscutir o *meritum causae* já solucionado.

Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Igualmente, com relação à pretensão de afastamento da multa fixada na forma do art. 538 do CPC, a matéria esbarra no óbice constante da Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, impondo-se a inadmissão recursal também neste ponto.

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

*2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

*3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

*4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

*5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade*

*hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

*6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

*(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).*

Assim, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Nesse contexto, quanto à alegada preliminar de nulidade e à pretensão de afastamento da multa fixada, na forma do art. 538 do CPC, impõe-se seja negada admissibilidade ao recurso e, no mérito, de rigor seja o mesmo prejudicado.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001728-81.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.001728-2/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE NOVA LUZITANIA SP  
ADVOGADO : MILTON ARVECIR LOJUDICE  
No. ORIG. : 06.00.00060-5 1 Vr NHANDEARA/SP

#### DECISÃO

*Extrato: REsp do Conselho Regional de Farmácia (CRF):*

*1) Exigência de presença de profissional farmacêutico em Dispensário Hospitalar de Medicamentos - Controvérsia solucionada em Recurso Repetitivo - Prejudicado.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA, a fls. 165/180, em face de PREFEITURA MUNICIPAL DE NOVA LUZITANIA SP, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, sustentando, em síntese, a obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico no dispensário hospitalar, em atenção ao regramento contido na Lei 5.991/73.

É o suficiente relatório.

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Assim, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, em abrangência total da devolução, prejudicada a via recursal a tanto.

Nesse contexto, no mérito, de rigor seja o recurso prejudicado.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033211-02.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.033211-8/SP

APELANTE : ELIANA ZAMARIOLI MAGOSSO -ME e outros  
: BORTOTI & ANDRADE LTDA -ME  
: VALDIR TORRETI -ME  
: D R MAGOSSO -ME  
: NOELI APARECIDA DE SOUZA XIMENES -ME  
: GORZONI E GORZONI LTDA -ME  
: JOSE OSMAR GARCIA E CIA LTDA -ME  
: VALE REI AGROPECUARIA COM/ E REPRESENTACOES LTDA -ME  
ADVOGADO : HERACLITO ALVES RIBEIRO JUNIOR e outro  
APELADO : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, tendo como questão central a obrigatoriedade, conforme a atividade exercida pela empresa, de registro perante o Conselho Regional de

Medicina Veterinária e contratação de responsável técnico, nos termos da Lei nº 5.517/68.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Com efeito, a análise sobre a atividade básica da empresa, para fins de enquadramento/necessidade de inscrição no Conselho implica, necessariamente, no revolvimento das provas ao feito coligidas.

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INSCRIÇÃO EM CONSELHO REGIONAL. ATIVIDADE PREPONDERANTE DA EMPRESA. DESCABIMENTO DE REGISTRO NO CONSELHO PROFISSIONAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE NA SÚMULA 7/STJ.*

*1. O critério legal de obrigatoriedade de registro nos conselhos profissionais é determinado pela atividade preponderante da empresa.*

*Precedentes.*

*2. O Tribunal Regional, após a análise das circunstâncias fático-probatória da causa, concluiu que as atividades descritas no contrato social da empresa ora agravada não se enquadram às atribuições relacionadas aos profissionais de engenharia, arquitetura e agronomia. A alteração de tais premissas, como pretende a parte recorrente, baseadas em pressuposto exclusivamente fáticos e probatórios, não pode ocorrer em sede de recurso especial, por esbarrar no óbice contido na Súmula 7 do STJ.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 202.218/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 17/10/2012)*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000099-28.2008.4.03.6124/SP

2008.61.24.000099-7/SP

APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : JULIANA NOGUEIRA BRAZ e outro  
APELADO : CASA DA SEMENTE DE JALES LTDA -ME  
ADVOGADO : PEDRO ORTIZ JUNIOR e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, tendo como questão central a obrigatoriedade, conforme a atividade exercida pela empresa, de registro perante o Conselho Regional de Medicina Veterinária e contratação de responsável técnico, nos termos da Lei nº 5.517/68.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Com efeito, a análise sobre a atividade básica da empresa, para fins de enquadramento/necessidade de inscrição no Conselho implica, necessariamente, no revolvimento das provas ao feito coligidas.

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INSCRIÇÃO EM CONSELHO REGIONAL. ATIVIDADE PREPONDERANTE DA EMPRESA. DESCABIMENTO DE REGISTRO NO CONSELHO PROFISSIONAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE NA SÚMULA 7/STJ.*

*1. O critério legal de obrigatoriedade de registro nos conselhos profissionais é determinado pela atividade preponderante da empresa.*

*Precedentes.*

*2. O Tribunal Regional, após a análise das circunstâncias fático-probatória da causa, concluiu que as atividades descritas no contrato social da empresa ora agravada não se enquadram às atribuições relacionadas aos profissionais de engenharia, arquitetura e agronomia. A alteração de tais premissas, como pretende a parte recorrente, baseadas em pressuposto exclusivamente fáticos e probatórios, não pode ocorrer em sede de recurso especial, por esbarrar no óbice contido na Súmula 7 do STJ.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 202.218/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 17/10/2012)*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003860-58.2008.4.03.6127/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/06/2013 71/3030

APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro  
APELADO : MANOEL SANCHES NETO PESCA -ME e outros  
: VALDIRENE GRAMA VALENTE -ME  
: LUIZ FERNANDO CEOLA -ME  
: CELIA MARIA TEIXEIRA FARIA PESCA -ME  
ADVOGADO : MARCELO FELIX DE ANDRADE

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, tendo como questão central a obrigatoriedade, conforme a atividade exercida pela empresa, de registro perante o Conselho Regional de Medicina Veterinária e contratação de responsável técnico, nos termos da Lei nº 5.517/68.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Com efeito, a análise sobre a atividade básica da empresa, para fins de enquadramento/necessidade de inscrição no Conselho implica, necessariamente, no revolvimento das provas ao feito coligidas.

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INSCRIÇÃO EM CONSELHO REGIONAL. ATIVIDADE PREPONDERANTE DA EMPRESA. DESCABIMENTO DE REGISTRO NO CONSELHO PROFISSIONAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE NA SÚMULA 7/STJ.*

*1. O critério legal de obrigatoriedade de registro nos conselhos profissionais é determinado pela atividade preponderante da empresa.*

*Precedentes.*

*2. O Tribunal Regional, após a análise das circunstâncias fático-probatória da causa, concluiu que as atividades descritas no contrato social da empresa ora agravada não se enquadram às atribuições relacionadas aos profissionais de engenharia, arquitetura e agronomia. A alteração de tais premissas, como pretende a parte recorrente, baseadas em pressuposto exclusivamente fáticos e probatórios, não pode ocorrer em sede de recurso especial, por esbarrar no óbice contido na Súmula 7 do STJ.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 202.218/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 17/10/2012)*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000838-28.2008.4.03.6115/SP

2008.61.15.000838-7/SP

APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro  
APELADO : FABIANA APARECIDA MARIANI LISBOA -ME  
ADVOGADO : CLÁUDIA CRISTINA BERTOLDO e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SÃO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00008382820084036115 2 Vr SÃO CARLOS/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, tendo como questão central a obrigatoriedade, conforme a atividade exercida pela empresa, de registro perante o Conselho Regional de Medicina Veterinária e contratação de responsável técnico, nos termos da Lei nº 5.517/68.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Com efeito, a análise sobre a atividade básica da empresa, para fins de enquadramento/necessidade de inscrição no Conselho implica, necessariamente, no revolvimento das provas ao feito coligidas.

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INSCRIÇÃO EM CONSELHO REGIONAL. ATIVIDADE PREPONDERANTE DA EMPRESA. DESCABIMENTO DE REGISTRO NO CONSELHO PROFISSIONAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE NA SÚMULA 7/STJ.*

*1. O critério legal de obrigatoriedade de registro nos conselhos profissionais é determinado pela atividade preponderante da empresa.*

*Precedentes.*

*2. O Tribunal Regional, após a análise das circunstâncias fático-probatória da causa, concluiu que as atividades descritas no contrato social da empresa ora agravada não se enquadram às atribuições relacionadas aos profissionais de engenharia, arquitetura e agronomia. A alteração de tais premissas, como pretende a parte*

*recorrente, baseadas em pressuposto exclusivamente fáticos e probatórios, não pode ocorrer em sede de recurso especial, por esbarrar no óbice contido na Súmula 7 do STJ.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 202.218/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 17/10/2012)*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029524-17.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.029524-9/SP

APELANTE : NATURAQUARIO AQUARIOFILIA E AVICULTURA LTDA e outros  
: COSTA E GIUNTI LTDA -ME  
: CAO QRI COM/ DE ALIMENTOS PARA ANIMAIS LTDA -ME  
: NAIR BALDUINO AVICOLA  
: FUKUYA COM/ DE PEIXES ORNAMENTAIS LTDA  
: REINO DA RACAO COM/ DE PRODUTOS AGROPECUARIOS LTDA  
: AVICULTURA IGUATUENSE LTDA  
: FABIANA VERAS DIAS PET SHOP  
: MICAS COM/ DE ARTIGOS PARA ANIMAIS LTDA - ME  
: SPEED DOG PET COM/ DE ARTIGOS PARA ANIMAIS LTDA  
ADVOGADO : RICARDO LOPES e outro  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, tendo como questão central a obrigatoriedade, conforme a atividade exercida pela empresa, de registro perante o Conselho Regional de Medicina Veterinária e contratação de responsável técnico, nos termos da Lei nº 5.517/68.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Com efeito, a análise sobre a atividade básica da empresa, para fins de enquadramento/necessidade de inscrição no Conselho implica, necessariamente, no revolvimento das provas ao feito coligidas.

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INSCRIÇÃO EM CONSELHO REGIONAL. ATIVIDADE PREPONDERANTE DA EMPRESA. DESCABIMENTO DE REGISTRO NO CONSELHO PROFISSIONAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE NA SÚMULA 7/STJ.*

*1. O critério legal de obrigatoriedade de registro nos conselhos profissionais é determinado pela atividade preponderante da empresa.*

*Precedentes.*

*2. O Tribunal Regional, após a análise das circunstâncias fático-probatória da causa, concluiu que as atividades descritas no contrato social da empresa ora agravada não se enquadram às atribuições relacionadas aos profissionais de engenharia, arquitetura e agronomia. A alteração de tais premissas, como pretende a parte recorrente, baseadas em pressuposto exclusivamente fáticos e probatórios, não pode ocorrer em sede de recurso especial, por esbarrar no óbice contido na Súmula 7 do STJ.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 202.218/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 17/10/2012)*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004191-97.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.004191-0/SP

APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : MARCOS JOSE CESARE e outro  
APELADO : HORRLINGTON PRODUTOS QUIMICOS LTDA  
ADVOGADO : RENATO MONTE FORTE DA FONSECA e outro

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, tendo como questão central a obrigatoriedade, conforme a atividade exercida pela empresa, de registro perante o Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia e indicação de responsável técnico.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Com efeito, a análise sobre a atividade básica da empresa, para fins de enquadramento/necessidade de inscrição no Conselho implica, necessariamente, no revolvimento das provas ao feito coligidas.

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INSCRIÇÃO EM CONSELHO REGIONAL. ATIVIDADE PREPONDERANTE DA EMPRESA. DESCABIMENTO DE REGISTRO NO CONSELHO PROFISSIONAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE NA SÚMULA 7/STJ.*

*1. O critério legal de obrigatoriedade de registro nos conselhos profissionais é determinado pela atividade preponderante da empresa.*

*Precedentes.*

*2. O Tribunal Regional, após a análise das circunstâncias fático-probatória da causa, concluiu que as atividades descritas no contrato social da empresa ora agravada não se enquadram às atribuições relacionadas aos profissionais de engenharia, arquitetura e agronomia. A alteração de tais premissas, como pretende a parte recorrente, baseadas em pressuposto exclusivamente fáticos e probatórios, não pode ocorrer em sede de recurso especial, por esbarrar no óbice contido na Súmula 7 do STJ.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 202.218/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 17/10/2012)*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002750-81.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.002750-0/SP

APELANTE : AGRO PECUARIA CAMPO LIMPO LTDA

ADVOGADO : RICARDO LOPES e outro  
APELADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA  
ADVOGADO : SONIA MARIA MORANDI M DE SOUZA

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, tendo como questão central a obrigatoriedade, conforme a atividade exercida pela empresa, de registro perante o Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia e indicação de responsável técnico.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Com efeito, a análise sobre a atividade básica da empresa, para fins de enquadramento/necessidade de inscrição no Conselho implica, necessariamente, no revolvimento das provas ao feito coligidas.

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INSCRIÇÃO EM CONSELHO REGIONAL. ATIVIDADE PREPONDERANTE DA EMPRESA. DESCABIMENTO DE REGISTRO NO CONSELHO PROFISSIONAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE NA SÚMULA 7/STJ.*

*1. O critério legal de obrigatoriedade de registro nos conselhos profissionais é determinado pela atividade preponderante da empresa.*

*Precedentes.*

*2. O Tribunal Regional, após a análise das circunstâncias fático-probatória da causa, concluiu que as atividades descritas no contrato social da empresa ora agravada não se enquadram às atribuições relacionadas aos profissionais de engenharia, arquitetura e agronomia. A alteração de tais premissas, como pretende a parte recorrente, baseadas em pressuposto exclusivamente fáticos e probatórios, não pode ocorrer em sede de recurso especial, por esbarrar no óbice contido na Súmula 7 do STJ.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 202.218/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 17/10/2012)*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : MARCOS JOSE CESARE  
APELADO : WHITFORD DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : ARTHUR BRANDI SOBRINHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, tendo como questão central a obrigatoriedade, conforme a atividade exercida pela empresa, de registro perante o Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia e indicação de responsável técnico.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Com efeito, a análise sobre a atividade básica da empresa, para fins de enquadramento/necessidade de inscrição no Conselho implica, necessariamente, no revolvimento das provas ao feito coligidas.

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INSCRIÇÃO EM CONSELHO REGIONAL. ATIVIDADE PREPONDERANTE DA EMPRESA. DESCABIMENTO DE REGISTRO NO CONSELHO PROFISSIONAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÔBICE NA SÚMULA 7/STJ.*

*1. O critério legal de obrigatoriedade de registro nos conselhos profissionais é determinado pela atividade preponderante da empresa.*

*Precedentes.*

*2. O Tribunal Regional, após a análise das circunstâncias fático-probatória da causa, concluiu que as atividades descritas no contrato social da empresa ora agravada não se enquadram às atribuições relacionadas aos profissionais de engenharia, arquitetura e agronomia. A alteração de tais premissas, como pretende a parte recorrente, baseadas em pressuposto exclusivamente fáticos e probatórios, não pode ocorrer em sede de recurso especial, por esbarrar no óbice contido na Súmula 7 do STJ.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 202.218/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 17/10/2012)*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013757-41.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.013757-6/SP

APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : MARCOS JOSE CESARE e outro  
APELADO : CROMOS S/A TINTAS GRAFICAS  
ADVOGADO : ANA CLARA DE CARVALHO BORGES e outro  
No. ORIG. : 00137574120014036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, tendo como questão central a obrigatoriedade, conforme a atividade exercida pela empresa, de registro perante o Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia e indicação de responsável técnico.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Com efeito, a análise sobre a atividade básica da empresa, para fins de enquadramento/necessidade de inscrição no Conselho implica, necessariamente, no revolvimento das provas ao feito coligidas.

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INSCRIÇÃO EM CONSELHO REGIONAL. ATIVIDADE PREPONDERANTE DA EMPRESA. DESCABIMENTO DE REGISTRO NO CONSELHO PROFISSIONAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE NA SÚMULA 7/STJ.*

*1. O critério legal de obrigatoriedade de registro nos conselhos profissionais é determinado pela atividade preponderante da empresa.*

*Precedentes.*

*2. O Tribunal Regional, após a análise das circunstâncias fático-probatória da causa, concluiu que as atividades descritas no contrato social da empresa ora agravada não se enquadram às atribuições relacionadas aos*

*profissionais de engenharia, arquitetura e agronomia. A alteração de tais premissas, como pretende a parte recorrente, baseadas em pressuposto exclusivamente fáticos e probatórios, não pode ocorrer em sede de recurso especial, por esbarrar no óbice contido na Súmula 7 do STJ.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 202.218/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 17/10/2012)*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005988-53.2004.4.03.6107/SP

2004.61.07.005988-9/SP

APELANTE : RETIFICA MOTORAUTO LTDA  
ADVOGADO : ELENITA FERNANDES CASAGRANDE e outro  
APELADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : DENISE RODRIGUES e outro

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, tendo como questão central a obrigatoriedade, conforme a atividade exercida pela empresa, de registro perante o Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia e indicação de responsável técnico.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Com efeito, a análise sobre a atividade básica da empresa, para fins de enquadramento/necessidade de inscrição no Conselho implica, necessariamente, no revolvimento das provas ao feito coligidas.

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INSCRIÇÃO EM CONSELHO REGIONAL. ATIVIDADE PREPONDERANTE DA EMPRESA. DESCABIMENTO DE REGISTRO NO CONSELHO PROFISSIONAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE NA SÚMULA 7/STJ.*

*1. O critério legal de obrigatoriedade de registro nos conselhos profissionais é determinado pela atividade preponderante da empresa.*

*Precedentes.*

*2. O Tribunal Regional, após a análise das circunstâncias fático-probatória da causa, concluiu que as atividades descritas no contrato social da empresa ora agravada não se enquadram às atribuições relacionadas aos profissionais de engenharia, arquitetura e agronomia. A alteração de tais premissas, como pretende a parte recorrente, baseadas em pressuposto exclusivamente fáticos e probatórios, não pode ocorrer em sede de recurso especial, por esbarrar no óbice contido na Súmula 7 do STJ.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 202.218/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 17/10/2012)*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0072358-85.1998.4.03.9999/SP

98.03.072358-8/SP

APELANTE : FLEXIPLASTIC IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : FABIO TELENT  
APELADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA  
ADVOGADO : MARCIA LAGROZAM SAMPAIO  
No. ORIG. : 96.00.00433-3 A Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, tendo como questão central a obrigatoriedade, conforme a atividade exercida pela empresa, de registro perante o Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia e indicação de responsável técnico.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Com efeito, a análise sobre a atividade básica da empresa, para fins de enquadramento/necessidade de inscrição no Conselho implica, necessariamente, no revolvimento das provas ao feito coligidas.

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INSCRIÇÃO EM CONSELHO REGIONAL. ATIVIDADE PREPONDERANTE DA EMPRESA. DESCABIMENTO DE REGISTRO NO CONSELHO PROFISSIONAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE NA SÚMULA 7/STJ.*

*1. O critério legal de obrigatoriedade de registro nos conselhos profissionais é determinado pela atividade preponderante da empresa.*

*Precedentes.*

*2. O Tribunal Regional, após a análise das circunstâncias fático-probatória da causa, concluiu que as atividades descritas no contrato social da empresa ora agravada não se enquadram às atribuições relacionadas aos profissionais de engenharia, arquitetura e agronomia. A alteração de tais premissas, como pretende a parte recorrente, baseadas em pressuposto exclusivamente fáticos e probatórios, não pode ocorrer em sede de recurso especial, por esbarrar no óbice contido na Súmula 7 do STJ.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 202.218/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 17/10/2012)*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050043-23.1998.4.03.6100/SP

2005.03.99.024018-2/SP

APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA  
ADVOGADO : SONIA MARIA MORANDI M DE SOUZA  
APELADO : SIOL ALIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO PEREZ SALUSSE  
No. ORIG. : 98.00.50043-0 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, tendo como questão central a obrigatoriedade, conforme a atividade exercida pela empresa, de registro perante o Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia e indicação de responsável técnico.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Com efeito, a análise sobre a atividade básica da empresa, para fins de enquadramento/necessidade de inscrição no Conselho implica, necessariamente, no revolvimento das provas ao feito coligidas.

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INSCRIÇÃO EM CONSELHO REGIONAL. ATIVIDADE PREPONDERANTE DA EMPRESA. DESCABIMENTO DE REGISTRO NO CONSELHO PROFISSIONAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE NA SÚMULA 7/STJ.*

*1. O critério legal de obrigatoriedade de registro nos conselhos profissionais é determinado pela atividade preponderante da empresa.*

*Precedentes.*

*2. O Tribunal Regional, após a análise das circunstâncias fático-probatória da causa, concluiu que as atividades descritas no contrato social da empresa ora agravada não se enquadram às atribuições relacionadas aos profissionais de engenharia, arquitetura e agronomia. A alteração de tais premissas, como pretende a parte recorrente, baseadas em pressuposto exclusivamente fáticos e probatórios, não pode ocorrer em sede de recurso especial, por esbarrar no óbice contido na Súmula 7 do STJ.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 202.218/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 17/10/2012)*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005061-75.1999.4.03.6103/SP

1999.61.03.005061-0/SP

APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : DENISE RODRIGUES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/06/2013 83/3030

APELADO : FORMING TUBING DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : ZAIRA MESQUITA PEDROSA PADILHA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, tendo como questão central a obrigatoriedade, conforme a atividade exercida pela empresa, de registro perante o Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia e indicação de responsável técnico.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Com efeito, a análise sobre a atividade básica da empresa, para fins de enquadramento/necessidade de inscrição no Conselho implica, necessariamente, no revolvimento das provas ao feito coligidas.

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INSCRIÇÃO EM CONSELHO REGIONAL. ATIVIDADE PREPONDERANTE DA EMPRESA. DESCABIMENTO DE REGISTRO NO CONSELHO PROFISSIONAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE NA SÚMULA 7/STJ.*

*1. O critério legal de obrigatoriedade de registro nos conselhos profissionais é determinado pela atividade preponderante da empresa.*

*Precedentes.*

*2. O Tribunal Regional, após a análise das circunstâncias fático-probatória da causa, concluiu que as atividades descritas no contrato social da empresa ora agravada não se enquadram às atribuições relacionadas aos profissionais de engenharia, arquitetura e agronomia. A alteração de tais premissas, como pretende a parte recorrente, baseadas em pressuposto exclusivamente fáticos e probatórios, não pode ocorrer em sede de recurso especial, por esbarrar no óbice contido na Súmula 7 do STJ.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 202.218/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 17/10/2012)*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

2009.61.15.001327-2/SP

APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : MARCOS JOSE CESARE  
APELADO : S D F INDUSTRIAS DE BORRACHAS ESPECIAIS LTDA -ME  
ADVOGADO : DURVAL PEDRO FERREIRA SANTIAGO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00013273120094036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, tendo como questão central a obrigatoriedade, conforme a atividade exercida pela empresa, de registro perante o Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia e indicação de responsável técnico.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Com efeito, a análise sobre a atividade básica da empresa, para fins de enquadramento/necessidade de inscrição no Conselho implica, necessariamente, no revolvimento das provas ao feito coligidas.

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INSCRIÇÃO EM CONSELHO REGIONAL. ATIVIDADE PREPONDERANTE DA EMPRESA. DESCABIMENTO DE REGISTRO NO CONSELHO PROFISSIONAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE NA SÚMULA 7/STJ.*

*1. O critério legal de obrigatoriedade de registro nos conselhos profissionais é determinado pela atividade preponderante da empresa.*

*Precedentes.*

*2. O Tribunal Regional, após a análise das circunstâncias fático-probatória da causa, concluiu que as atividades descritas no contrato social da empresa ora agravada não se enquadram às atribuições relacionadas aos profissionais de engenharia, arquitetura e agronomia. A alteração de tais premissas, como pretende a parte recorrente, baseadas em pressuposto exclusivamente fáticos e probatórios, não pode ocorrer em sede de recurso especial, por esbarrar no óbice contido na Súmula 7 do STJ.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 202.218/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 17/10/2012)*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026395-58.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026395-6/SP

AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
AGRAVADO : DROG PERF PORTES E RIBEIRO LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00109976220044036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial :*

*a)[Tab]Violação ao art. 535, do CPC - Rediscussão, descabimento - Inadmissibilidade*

*b)[Tab]Responsabilidade tributária na qual não revelada a dissolução irregular da empresa : fatos irrevolvíveis em dita premissa - Incidência da Súmula 7/STJ - Inadmissibilidade*

*c)[Tab]Aduzida preclusão "pro judicato" - Fundamentação deficiente, neste flanco - Incidência da Súmula 284/STF - Inadmissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, a fls. 127/138, em face de Drogaria Perf Portes & Ribeiro Ltda. ME, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 122/125, que rejeitou os embargos declaratórios, interpostos, por sua vez, em relação ao v. acórdão de fls. 110/115, que negou provimento ao agravo previsto no § 1º do art. 557, do CPC, a fim de inadmitir o redirecionamento da execução fiscal aos sócios da recorrida, firmando incomprovada qualquer das hipóteses previstas no art. 135, do CTN, tampouco a irregular dissolução da recorrida.

Suscita a recorrente, preliminarmente, a existência de omissão ensejadora de nulidade do v. aresto recorrido, ligada à ausência de manifestação, desta C. Corte, acerca dos arts. 134 e 135, do CTN, bem assim sobre a v. Súmula 435, do E. STJ. Defende, em mérito, invocando os fundamentos tidos por silenciados, a pessoal responsabilização dos sócios, em razão do irregular encerramento da empresa executada. Aduz, outrossim, a impossibilidade do juiz rever suas decisões, porquanto operado o fenômeno da preclusão pro judicato.

Ausentes contrarrazões, fls. 145.

É o relatório.

Por primeiro, infere-se que, sob o rótulo de violação ao artigo 535, CPC, lança o pólo recorrente alegações puramente com o tom de discutir os fatos da lide, assim improsperando o seu intento recursal :

***PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. GRATIFICAÇÃO NATALINA. INCIDÊNCIA.***

*1. Não há violação do art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem apresenta, de forma inequívoca, fundamentação sobre a questão jurídica que lhe foi proposta, muito embora com posição em sentido contrário ao*

interesse da parte.

(...)

(AgRg nos EDcl no Ag 1394558/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 16/08/2011)

**ADMINISTRATIVO. LIMITAÇÃO AO EXERCÍCIO DO DIREITO DE PROPRIEDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. DEVIDA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ART. 524 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. DIREITO DE INDENIZAÇÃO DE ÁREA DECLARADA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DA DECISÃO A QUO POR ESTA CORTE. SÚMULA 7/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXAME PREJUDICADO.**

1. Não cabe falar em ofensa aos arts. 458, inciso II; e 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão colocada nos autos.

(...)

(AgRg no AREsp 16.879/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/04/2012, DJe 27/04/2012)

**ADMINISTRATIVO - FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA - AUSÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO - MULTA DIÁRIA POR DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL - CABIMENTO - REVISÃO - VALOR EXCESSIVO OU IRRISÓRIO.**

"É cediço que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder um a um seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu."

(AgRg no AgRg no REsp 1087647/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/09/2009, DJe 28/09/2009)

Registre-se, neste particular, que, tanto a v. Súmula 435/STJ, quanto o art. 135, do CTN, foram alvo de expressa manifestação Pretoriana, consoante fls. 113-verso, verbis :

"Ademais, mister consignar a redação da recente Súmula nº 435, do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado expressa o seguinte teor: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente."

No entanto, não tendo a exequente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios.

(...)

Assim, não se tendo comprovado quaisquer das hipóteses previstas no art. 135, caput, do CTN, não há como se aferir a responsabilidade dos sócios pelos débitos contraídos pela empresa executada."

Assim, resta inadmitido o recurso, quanto à alegada violação ao art. 535, do CPC.

De seu giro, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença de crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos e provas, não acerca da exegese das normas em torno do litígio, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos do disposto na Súmula 7, do E. STJ, deste teor :

"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"

Deveras, a conclusão alcançada por esta C. Corte (fls. 113/113-verso), no sentido da ausência de indícios de dissolução irregular da empresa executada, não pode ser infirmada senão por meio de nova incursão no acervo fático-probatório dos autos, providência vedada em sede de Recurso Especial.

Neste sentido :

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. REVOLVIMENTO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA N. 7/STJ.**

(...)

2. Dessarte, tendo o Tribunal a quo concluído, a partir das provas dos autos, que a agravante não se desincumbiu do ônus de comprovar a dissolução irregular da empresa, alterar tal conclusão demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que, pelo óbice da Súmula n. 7/STJ, é inviável em sede de recurso especial.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1429435/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 03/05/2012)

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458 E 535, TODOS DO CPC. INEXISTÊNCIA. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. PRESCRIÇÃO. INÉRCIA DA**

*FAZENDA PÚBLICA. FRAUDE NA FALÊNCIA. VERIFICAÇÃO. NECESSIDADE DE ANÁLISE DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

(...)

*6. A aferição do contexto fático-probatório dos autos a fim de se averiguar se houve ou não dissolução irregular da empresa recorrida, como pretende a recorrente, constitui pretensão que encontra óbice na Súmula 7/STJ.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 77.452/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 19/03/2012)*

Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta.

Por derradeiro, observa-se completamente deficiente de fundamentação a alegada preclusão pro judicato, posto que, além de tecer razões anêmicas, fls. 136, penúltimo parágrafo, a recorrente, sob tal ângulo, sequer especificou norma eventualmente violada, incidindo na espécie a v. Súmula 284/STF, deste teor :

*284. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

Neste sentido :

*AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA Nº 284/STF. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. PRAZO PRESCRICIONAL. DIREITO DE AÇÃO DO SEGURADO CONTRA A SEGURADORA. SÚMULA Nº 343/STF. INTERPRETAÇÃO CONTROVERTIDA À ÉPOCA DA PROLAÇÃO DA DECISÃO RESCINDENDA.*

(...)

*2. Considera-se deficiente de fundamentação o recurso especial que não indica os dispositivos legais supostamente violados pelo acórdão recorrido, circunstância que atrai a incidência, por analogia, da Súmula nº 284 do Supremo Tribunal Federal.*

(...)

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no Ag 1420788/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 17/04/2012)*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044753-86.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.044753-9/SP

APELANTE	: Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	: BIANKA VALLE EL HAGE e outro
APELADO	: AUTARQUIA HOSPITALAR MUNICIPAL
ADVOGADO	: GERBER DE ANDRADE LUZ e outro
No. ORIG.	: 00447538620094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

*Extrato: REsp do Conselho Regional de Farmácia (CRF):*

*1) Apontada nulidade no julgamento dos Declaratórios pela Turma Recursal (inexistente, mera tentativa de revisão da matéria) - Inadmissibilidade.*

*2) Exigência de presença de profissional farmacêutico em Dispensário Hospitalar de Medicamentos - Controvérsia solucionada em Recurso Repetitivo - Prejudicado.*

*3) Pretensão de redução da verba honorária, fixada em 10% do valor atualizado da execução fiscal (R\$ 20.758,48, fl. 5) - Recurso não admitido neste ponto.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA, a fls. 156/177, em face de AUTARQUIA HOSPITALAR MUNICIPAL, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, sustentando, em síntese:

- a) ofensa ao art. 535, CPC, apontando nulidade do julgamento dos Embargos Declaratórios pela C. Turma Julgadora que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria impugnada;
- b) obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico no dispensário hospitalar, em atenção ao regramento contido na Lei 5.991/73;
- c) ofensa ao disposto no art. 20, CPC, na medida em que o v. aresto manteve sua condenação em verba honorária no percentual 10% do valor atualizado da execução fiscal (R\$ 20.758,48, fl. 5), contrariamente a precedentes do C. STJ.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa.

Como se observa da ementa do v. voto hostilizado, "in verbis", fl. 136, limpidamente foram analisados os pontos alvo de discórdia:

*"AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE - HONORÁRIOS MANTIDOS*

1. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar não necessita de profissional farmacêutico.
2. A exigência imposta no art. 27, § 2º do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3.181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infra-legais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.
3. Honorários advocatícios mantidos no percentual fixado na sentença, pois foram arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.
4. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos."

Nesse quadro, tem-se que o Recorrente utilizou dos declaratórios com o fito de rediscutir o *meritum causae* já solucionado.

Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.
2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.
3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.
4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.
5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade

hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".

(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).

Desse modo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No que tange à verba honorária fixada, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Assim, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial:

*AgRg no AREsp 12666 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2011/0099845-0 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 22/08/2011 - RELATOR : Ministro HUMBERTO MARTINS*

*"PROCESSUAL CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, FIXADOS COM BASE NO ART. 20, § 4º, DO CPC. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Os honorários advocatícios são passíveis de modificação na instância especial tão somente quando se mostrarem irrisórios ou exorbitantes, e "somente se abstraída a situação fática na análise realizada pelo Tribunal de origem". (AgRg no Ag 1.198.911/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 20.4.2010, DJe 3.5.2010).*

*2. No presente caso, o Tribunal a quo analisou os elementos fáticos para concluir que a verba fixada retribui adequadamente o trabalho do advogado, situação que impede a revisão no Superior Tribunal de Justiça em razão do óbice previsto na Súmula 7/STJ..."*

*REsp 1276927 / PRRECURSO ESPECIAL 2011/0214922-4 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 14/02/2012 - RELATOR : Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES*

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. LICENCIAMENTO. ANULAÇÃO. INCAPACIDADE. ADIDO. REINTEGRAÇÃO PARA FINS DE TRATAMENTO DE SAÚDE. REVISÃO DO PERCENTUAL DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ÓBICE NA SÚMULA N. 7/STJ. JUROS MORATÓRIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. LEI N. 11.960/09 QUE ALTEROU O ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. EFEITOS RETROATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. (...)*

*4. O Tribunal Regional arbitrou a verba honorários em 10% do valor da condenação, a ser apurado na fase de liquidação de sentença. Outrossim, a análise das circunstâncias que contribuem para a adequada fixação dos valores devidos a título de honorários advocatícios é atribuição das instâncias ordinárias. E eventual reforma dessa decisão, quando não há excessividade ou irrisoriedade (como no caso), importa em reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado para este órgão colegiado pela Súmula n. 7 deste Tribunal. (...)"*

Nesse contexto, quanto à alegada preliminar de nulidade e à redução da verba honorária, impõe-se seja negada admissibilidade ao recurso, bem como, no mérito, seja o mesmo prejudicado.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : BIANKA VALLE EL HAGE e outro  
APELADO : AUTARQUIA HOSPITALAR MUNICIPAL  
ADVOGADO : GERBER DE ANDRADE LUZ e outro  
No. ORIG. : 00447538620094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Dispensário de medicamentos - Recurso Extraordinário do Conselho Regional de Farmácia - Ofensa Reflexa - Recurso não admitido.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA, a fls. 178/197, em face de AUTARQUIA HOSPITALAR MUNICIPAL, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo:

a) violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, *caput* e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal, bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

Sem contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por símile:

*Ementa: AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRADO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agrado regimental improvido.*

*(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

*Ementa: AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional. 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agrado regimental a que se nega provimento.*

*(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011269-41.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.011269-2/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
APELADO : MUNICIPIO DE MAUA SP  
ADVOGADO : GIOVANNA ZANET e outro  
No. ORIG. : 00112694120114036140 1 Vr MAUA/SP

#### DECISÃO

*Extrato: REsp do Conselho Regional de Farmácia (CRF):*

- 1) *Apontada nulidade no julgamento dos Declaratórios pela Turma Recursal (inexistente, mera tentativa de revisão da matéria) - Inadmissibilidade.*
- 2) *Exigência de presença de profissional farmacêutico em Dispensário Hospitalar de Medicamentos - Controvérsia solucionada em Recurso Repetitivo - Prejudicado.*
- 3) *Pretensão de redução da verba honorária, fixada em R\$2.000,00, numa demanda executiva de valor de R\$ 22.780,81 (fl. 2 do apenso) - Recurso não admitido neste ponto.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA, a fls. 209/232, em face de MUNICÍPIO DE MAUÁ SP, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, sustentando, em síntese:

- a) ofensa ao art. 535, CPC, apontando nulidade do julgamento dos Embargos Declaratórios pela C. Turma Julgadora que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria impugnada;
- b) obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico no dispensário hospitalar, em atenção ao regramento contido na Lei 5.991/73;
- c) ofensa ao disposto no art. 20, CPC, na medida em que o v. aresto manteve sua condenação em verba honorária no valor de R\$2.000,00, contrariamente a precedentes do C. STJ.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa.

Como se observa da ementa do v. voto hostilizado, "in verbis", fl. 186/186-verso, limpidamente foram analisados os pontos alvo de discórdia:

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. RESPONSABILIDADE TÉCNICA. FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. INEXIGIBILIDADE. SÚMULA 140/TFR. ATUALIDADE DA JURISPRUDÊNCIA CONFIRMADA.**

1. *Encontra-se pacificada a jurisprudência, firme no sentido de que a lei não exige a contratação de responsável técnico farmacêutico em dispensários de unidades hospitalares, em que não existe manipulação de fórmulas nem fornecimento de medicamentos ao público em geral, mas tão-somente aos próprios pacientes, diretamente assistidos por médicos.*

2. *Não se pode acolher a alegação de violação ao princípio da isonomia, da proporcionalidade ou ao direito universal à saúde, nem a de que seria absurdo a aplicação de tal súmula de jurisprudência consolidada, pois evidenciada sua compatibilidade com a própria Lei 5.991/73, ao referir-se ao dispensário de medicamentos como setor de fornecimento de medicamentos de pequena unidade hospitalar, distinguindo situações jurídicas mediante critério objetivo e sem qualquer ofensa à garantia universal da saúde, vez que preservada a assistência médica na prescrição medicamentosa para público restrito em âmbito hospitalar específico, sem risco à dignidade da pessoa humana, conforme reconhecido pela jurisprudência.*

3. A verba honorária de R\$ 2.000,00 não é ilegal, nem excessiva, diante dos critérios do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, considerando os critérios de equidade, grau de zelo do profissional; lugar de prestação do serviço; natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço

4. Precedentes do Tribunal Federal de Recursos (Súmula 140), do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte."

Nesse quadro, tem-se que o Recorrente utilizou dos declaratórios com o fito de rediscutir o *meritum causae* já solucionado.

Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Relativamente à presença de farmacêutico no dispensário hospitalar, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 1.110.906, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.*

*1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

*2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

*3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

*4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

*5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

*6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido".*

*(STJ, REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012, transitado em julgado em 14/09/2012).*

Logo, tendo aquela C. Corte julgado, em referido recurso, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No que tange à verba honorária fixada, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Assim, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ, acima reproduzida, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial:

*AgRg no AREsp 12666 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL -*

2011/0099845-0 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 22/08/2011 - RELATOR : Ministro HUMBERTO MARTINS

"PROCESSUAL CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, FIXADOS COM BASE NO ART. 20, § 4º, DO CPC. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Os honorários advocatícios são passíveis de modificação na instância especial tão somente quando se mostrarem irrisórios ou exorbitantes, e "somente se abstraída a situação fática na análise realizada pelo Tribunal de origem". (AgRg no Ag 1.198.911/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 20.4.2010, DJe 3.5.2010).

2. No presente caso, o Tribunal a quo analisou os elementos fáticos para concluir que a verba fixada retribui adequadamente o trabalho do advogado, situação que impede a revisão no Superior Tribunal de Justiça em razão do óbice previsto na Súmula 7/STJ..."

REsp 1276927 / PRRECURSO ESPECIAL 2011/0214922-4 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 14/02/2012 - RELATOR : Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. LICENCIAMENTO. ANULAÇÃO. INCAPACIDADE. ADIDO. REINTEGRAÇÃO PARA FINS DE TRATAMENTO DE SAÚDE. REVISÃO DO PERCENTUAL DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ÓBICE NA SÚMULA N. 7/STJ. JUROS MORATÓRIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. LEI N. 11.960/09 QUE ALTEROU O ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. EFEITOS RETROATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. (...)

4. O Tribunal Regional arbitrou a verba honorários em 10% do valor da condenação, a ser apurado na fase de liquidação de sentença. Outrossim, a análise das circunstâncias que contribuem para a adequada fixação dos valores devidos a título de honorários advocatícios é atribuição das instâncias ordinárias. E eventual reforma dessa decisão, quando não há excessividade ou irrisoriedade (como no caso), importa em reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado para este órgão colegiado pela Súmula n. 7 deste Tribunal. (...)"

Nesse contexto, quanto à alegada preliminar de nulidade e à redução da verba honorária, impõe-se seja negada admissibilidade ao recurso, bem como, no mérito, seja o mesmo prejudicado.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011269-41.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.011269-2/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
APELADO : MUNICIPIO DE MAUA SP  
ADVOGADO : GIOVANNA ZANET e outro  
No. ORIG. : 00112694120114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Extrato: Dispensário de medicamentos - Recurso Extraordinário do Conselho Regional de Farmácia - Ofensa Reflexa - Recurso não admitido.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA, a fls. 233/253, em face de MUNICÍPIO DE MAUÁ SP, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo:

a) violação aos artigos 1º, inc. III, 3º, incisos III e IV, 5º, caput e inc. I, 6º e 196, todos da Constituição Federal,

bem como ao princípio da proporcionalidade, sustentando a obrigatoriedade da presença de responsável técnico farmacêutico junto aos dispensários de medicamentos e argumentando, mais, que a Súmula 140 do extinto TFR não teria sido recepcionada pela atual Ordem Constitucional.

Sem contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por símile:

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.*

*(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS N°S 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado n° 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22815/2013  
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED  
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA  
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N° 0038211-08.1989.4.03.6100/SP

94.03.059773-9/SP

APELANTE : ALCATEL TELECOMUNICACOES S/A e outro  
: TELEMULTI S/A  
ADVOGADO : PLINIO JOSE MARAFON  
: WALDIR LUIZ BRAGA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 89.00.38211-0 6 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de pleito de desistência recursal deduzida pela União Federal (Fazenda Nacional), na medida em que devidamente pacificado o tema "decidendum" pela jurisprudência das Cortes Superiores.

Tal providência, oportuna, prevista na Portaria PGFN 294/2010, vem concorrer para a almejada razoável duração do processo a que alude o art 5º LXXVIII da CF.

Homologo a desistência do RESP de fls. 333/344 interposto pela União Federal, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

Após, cumpra-se com a máxima urgência o *decisum* de fls. 416/417.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051616-62.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.051616-5/SP

APELANTE : ADIR EVANGELISTA DA SILVA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
: SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro

#### DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, bem como a conciliação levada a termo (fls. 568/571), julgo prejudicado o recurso de fls. 518/540, interposto por ADIR EVANGELISTA DA SILVA, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 14 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034511-14.1995.4.03.6100/SP

2000.03.99.015233-7/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
APELADO : FAZENDAS JAGUARAO LTDA e outro  
: JAGUARAO ADMINISTRACAO PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS  
: S/C LTDA  
ADVOGADO : GUSTAVO LEOPOLDO C MARYSSAEL DE CAMPOS e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 95.00.34511-0 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de pleito de desistência recursal deduzida pela União Federal (Fazenda Nacional), na medida em que devidamente pacificado o tema "decidendum" pela jurisprudência das Cortes Superiores.

Tal providência, oportuna, prevista na Portaria PGFN 294/2010, vem concorrer para a almejada razoável duração do processo a que alude o art 5º LXXVIII da CF.

Homologo a desistência do REX de fls. 241/261 interposto pela União Federal, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 17 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003977-65.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.003977-2/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : SUDAMERICANA AGENCIA MARITIMA DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SIDNEI LOSTADO XAVIER JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

## DECISÃO

Trata-se de pleito de desistência recursal deduzida pela União Federal (Fazenda Nacional), na medida em que devidamente pacificado o tema "decidendum" pela jurisprudência das Cortes Superiores.

Tal providência, oportuna, prevista na Portaria PGFN 294/2010, vem concorrer para a almejada razoável duração do processo a que alude o art 5º LXXVIII da CF.

Homologo a desistência do RESP de fls. 124/131 interposto pela União Federal, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001052-81.2001.4.03.6109/SP

2001.61.09.001052-2/SP

APELANTE	: CASA DE CARNES MIRU S LTDA
ADVOGADO	: FABIO GUARDIA MENDES e outro
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

## DECISÃO

Trata-se de pleito de desistência recursal deduzida pela União Federal (Fazenda Nacional), na medida em que devidamente pacificado o tema "decidendum" pela jurisprudência das Cortes Superiores.

Tal providência, oportuna, prevista na Portaria PGFN 294/2010, vem concorrer para a almejada razoável duração do processo a que alude o art 5º LXXVIII da CF.

Homologo a desistência do REX de fls. 355/369 interposto pela União Federal, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019056-62.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.019056-0/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE GUILHERME BECCARI e outro  
ASSISTENTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
APELADO : VESPAZIANO PIRES DE MORAES FILHO e outro  
: MARIA SANTOS DE MORAES  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DOS SANTOS DAVID e outro  
CODINOME : MARIA DOS SANTOS

#### DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, bem como a conciliação levada a termo (fls. 486/487), julgo prejudicado o recurso de fls. 400/426, interposto por VESPAZIANO PIRES DE MORAES FILHO e outro, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022056-70.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.022056-3/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro  
APELADO : ANTONIO MAXIMIANO NICOLETTI e outro  
: DEISE CUTOLO DE ALMEIDA NICOLETTI  
ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA MARINHO e outro

#### DECISÃO

Homologo a desistência do RESP[Tab] de fls. 367/385 interposto por Caixa Econômica Federal, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006106-76.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.006106-8/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : TRANSTECHNOLOGY BRASIL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : FABIO ROSAS e outro  
: CRISTINA CEZAR BASTIANELLO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP

#### DECISÃO

Trata-se de pleito de desistência recursal deduzida pela União Federal (Fazenda Nacional), na medida em que devidamente pacificado o tema "decidendum" pela jurisprudência das Cortes Superiores.

Tal providência, oportuna, prevista na Portaria PGFN 294/2010, vem concorrer para a almejada razoável duração do processo a que alude o art 5º LXXVIII da CF.

Homologo a desistência do RESP de fls. 1044/1051 interposto pela União Federal, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006106-76.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.006106-8/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : TRANSTECHNOLOGY BRASIL IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : FABIO ROSAS e outro  
: CRISTINA CEZAR BASTIANELLO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP

#### DECISÃO

Trata-se de pleito de desistência recursal deduzida pela União Federal (Fazenda Nacional), na medida em que

devidamente pacificado o tema "decidendum" pela jurisprudência das Cortes Superiores.

Tal providência, oportuna, prevista na Portaria PGFN 294/2010, vem concorrer para a almejada razoável duração do processo a que alude o art 5º LXXVIII da CF.

Homologo a desistência do REX de fls. 1052/1062 interposto pela União Federal, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036516-28.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.036516-8/SP

APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELANTE	: ANEZIO EVARISTO CARVALHO e outros
	: RUBENS CAHIN
	: TIKAO KOTSUBO
ADVOGADO	: ROGERIO FEOLA LENCIONI
	: CARLOS LENCIONI
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

Trata-se de pleito de desistência recursal deduzida pela União Federal (Fazenda Nacional), na medida em que devidamente pacificado o tema "decidendum" pela jurisprudência das Cortes Superiores.

Tal providência, oportuna, prevista na Portaria PGFN 294/2010, vem concorrer para a almejada razoável duração do processo a que alude o art 5º LXXVIII da CF.

Homologo a desistência do REX de fls. 628/643 interposto pela União Federal, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013476-80.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.013476-0/SP

APELANTE : DONIZETI DOS SANTOS FERREIRA e outro  
: CLEUZA APARECIDA ALVES DO NASCIMENTO FERREIRA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
: RENATA GARCIA VIZZA  
APELANTE : BANCO DE CREDITO NACIONAL BCN  
ADVOGADO : VERA LUCIA DE CARVALHO RODRIGUES  
: SELMA BRILHANTE TALLARICO DA SILVA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ VIEIRA e outro  
: RENATA GARCIA VIZZA  
APELADO : OS MESMOS  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO

#### DECISÃO

Homologo a desistência do RESP[Tab] de fls. 1096/1122 interposto por DONIZETI DOS SANTOS FERREIRA e outro, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016446-53.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.016446-5/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO  
APELADO : ALECSANDRO PEREIRA DE CASTRO e outro  
ADVOGADO : LUCIANA GUERRA DA SILVA CARDOSO  
APELADO : DORCILEI APARECIDA DIAS  
ADVOGADO : MARCELO VIANNA CARDOSO e outro

#### DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, bem como a conciliação levada a termo (fls. 462/464), julgo prejudicado o recurso especial de fls. 349/429, interposto por ALECSANDRO PEREIRA DE CASTRO e outro, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 14 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016446-53.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.016446-5/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO  
APELADO : ALECSANDRO PEREIRA DE CASTRO e outro  
ADVOGADO : LUCIANA GUERRA DA SILVA CARDOSO  
APELADO : DORCILEI APARECIDA DIAS  
ADVOGADO : MARCELO VIANNA CARDOSO e outro

#### DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, bem como a conciliação levada a termo (fls. 462/464), julgo prejudicado o recurso extraordinário de fls. 430/454, interposto por ALECSANDRO PEREIRA DE CASTRO e outro, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 14 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002242-10.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.002242-4/SP

APELANTE : CLEUSA SOARES  
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA e outro  
APELADO : OS MESMOS

## DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, bem como a conciliação levada a termo (fls. 549/551), julgo prejudicado o recurso especial de fls. 498/516, interposto por CLEUSA SOARES, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002242-10.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.002242-4/SP

APELANTE : CLEUSA SOARES  
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA e outro  
APELADO : OS MESMOS

## DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, bem como a conciliação levada a termo (fls. 549/551), julgo prejudicado o recurso extraordinário de fls. 517/527, interposto por CLEUSA SOARES, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024746-33.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.024746-0/SP

APELANTE : LUIS CARLOS DE SOUZA  
ADVOGADO : PAULO ROGERIO DE LIMA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUCIANA SOARES AZEVEDO DE SANTANA e outro

## DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto por LUIS CARLOS DE SOUZA, fls. 360/381, do V. aresto de fls. 314/329.

A fls. 443/446, a Recorrente renuncia ao direito em que se funda a ação para os fins da Lei n. 11.941/09.

É o suficiente relatório.

Descabe a renúncia na espécie, exaurida a jurisdição desta E. Corte Regional por ocasião da prolação do V. aresto de fls. 314/329.

Nesse sentido:

*"EMENTA Embargos de declaração no agravo regimental nos embargos de declaração no agravo de instrumento. Omissão do ora embargado quanto à existência de homologação de pedido de desistência da ação e de renúncia ao direito em que se funda a ação. Comunicação posterior ao julgamento do acórdão embargado. Precedentes. 1. Não cabe desconstituição de decisões desta Corte quando a comunicação da existência de homologação de pedido de desistência da ação e de renúncia ao direito sobre o qual ela se funda for realizada em momento posterior ao julgamento do acórdão embargado. 2. Embargos de declaração rejeitados". (STF, ED-AgR-ED AI 557826, Primeira Turma, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 22/11/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-232 DIVULG 06-12-2011 PUBLIC 07-12-2011).*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RAZÕES DO RECURSO QUE NÃO ATACAM OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 287. INCIDÊNCIA. PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO E DE RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. I - O recurso não ataca os fundamentos da decisão agravada, o que o torna inviável. Incidência da Súmula 287 do STF. Precedentes. II - O posicionamento majoritário desta Corte é no sentido de não admitir pedido de desistência ou de renúncia após o julgamento do recurso extraordinário. Precedentes. III - Agravo regimental improvido". (STF, AgR AI 840390, Primeira Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 14/06/2011, DJe-124 DIVULG 29-06-2011 PUBLIC 30-06-2011 EMENT VOL-02554-03 PP-00587).*

Isto posto, homologo o pedido como de desistência do Recurso interposto, mantido o V. acórdão na sua inteireza.

Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se

São Paulo, 17 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024746-33.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.024746-0/SP

APELANTE : LUIS CARLOS DE SOUZA  
ADVOGADO : PAULO ROGERIO DE LIMA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUCIANA SOARES AZEVEDO DE SANTANA e outro

## DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por LUIS CARLOS DE SOUZA, fls. 382/394, do V. aresto de fls. 314/329.

A fls. 443/446, a Recorrente renuncia ao direito em que se funda a ação para os fins da Lei n. 11.941/09.

É o suficiente relatório.

Descabe a renúncia na espécie, exaurida a jurisdição desta E. Corte Regional por ocasião da prolação do V. aresto de fls. 314/329.

Nesse sentido:

*"EMENTA Embargos de declaração no agravo regimental nos embargos de declaração no agravo de instrumento. Omissão do ora embargado quanto à existência de homologação de pedido de desistência da ação e de renúncia ao direito em que se funda a ação. Comunicação posterior ao julgamento do acórdão embargado. Precedentes. 1. Não cabe desconstituição de decisões desta Corte quando a comunicação da existência de homologação de pedido de desistência da ação e de renúncia ao direito sobre o qual ela se funda for realizada em momento posterior ao julgamento do acórdão embargado. 2. Embargos de declaração rejeitados". (STF, ED-AgR-ED AI 557826, Primeira Turma, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, julgado em 22/11/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-232 DIVULG 06-12-2011 PUBLIC 07-12-2011).*

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RAZÕES DO RECURSO QUE NÃO ATACAM OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 287. INCIDÊNCIA. PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO E DE RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. I - O recurso não ataca os fundamentos da decisão agravada, o que o torna inviável. Incidência da Súmula 287 do STF. Precedentes. II - O posicionamento majoritário desta Corte é no sentido de não admitir pedido de desistência ou de renúncia após o julgamento do recurso extraordinário. Precedentes. III - Agravo regimental improvido". (STF, AgR AI 840390, Primeira Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 14/06/2011, DJe-124 DIVULG 29-06-2011 PUBLIC 30-06-2011 EMENT VOL-02554-03 PP-00587).*

Isto posto, homologo o pedido como de desistência do Recurso interposto, mantido o V. acórdão na sua inteireza.

Observadas as formalidades legais, após o decurso de prazo, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se

São Paulo, 17 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023952-75.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.023952-1/SP

APELANTE : SEBASTIAO LUIZ RODRIGUES DO PRADO e outro  
: GILBERTO RODRIGUES DO PRADO

ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro  
: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00239527520074036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, bem como a conciliação levada a termo (fls. 636/637), julgo prejudicado o recurso especial de fls. 595/615, interposto por SEBASTIAO LUIZ RODRIGUES DO PRADO e outro, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 14 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023952-75.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.023952-1/SP

APELANTE : SEBASTIAO LUIZ RODRIGUES DO PRADO e outro  
: GILBERTO RODRIGUES DO PRADO  
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro  
: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00239527520074036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, bem como a conciliação levada a termo (fls. 636/637), julgo prejudicado o recurso extraordinário de fls. 616/627, interposto por SEBASTIAO LUIZ RODRIGUES DO PRADO e outro, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, dê-se prioridade, remetendo-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 14 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22820/2013**  
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**

**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED  
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA  
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015039-79.1999.4.03.6102/SP

1999.61.02.015039-5/SP

APELANTE : ANTONIO JOSE MOREIRA  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO SOARES HENTZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO STOFFELS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : Ministerio Publico Federal

**DECISÃO**

*Extrato : Recurso Especial - Ação Civil Pública - Administrativo - Improbidade Administrativa - Enquadramento arts. 4º e 11, da Lei n.º 8.429/92 - Efetivo Dano ao Erário - Caracterização do Ato Ímprobo - Multa Civil - Princípio da Razoabilidade e da Proporcionalidade - Rediscussão Fática Inadmissível (Súmula 7, E. STJ) Inadmissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial em Ação Civil Pública interposto por Antonio José Moreira, a fls. 524/530, em face do Ministério Público Federal e Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tirado do v. julgamento proferido nestes autos (fls. 508/509 e 517/521 v.), a discutir a aplicação das penalidades previstas no arts. 1º, 2º, 21, I, 11, *caput*, 12, I e III, da Lei n.º 8.429/92 e art. 134, da Lei n.º 8.112/90, na propositura da Ação de Responsabilização por Ato de Improbidade Administrativa, que negou provimento à apelação, assim mantendo a r. sentença que proveu o pedido deduzido na inicial, alegando o requerente que o v. acórdão violou o art. 21, inciso I e art. 12, parágrafo único, da Lei n.º 8.429/92, bem como requerendo sua reforma e revisão da pena aplicada.

Apresentadas as contrarrazões a fls. 535/541 v., ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, portanto desafiando o V. Enunciado da Súmula nº 7, E. STJ:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."*

Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, nos termos da Súmula nº 7, do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003186-54.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.003186-0/MS

APELANTE : MARCOS ANDRE MAS e outro  
: LIANA APARECIDA SANTANA DE MORAES MAS  
ADVOGADO : EDER WILSON GOMES  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE PAULO NEVES

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por MARCOS ANDRE MAS E OUTRO, a fls. 194/261, em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos.

A fls. 263, certificada a ausência de recolhimento de custas e preparo.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na deserção do recurso em tela.

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe o não conhecimento do recurso em tela.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022029-58.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.022029-3/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro  
APELADO : MARCO ANTONIO CARLINI e outro  
: ARLETE IZABEL CARLINI  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
CODINOME : ARLETE IZABEL PINCELLI

DECISÃO

*Extrato: SFH - capitalização de juros - TR - Súmulas n.º 422 e 454 - paradigma julgado em desfavor deste Resp - parcial prejudicialidade - Súmulas n.º 5 e 7 - inadmissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Marco Antonio Carlini e outro, a fls. 420/444, em face da Caixa

Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente ofensa à Lei 4.380/64, à Lei 8.078/90 e à Lei 8.177/91, considerando que o PES deve ser observado, bem assim inquinando de vício a utilização da TR para correção dos contratos no âmbito do SFH, arguindo, por fim, a finalidade social dos contratos, a relação de consumo entre as partes, a teoria da imprevisão, a imperiosa limitação de juros ao percentual de 10% e a ilegalidade do anatocismo.

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio dos Recursos Repetitivos firmados aos autos n.ºs 1.070.297/PR e 969.129/MG, bem como nas Súmulas 422 e 454 do E. Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.*

*1. Para efeito do art. 543-C:*

*1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.*

*1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.*

*2. Aplicação ao caso concreto:*

*2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.*

*(REsp n.º 1.070.297/PR, Relator Min. Luiz Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.09.2009, DJe 18.09.2009.)*

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA.*

*1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC:*

*1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico.*

*1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC.*

*2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido.*

*(REsp n.º 969.129/MG, Relator Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.12.2009, DJe 15.12.2009)*

Súmula 422:

*O art. 6º, e, da Lei n. 4.380/1964 não estabelece limitação aos juros remuneratórios nos contratos vinculados ao SFH.*

Súmula 454:

*Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991.*

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referidos âmbitos, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No concernente ao Código de Defesa do Consumidor, esta C. Corte pontuou que este é aplicável aos contratos de SFH, fl. 413, todavia ausente qualquer cláusula abusiva na avença, restando, assim, sem sentido a discórdia privada sob tal ponto, nos termos da Súmula 5, E. STJ :

*A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial.*

Finalmente, a análise dos demais argumentos envolve o reexame de matéria fático-probatória, logo aplicável à

espécie a Súmula 07, daquela C. Corte:

*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso, em relação à capitalização de juros e à TR e, quanto às demais alegações, **NEGO-LHES ADMISSIBILIDADE**.  
Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040833-74.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.040833-6/SP

APELANTE : MARIA DE FATIMA AMORAS DE ABREU LAGE  
ADVOGADO : EDUIRGES JOSE DE ARAUJO  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA

#### DECISÃO

*Extrato: SFH - Execução extrajudicial Decreto-Lei n.º 70/66 - paradigma julgado em desfavor deste Resp. - prejudicialidade parcial - rediscussão ao mais - Súmulas n.º 5 e 7 - inadmissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Maria de Fátima Amoras de Abreu Lage, a fls. 822/1658, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo a nulidade da execução extrajudicial.

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio dos Recursos Repetitivos firmados aos autos n.º 1.160.435/PE:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. ESCOLHA UNILATERAL DO AGENTE FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. EXEGESE DO ART. 30, I E II, § 1º E 2º, DO DECRETO-LEI N. 70/66. NOTIFICAÇÃO DO DEVEDOR EM 10 (DEZ) DIAS PARA PURGAR A MORA. § 1º DO ART. 31 DO DECRETO-LEI N. 70/66. PRAZO IMPRÓPRIO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DA STF. NÃO OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARATÓRIOS PARA SANAR A OMISSÃO. LEGALIDADE DO PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ACÓRDÃO A QUO CALCADO EM MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.*

*1. Caso em que se discute a validade do procedimento de execução extrajudicial subjacente a contrato de mútuo hipotecário para aquisição de casa própria, segundo as regras do Sistema Financeiro de Habitação - SFH.*

*2. É inadmissível o apelo extremo pela alínea "a" do permissivo constitucional quando os dispositivos tidos pelo recorrente como vulnerados (arts. 331, 454 e 456 do CPC) não foram devidamente prequestionados pelo acórdão recorrido.*

*3. É imperioso que os recorrentes, em caso de omissão, oponham embargos de declaração para que o Tribunal a quo se pronuncie sobre os dispositivos infraconstitucionais tidos por afrontados. Entretanto, depreende-se da análise dos autos que os recorrentes não manejaram os imprescindíveis embargos de declaração. Logo, é inarredável a aplicação do disposto nas Súmulas n. 282 e 356 do STF.*

*4. O revolvimento do contexto fático-probatório carreado aos autos é defeso ao STJ em face do óbice do seu verbete sumular n. 7, porquanto não pode atuar como terceira instância revisora ou tribunal de apelação*

reiterada.

5. No caso sub examine, o Tribunal a quo, ao afastar as alegações de ocorrência de nulidade na execução extrajudicial, fê-lo com supedâneo na prova dos autos, pois asseverou que o agente fiduciário, ao receber de volta a notificação para purgação da mora com a observação de que os devedores, ora recorrentes, haviam se mudado, providenciou a notificação por edital em duas oportunidades distintas, sendo certo que os devedores não se defenderam nos autos da execução extrajudicial.

6. A exigência de comum acordo entre o credor e o devedor na escolha do agente fiduciário tão somente se aplica aos contratos não vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação-SFH, conforme a exegese do art. 30, I e II, e § 1º e 2º do Decreto-Lei 70/66. Precedentes: REsp 842.452/MT, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 29 de outubro de 2008; AgRg no REsp 1.053.130/SC, Relator Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, DJ de 11 de setembro de 2008; REsp 867.809/MT, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 5 de março de 2007; e REsp 586.468/RJ, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ de 19 de dezembro de 2003.

7. In casu, a Caixa Econômica Federal designou a APERN - Crédito Imobiliário S/A como agente fiduciário na qualidade de sucessora do Banco Nacional da Habitação, sendo certo não ser necessário o comum acordo entre o devedor e o credor para essa escolha.

8. O prazo a que alude o § 1º do art. 31 do Decreto-Lei n. 70/66 não se encontra inserido no art. 177 do CPC, porquanto o seu descumprimento não impõe nenhuma sanção ao agente fiduciário, razão pela qual esse prazo é impróprio.

9. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC.

(REsp n.º 1.160.435/PE, Relator Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, j. 06.04.2011, DJe 28.04.2011)

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referidos âmbitos, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No concernente ao Código de Defesa do Consumidor, esta C. Corte pontuou que este é aplicável aos contratos de SFH, fls. 817 vº, todavia ausente qualquer cláusula abusiva na avença, restando, assim, sem sentido a discórdia privada sob tal ponto, nos termos da Súmula n.º 5, E. STJ :

*A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial.*

Finalmente, a análise dos demais argumentos envolve o reexame de matéria fático-probatória, logo aplicável à espécie a Súmula n.º 07, daquela C. Corte:

*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em relação ao Decreto-Lei n.º 70/66 e, quanto às demais alegações, **NEGO-LHES ADMISSIBILIDADE**.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046735-08.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.046735-3/SP

APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DA ESTANCIA BALNEARIA DE PERUIBE  
ADVOGADO : DALMYR FRANCISCO FRALLONARDO e outro  
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : MAURY IZIDORO

## DECISÃO

*Extrato: Recurso Especial - discussão sobre a existência ou não nos autos de elementos que comprovem a existência do crédito objeto da ação de cobrança - reapreciação de fatos/provas vedado (Súmula 7, E. STJ) - Inadmissibilidade do REsp*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pelo Município de Peruíbe, a fls. 336/340, em face da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - EBCT, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo que os documentos que instruíram a inicial são apenas faturas ou notas de coleta *seed* a faturar, as quais não comprovam a existência de crédito líquido e certo em favor da recorrida.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 344/349, sem preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos e provas dos autos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos do disposto na Súmula 7, do E. STJ:

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004830-11.2000.4.03.6104/SP

2000.61.04.004830-6/SP

APELANTE : GIANCARLO GIOVANNI ROMANO  
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIEL ALVES FERREIRA

## DECISÃO

*Extrato : Cálculos - Expurgos FGTS - Rediscussão fática descabida (apuratório do acerto - ou não - da álgebra adotada), Súmula 7, E. STJ - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Giancarlo Giovanni Romano, fls. 292/306, em face da Caixa Econômica Federal, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo, com base na alínea "c", do inciso III, do artigo 105, CF, que novos cálculos de liquidação devem ser realizados, pois equivocado o agir da Contadoria, que extirpou os juros remuneratórios, tendo ignorado, outrossim, os saldos utilizados como base de cálculo nas planilhas ofertadas, sendo que os extratos analíticos devem ser apresentados, a fim de que correta evolução seja realizada.

Não apresentadas as contrarrazões, fls. 311.

É o suficiente relatório.

Inicialmente, este o teor da ementa do v. voto arrostado, fls. 288 :

*"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EXTINÇÃO. FGTS. CÁLCULOS DO CONTADOR. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA SOBRE OS JUROS LEGAIS APLICADOS NAS CONTAS.*

**IMPOSSIBILIDADE.**

*I - Os juros moratórios devem incidir apenas sobre a diferença de correção monetária, objeto do julgado, e não sobre os juros legais já aplicados nas contas vinculadas.*

*II - Os juros de mora e os juros legais possuem natureza diversa e devem ser calculados separadamente.*

*III - Agravo legal desprovido."*

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese das normas em torno do litígio.

Como se observa, objetivamente descabida a disceptação sobre a escoreição dos cálculos apresentados, por implicar imperiosamente em reanálise fático-probatória dos autos, recordando-se que a CEF já ofertou elementos (somente realizado o cálculo diante de tal contexto).

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ :

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*

Deste sentir e por símile ao vertente caso, o C. STJ :

*"ADMINISTRATIVO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO DE ENERGIA ELÉTRICA. ASSEMBLEIAS GERAIS EXTRAORDINÁRIA (AGE). REALIZAÇÃO EM TRÊS MOMENTOS DISTINTOS. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. LAUDO DA CONTADORIA. LEGITIMIDADE DOS VALORES APURADOS. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

...

*6. Nesse ponto, o Tribunal de origem concluiu, após apresentação de impugnação ao valor apresentado e análise na contadoria do Tribunal, que os valores apresentados pela serventia da Corte atendiam aos parâmetros fixados no título executivo. A modificação desta conclusão é inviável em sede de recurso especial, sob pena de violação da Súmula 7 do STJ.*

*Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no REsp 1310144/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 21/05/2012)*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.  
Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022310-43.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.022310-2/SP

APELANTE : GERSON GOMES DE ARAUJO e outro  
: MARIA APARECIDA FERRAZ DE ARAUJO  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE

**DECISÃO**

*Extrato: SFH - capitalização de juros - TR - Súmulas n.º 422 e 454 - paradigma julgado em desfavor deste Resp - parcial prejudicialidade - Súmulas n.º 5 e 7 - inadmissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Gerson Gomes de Araújo e outro, a fls. 479/500, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente ofensa à Lei 4.380/64, à Lei 8.078/90 e à Lei 8.177/91, considerando que o PES deve ser observado, bem assim inquinando de vício a utilização da TR para correção dos contratos no âmbito do SFH, arguindo, por fim, a finalidade social dos contratos, a relação de consumo entre as partes, a teoria da imprevisão, a imperiosa limitação de juros ao percentual de 10% e a ilegalidade do anatocismo.

Contrarrrazões ofertadas às fls. 505/511, onde suscitadas as preliminares de ausência de pressupostos de admissibilidade e de prequestionamento.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio dos Recursos Repetitivos firmados aos autos n.ºs 1.070.297/PR e 969.129/MG, bem como nas Súmulas 422 e 454 do E. Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.*

*1. Para efeito do art. 543-C:*

*1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.*

*1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.*

*2. Aplicação ao caso concreto:*

*2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.*

*(REsp n.º 1.070.297/PR, Relator Min. Luiz Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.09.2009, DJe 18.09.2009.)*

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA.*

*1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC:*

*1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico.*

*1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC.*

*2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido.*

*(REsp n.º 969.129/MG, Relator Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.12.2009, DJe 15.12.2009)*

Súmula 422:

*O art. 6º, e, da Lei n. 4.380/1964 não estabelece limitação aos juros remuneratórios nos contratos vinculados ao SFH.*

Súmula 454:

*Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991.*

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referidos âmbitos, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No concernente ao Código de Defesa do Consumidor, esta C. Corte pontuou que este é aplicável aos contratos de SFH, fls. 412 vº a 414, todavia ausente qualquer cláusula abusiva na avença, restando, assim, sem sentido a discórdia privada sob tal ponto, nos termos da Súmula 5, E. STJ :

*A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial.*

Finalmente, a análise dos demais argumentos envolve o reexame de matéria fático-probatória, logo aplicável à espécie a Súmula 07, daquela C. Corte:

*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso, em relação à capitalização de juros e à TR e, quanto às demais alegações, **NEGO-LHES ADMISSIBILIDADE**.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025428-27.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.025428-7/SP

APELANTE	:	BANCO ECONOMICO S/A
ADVOGADO	:	CLEUZA ANNA COBEIN e outro
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	ANDRE LUIZ VIEIRA
APELADO	:	JURANDIR DOS SANTOS LOURENCO (= ou > de 65 anos) e outro
	:	ELVIRA LAMUSSI LOURENCO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	:	CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

#### DECISÃO

*Extrato: SFH - FCVS- Fundo de Compensação das Variações Salariais - Paradigma julgado em desfavor deste resp. - parcial prejudicialidade. Súmula n.º 7 - Inadmissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, a fls. 260/296, em face de Jurandir dos Santos Lourenço e outro, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente a impossibilidade da cobertura do FCVS para múltiplos financiamentos, bem como a inexistência de provas, em relação a contribuição para o fundo em questão.

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos n.º 1.133.769-RN, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.*

*1. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo das demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e responsável pela cláusula de comprometimento do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, sendo certo que a ausência da União como litisconsorte não viola o artigo 7.º, inciso III, do Decreto-lei n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Precedentes do STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de*

22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006.

2. As regras de direito intertemporal recomendam que as obrigações sejam regidas pela lei vigente ao tempo em que se constituíram, quer tenham base contratual ou extracontratual.

3. Destarte, no âmbito contratual, os vínculos e seus efeitos jurídicos regem-se pela lei vigente ao tempo em que se celebraram, sendo certo que no caso sub judice o contrato foi celebrado em 27/02/1987 (fls. 13/20) e o requerimento de liquidação com 100% de desconto foi endereçado à CEF em 30.10.2000 (fl. 17).

4. A cobertura pelo FCVS - Fundo de Compensação de Variação Salarial é espécie de seguro que visa a cobrir eventual saldo devedor existente após a extinção do contrato, consistente em resíduo do valor contratual causado pelo fenômeno inflacionário.

5. Outrossim, mercê de o FCVS onerar o valor da prestação do contrato, o mutuário tem a garantia de, no futuro, quitar sua dívida, desobrigando-se do eventual saldo devedor, que, muitas vezes, alcança o patamar de valor equivalente ao próprio.

6. Deveras, se na data do contrato de mútuo ainda não vigorava norma impeditiva da liquidação do saldo devedor do financiamento da casa própria pelo FCVS, porquanto preceito instituído pelas Leis 8.004, de 14 de março de 1990, e 8.100, de 5 de dezembro de 1990, fazê-la incidir violaria o Princípio da Irretroatividade das Leis a sua incidência e conseqüente vedação da liquidação do referido vínculo.

7. In casu, à época da celebração do contrato em 27/02/1987 (fls. 13/20) vigia a Lei n.º 4.380/64, que não excluía a possibilidade de o resíduo do financiamento do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo FCVS, mas, tão-somente, impunha aos mutuários que, se acaso fossem proprietários de outro imóvel, seria antecipado o vencimento do valor financiado.

8. A alteração promovida pela Lei n.º 10.150, de 21 de dezembro de 2000, à Lei n.º 8.100/90 tornou evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS, aos contratos firmados até 05.12.1990. Precedentes do STJ: REsp 824.919/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 23/09/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; REsp 884.124/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 20/04/2007 e AgRg no Ag 804.091/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 24/05/2007.

9. O FCVS indicado como órgão responsável pela quitação pretendida, posto não ostentar legitimatio ad processum, arrasta a competência ad causam da pessoa jurídica gestora, responsável pela liberação que instrumentaliza a quitação.

11. É que o art.º da Lei 8.100/90 é explícito ao enunciar:

"Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS. (Redação dada pela Lei nº 10.150, de 21.12.2001)

12. A Súmula 327/STJ, por seu turno, torna inequívoca a legitimatio ad causam da Caixa Econômica Federal (CEF).

14. A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela da inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico.

15. A simples indicação do dispositivo legal tido por violado (art. 6º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil), sem referência com o disposto no acórdão confrontado, obsta o conhecimento do recurso especial. Incidência dos verbetes das Súmula 282 e 356 do STF.

17. Ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL -CEF, objetivando a liquidação antecipada de contrato de financiamento, firmado sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, nos termos da Lei 10.150/2000, na qual os autores aduzem a aquisição de imóvel residencial em 27.02.1987 (fls. 13/20) junto à Caixa Econômica Federal, com cláusula de cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais, motivo pelo qual, após adimplidas todas as prestações mensais ajustadas para o resgate da dívida, fariam jus à habilitação do saldo devedor residual junto ao mencionado fundo.

18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp n.º 1.133.769-RE, Relator Min. Luiz Fux, Primeira Seção, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009)

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto (os imóveis foram financiados em 31 de março de 1978 e 30 de junho de 1982, fl. 217).

Finalmente, a análise dos demais argumentos envolve o reexame de matéria fático-probatória, logo aplicável à espécie a Súmula 07, daquela C. Corte:

*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão em relação ao FCVS e, quanto às demais alegações, **NEGO-LHES ADMISSIBILIDADE**.  
Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001303-50.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.001303-7/SP

APELANTE : MARCOS ANTONIO ABDALLA LEITE  
ADVOGADO : MAURÍCIO LOBATO BRISOLLA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO PEREZ DE OLIVEIRA e outro

#### DECISÃO

*Extrato: recurso interposto contra decisão singular - não esgotamento das vias ordinárias - incidência da Súmula 281, STF - inadmissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Marcos Antônio Abdalla Leite e Andréa Yazigy Leite, a fls. 235/239, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento monocrático proferido nestes autos, fls. 225/228, opostos embargos de declaração às fls. 230/231, rejeitados, fls. 232/233.

Ausentes contrarrazões, fls. 243, verso.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente no não esgotamento das vias ordinárias para a interposição do recurso excepcional, a teor do disposto na Súmula 281 do STF, aplicável também ao recurso especial:

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada."*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032113-89.1998.4.03.6100/SP

2003.03.99.016277-0/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro

APELADO : MARIA DA CONCEICAO LIMA DA SILVA e outro  
: ANA PAULA DE ALBUQUERQUE SILVA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
No. ORIG. : 98.00.32113-6 13 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

*Extrato: SFH - capitalização de juros - TR - Súmulas n.º 422 e 454 - paradigma julgado em desfavor deste Resp - parcial prejudicialidade - Súmulas n.º 5 e 7 - inadmissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Maria da Conceição Lima da Silva e outro, a fls. 387/408, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente ofensa à Lei 4.380/64, à Lei 8.078/90 e à Lei 8.177/91, considerando que o PES deve ser observado, bem assim inquinando de vício a utilização da TR para correção dos contratos no âmbito do SFH, arguindo, por fim, a finalidade social dos contratos, a relação de consumo entre as partes, a teoria da imprevisão, a imperiosa limitação de juros ao percentual de 10% e a ilegalidade do anatocismo.

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio dos Recursos Repetitivos firmados aos autos n.ºs 1.070.297/PR e 969.129/MG, bem como nas Súmulas 422 e 454 do E. Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.*

*1. Para efeito do art. 543-C:*

*1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.*

*1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.*

*2. Aplicação ao caso concreto:*

*2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.*

*(REsp n.º 1.070.297/PR, Relator Min. Luiz Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.09.2009, DJe 18.09.2009.)*

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA.*

*1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC:*

*1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico.*

*1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC.*

*2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido.*

*(REsp n.º 969.129/MG, Relator Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.12.2009, DJe 15.12.2009)*

Súmula 422:

*O art. 6º, e, da Lei n. 4.380/1964 não estabelece limitação aos juros remuneratórios nos contratos vinculados ao SFH.*

Súmula 454:

*Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança,*

*incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991.*

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referidos âmbitos, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No concernente ao Código de Defesa do Consumidor, esta C. Corte pontuou que este é aplicável aos contratos de SFH, fl. 382, todavia ausente qualquer cláusula abusiva na avença, restando, assim, sem sentido a discórdia privada sob tal ponto, nos termos da Súmula 5, E. STJ :

*A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial.*

Finalmente, a análise dos demais argumentos envolve o reexame de matéria fático-probatória, logo aplicável à espécie a Súmula 07, daquela C. Corte:

*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso, em relação à capitalização de juros e à TR e, quanto às demais alegações, **NEGO-LHES ADMISSIBILIDADE**.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011926-84.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.011926-1/SP

APELANTE : MARIO ANGELO e outro  
: LUCILA UBER DA SILVA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY

#### DECISÃO

*Extrato: SFH - capitalização de juros - TR - Súmulas n.º 422 e 454 - paradigma julgado em desfavor deste Resp - parcial prejudicialidade - Súmulas n.º 5 e 7 - inadmissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Mario Angelo e outro, a fls. 209/230, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente ofensa à Lei 4.380/64, à Lei 8.078/90 e à Lei 8.177/91, considerando que o PES deve ser observado, bem assim inquinando de vício a utilização da TR para correção dos contratos no âmbito do SFH, arguindo, por fim, a finalidade social dos contratos, a relação de consumo entre as partes, a teoria da imprevisão, a imperiosa limitação de juros ao percentual de 10% e a ilegalidade do anatocismo.

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio dos Recursos Repetitivos firmados aos autos n.ºs 1.070.297/PR e 969.129/MG, bem como nas Súmulas 422 e 454 do E. Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.*

1. Para efeito do art. 543-C:

1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.

1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.

2. Aplicação ao caso concreto:

2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.

(REsp nº 1.070.297/PR, Relator Min. Luiz Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.09.2009, DJe 18.09.2009.)

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA.**

1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC:

1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei nº 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico.

1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC.

2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido.

(REsp nº 969.129/MG, Relator Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.12.2009, DJe 15.12.2009)

Súmula 422:

O art. 6º, e, da Lei n. 4.380/1964 não estabelece limitação aos juros remuneratórios nos contratos vinculados ao SFH.

Súmula 454:

Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991.

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referidos âmbitos, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No concernente ao Código de Defesa do Consumidor, esta C. Corte pontuou que este é aplicável aos contratos de SFH, fl. 200, todavia ausente qualquer cláusula abusiva na avença, restando, assim, sem sentido a discórdia privada sob tal ponto, nos termos da Súmula 5, E. STJ :

*A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial.*

Finalmente, a análise dos demais argumentos envolve o reexame de matéria fático-probatória, logo aplicável à espécie a Súmula 07, daquela C. Corte:

*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso, em relação à capitalização de juros e à TR e, quanto às demais alegações, **NEGO-LHES ADMISSIBILIDADE**.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

APELANTE : JOSE APARECIDO DE CARVALHO e outro  
: ELZA MARIA BERTO DANTAS DE CARVALHO  
ADVOGADO : ADILSON MACHADO  
: TIAGO JOHNSON CENTENO ANTOLINI  
: LUCIANE DE MENEZES ADAO  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro

#### DECISÃO

*Extrato : SFH - Tabela Price - capitalização de juros - TR - Súmulas n.º 422 e 454 - paradigma julgado em desfavor deste Resp - parcial prejudicialidade - Súmulas n.º 5 e 7 - Inadmissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por José Aparecido de Carvalho e outro, a fls. 347/368, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente que o acórdão violou o artigo 6º, alínea "c", da Lei Complementar n.º 4.380/64, 4º do Decreto-Lei n.º 22.626/33, a Lei n.º 8.078/90, arguindo a relação de consumo entre as partes, a imperiosa limitação de juros, a ilegalidade do anatocismo.

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio dos Recursos Repetitivos firmados aos autos n.ºs 1.070.297/PR e 969.129/MG, bem como nas Súmulas 422 e 454 do E. Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.*

*1. Para efeito do art. 543-C:*

*1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.*

*1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.*

*2. Aplicação ao caso concreto:*

*2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.*

*(REsp n.º 1.070.297/PR, Relator Min. Luiz Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.09.2009, DJe 18.09.2009.*

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA.*

*1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC:*

*1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico.*

*1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC.*

*2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido.*

*(REsp n.º 969.129/MG, Relator Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.12.2009, DJe 15.12.2009)*

Súmula n.º 422:

*O art. 6º, e, da Lei n. 4.380/1964 não estabelece limitação aos juros remuneratórios nos contratos vinculados ao SFH.*

Súmula n.º 454:

*Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991.*

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referidos âmbitos, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No concernente ao Código de Defesa do Consumidor, esta C. Corte pontuou que este é aplicável aos contratos de SFH, fl. 340, todavia ausente qualquer cláusula abusiva na avença, restando, assim, sem sentido a discórdia privada sob tal ponto, nos termos da Súmula 5, E. STJ :

*A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial.*

Finalmente, a análise dos demais argumentos envolve o reexame de matéria fático-probatória, logo aplicável à espécie a Súmula n.º07, daquela C. Corte:

*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso, em relação à aplicação da Tabela Price, à capitalização de juros e à TR e, quanto às demais alegações, **NEGO-LHES ADMISSIBILIDADE**.  
Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021762-81.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.021762-3/SP

APELANTE : WALDECIR LUIZ COLA  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FRANCISCO VICENTE DE MOURA CASTRO

DECISÃO

*Extrato : Ausência de demonstração a suposta ofensa ou de incorreta interpretação da legislação federal (não indicou a norma infringida) - Súmula 284, E. STF - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Waldecir Luiz Cola, fls. 164/165, em face da Caixa Econômica Federal, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, requerendo que os juros de mora sejam calculados pela SELIC.

Não apresentadas as contrarrazões, fls. 168.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, por deficiência na fundamentação recursal, incidindo à espécie a Súmula 284, E. STF :

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia"*

Realmente, a parte recorrente não indicou precisamente qualquer norma que teria sido infringida, unicamente trazendo argumentos teóricos, vênias todas.

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte privada de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, tendo-se em vista a ausência de especificação/indicação/demonstração de violação a qualquer preceito legal :

*"ISSQN. LOCAÇÃO DE BENS MÓVEIS. ART. 535 DO CPC. VIOLAÇÃO. INEXISTÊNCIA. MANIFESTAÇÃO EXPRESSA DA MATÉRIA TIDA COMO OMISSA. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO INFRACONSTITUCIONAL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.*

...

*III - A via estreita do recurso especial exige a demonstração inequívoca da ofensa ao dispositivo inquinado como violado, bem como a sua particularização, a fim de possibilitar o seu exame em conjunto com o decidido nos autos, sendo certo que a alegação genérica de ofensa a dispositivo de lei caracteriza deficiência de fundamentação, em conformidade com o enunciado nº 284 da Súmula do STF.*

*IV - A interposição de recurso especial não é cabível quando se indica a violação de súmula, dispositivo constitucional ou qualquer ato normativo que não se enquadre no conceito de lei federal, conforme disposto no art. 105, III, "a" da CF/88. Precedentes: AgRg no Ag nº 1.419.575/RS, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe de 09/12/2011; REsp nº 1.249.326/RR, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe de 02/12/2011; e AgRg no AREsp nº 45.439/MT, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJe de 26/10/2011.*

*V- Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no AREsp 101.574/RJ, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 07/05/2012)*

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. CARÁTER INFRINGENTE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO CLARA E OBJETIVA DA VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS LEGAIS - INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO STF.*

...

*3. Limitando-se o recorrente a afirmar a violação aos dispositivos legais sem, no entanto, demonstrar a suposta ofensa ou a sua correta interpretação, há evidente deficiência em sua fundamentação, fazendo incidir o teor da Súmula n. 284 do STF.*

*4. Agravo regimental desprovido."*

*(EDcl no REsp 793.336/SC, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 16/02/2012, DJe 02/03/2012)*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.  
Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049437-29.1997.4.03.6100/SP

2004.03.99.028285-8/SP

APELANTE : RAIMUNDO LIMA SANTOS e outros  
: VILMA REGINA CORREA SANTOS  
: ROSANGELA MARIA DA SILVA  
ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA MARINHO e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : IVONE COAN e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/06/2013 124/3030

APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 97.00.49437-3 21 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

*Extrato: SFH - capitalização de juros - TR - Súmulas n.º 422 e 454 - paradigma julgado em desfavor deste Resp - parcial prejudicialidade - Súmulas n.º 5 e 7 - inadmissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Raimundo Lima Santos e outro, a fls. 629/650, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente ofensa à Lei 4.380/64, à Lei 8.078/90 e à Lei 8.177/91, considerando que o PES deve ser observado, bem assim inquinando de vício a utilização da TR para correção dos contratos no âmbito do SFH, arguindo, por fim, a finalidade social dos contratos, a relação de consumo entre as partes, a teoria da imprevisão, a imperiosa limitação de juros ao percentual de 10% e a ilegalidade do anatocismo.

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio dos Recursos Repetitivos firmados aos autos n.ºs 1.070.297/PR e 969.129/MG, bem como nas Súmulas 422 e 454 do E.

Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.*

*1. Para efeito do art. 543-C:*

*1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.*

*1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.*

*2. Aplicação ao caso concreto:*

*2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.*

*(REsp n.º 1.070.297/PR, Relator Min. Luiz Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.09.2009, DJe 18.09.2009.)*

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA.*

*1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC:*

*1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico.*

*1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC.*

*2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido.*

*(REsp n.º 969.129/MG, Relator Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.12.2009, DJe 15.12.2009)*

Súmula 422:

*O art. 6º, e, da Lei n. 4.380/1964 não estabelece limitação aos juros remuneratórios nos contratos vinculados ao SFH.*

Súmula 454:

*Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991.*

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referidos âmbitos, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No concernente ao Código de Defesa do Consumidor, esta C. Corte pontuou que este é aplicável aos contratos de SFH, fls. 608 a 609 vº, todavia ausente qualquer cláusula abusiva na avença, restando, assim, sem sentido a discórdia privada sob tal ponto, nos termos da Súmula 5, E. STJ :

*A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial.*

Finalmente, a análise dos demais argumentos envolve o reexame de matéria fático-probatória, logo aplicável à espécie a Súmula 07, daquela C. Corte:

*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso, em relação à capitalização de juros e à TR e, quanto às demais alegações, **NEGO-LHES ADMISSIBILIDADE**.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000835-60.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.000835-2/SP

APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : ANA CLAUDIA FERREIRA PASTORE e outro  
APELADO : ARTESP ASSOCIACAO DOS REVENDADORES DE TINTAS DO ESTADO DE  
SAO PAULO  
ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE BRITO PRESCENDO e outro

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por ARTESP ASSOCIACAO DOS REVENDADORES DE TINTAS DO ESTADO DE SAO PAULO a fls. 267/286, tirado do julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente:

a) ofensa ao disposto no art. 535 do CPC, existente nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) contrariedade aos artigos 2º, 128 e 460, todos do CPC, existente julgamento "infra petita" na espécie. Argumenta, neste ponto, que a atividade exercida pelos seus associados não se enquadra no rol de atividades potencialmente poluidoras constante dos anexos da Lei 10.165/00, motivo pelo que não lhes é exigível a Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental (TCFA).

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Nesse quadro, tem-se que o Recorrente utilizou dos declaratórios com o fito de rediscutir o "meritum causae" já solucionado. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo

qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, a teor da Súmula 07, do C. STJ.

No mais, nos termos da peça recursal em prisma, igualmente conclui-se pela inadmissibilidade da irresignação posta, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Trago, por oportuno, precedente do C. STJ no mesmo sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ARESP. TCFA. ANÁLISE DA SITUAÇÃO FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 7/STJ.*

*1. Em sede de recurso especial, a recorrente alegou que o acórdão merecia ser reformado, por contrariar o art. 3º, da Lei n. 10.165, ao argumento de que o recorrido - empresa que realiza comércio de madeira - se enquadra como sujeito passivo do tributo intitulado Taxa de Fiscalização e Controle Ambiental.*

*2. No entanto, o especial não pode ser sequer conhecido, pois aferir se a agravada exerce atividade potencialmente poluidora para que esta se sujeite à Taxa de Fiscalização e Controle Ambiental demandaria o reexame de todo o contexto fático-probatório dos autos.*

*3. No caso concreto, tendo o Tribunal de origem consignado que as atividades desenvolvidas pela agravada descritas no contrato social não guardam relação com o enquadramento legal, visto que o objeto social da empresa não poderia ser enquadrado como atividade potencialmente poluidora, nos termos do Anexo VIII da Lei n.*

*6.938/81, para se chegar a uma conclusão diversa, esta Corte Superior teria de reexaminar o conjunto fático-probatório dos autos, o que lhe é vedado em sede de recurso especial, consoante a Súmula n. 7/STJ.*

*4. Agravo regimental não provido".*

*(STJ, AgRg no AREsp 43.332/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/10/2011, DJe 18/10/2011).*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005648-33.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.005648-6/SP

APELANTE : ROBSON ZAMBRANA ZANETTI e outro  
: PERLA CRISTINA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO e outro

DECISÃO

*Extrato: SFH - capitalização de juros - TR - Súmulas n.º 422 e 454 - paradigma julgado em desfavor deste Resp - parcial prejudicialidade - Súmulas n.º 5 e 7 - inadmissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Robson Zambrana Zanetti e outro, a fls. 242/266, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente ofensa à Lei 4.380/64, à Lei 8.078/90 e à Lei 8.177/91, considerando que o PES deve ser observado, bem assim inquinando de vício a utilização da TR para correção dos contratos no âmbito do SFH, arguindo, por fim, a finalidade social dos contratos, a relação de consumo entre as partes, a teoria da imprevisão, a imperiosa limitação de juros ao percentual de 10% e a ilegalidade do anatocismo.

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio dos Recursos Repetitivos firmados aos autos n.ºs 1.070.297/PR e 969.129/MG, bem como nas Súmulas 422 e 454 do E. Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.*

*1. Para efeito do art. 543-C:*

*1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.*

*1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.*

*2. Aplicação ao caso concreto:*

*2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.*

*(REsp n.º 1.070.297/PR, Relator Min. Luiz Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.09.2009, DJe 18.09.2009.)*

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA.*

*1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC:*

*1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico.*

*1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC.*

*2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido.*

*(REsp n.º 969.129/MG, Relator Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.12.2009, DJe 15.12.2009)*

Súmula 422:

*O art. 6º, e, da Lei n. 4.380/1964 não estabelece limitação aos juros remuneratórios nos contratos vinculados ao SFH.*

Súmula 454:

*Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991.*

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referidos âmbitos, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No concernente ao Código de Defesa do Consumidor, esta C. Corte pontuou que este é aplicável aos contratos de SFH, fl. 233, todavia ausente qualquer cláusula abusiva na avença, restando, assim, sem sentido a discórdia privada sob tal ponto, nos termos da Súmula 5, E. STJ :

*A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial.*

Finalmente, a análise dos demais argumentos envolve o reexame de matéria fático-probatória, logo aplicável à espécie a Súmula 07, daquela C. Corte:

*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso, em relação à capitalização de juros e à TR e, quanto às demais alegações, **NEGO-LHES ADMISSIBILIDADE**.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000508-81.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.000508-2/SP

APELANTE : CLAUDIO TAVARES YAMAMOTO e outro  
: ANA SUELI DE OLIVEIRA YAMAMOTO  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO e outro  
APELADO : OS MESMOS

#### DECISÃO

*Extrato: SFH - capitalização de juros - TR - Súmulas n.º 422 e 454 - paradigma julgado em desfavor deste Resp - parcial prejudicialidade - Súmulas n.º 5 e 7 - inadmissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Claudio Tavares Yamamoto e outro, a fls. 246/268, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente ofensa à Lei 4.380/64, à Lei 8.078/90 e à Lei 8.177/91, considerando que o PES deve ser observado, bem assim inquinando de vício a utilização da TR para correção dos contratos no âmbito do SFH, arguindo, por fim, a finalidade social dos contratos, a relação de consumo entre as partes, a teoria da imprevisão, a imperiosa limitação de juros ao percentual de 10% e a ilegalidade do anatocismo.

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio dos Recursos Repetitivos firmados aos autos n.ºs 1.070.297/PR e 969.129/MG, bem como nas Súmulas 422 e 454 do E.

Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.*

*1. Para efeito do art. 543-C:*

*1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.*

*1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.*

*2. Aplicação ao caso concreto:*

*2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.*

*(REsp n.º 1.070.297/PR, Relator Min. Luiz Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.09.2009, DJe 18.09.2009.)*

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA.*

*1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC:*

*1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico.*

*1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC.*

*2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido.*

*(REsp n.º 969.129/MG, Relator Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.12.2009, DJe 15.12.2009)*

Súmula 422:

*O art. 6º, e, da Lei n. 4.380/1964 não estabelece limitação aos juros remuneratórios nos contratos vinculados ao SFH.*

Súmula 454:

*Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991.*

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referidos âmbitos, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No concernente ao Código de Defesa do Consumidor, esta C. Corte pontuou que este é aplicável aos contratos de SFH, fls. 224, todavia ausente qualquer cláusula abusiva na avença, restando, assim, sem sentido a discórdia privada sob tal ponto, nos termos da Súmula 5, E. STJ :

*A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial.*

Finalmente, a análise dos demais argumentos envolve o reexame de matéria fático-probatória, logo aplicável à espécie a Súmula 07, daquela C. Corte:

*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso, em relação à capitalização de juros e à TR e, quanto às demais alegações, **NEGO-LHES ADMISSIBILIDADE**.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013670-46.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.013670-0/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : YOLANDA FORTES Y ZABALETA e outro  
APELADO : JOSE VIRGILIO MARTINS BARROSO

ADVOGADO : CRISTIANE TAVARES MOREIRA  
CODINOME : JOSE VERGILIO MARTINS BARROSO

## DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por JOSÉ VIRGÍLIO MARTINS BARROSO, às fls. 292/310, da r. decisão monocrática (fls. 255/263 e 283/285).

Ofertadas contrarrazões às fls. 314.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 255/263 e 283/285).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irrisignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u, j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015306-47.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.015306-0/SP

APELANTE : MARIA HELENA FIGUEIREDO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RODRIGO YOKOUCHI SANTOS e outro  
APELADO : OS MESMOS

#### DECISÃO

*Extrato: SFH - capitalização de juros - TR - Súmulas n.º 422 e 454 - paradigma julgado em desfavor deste Resp - parcial prejudicialidade - Súmulas n.º 5 e 7 - inadmissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Maria Helena Figueiredo e outro, a fls. 405/429, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente ofensa à Lei 4.380/64, à Lei 8.078/90 e à Lei 8.177/91, considerando que o PES deve ser observado, bem assim inquinando de vício a utilização da TR para correção dos contratos no âmbito do SFH, arguindo, por fim, a finalidade social dos contratos, a relação de consumo entre as partes, a teoria da imprevisão, a imperiosa limitação de juros ao percentual de 10% e a ilegalidade do anatocismo.

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio dos Recursos Repetitivos firmados aos autos n.ºs 1.070.297/PR e 969.129/MG, bem como nas Súmulas 422 e 454 do E. Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.*

*1. Para efeito do art. 543-C:*

*1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.*

*1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.*

*2. Aplicação ao caso concreto:*

*2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.*

*(REsp n.º 1.070.297/PR, Relator Min. Luiz Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.09.2009, DJe 18.09.2009.)*

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA.*

*1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC:*

*1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa*

*Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico.*

*1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC.*

*2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido.*

*(REsp n.º 969.129/MG, Relator Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.12.2009, DJe 15.12.2009)*

Súmula 422:

*O art. 6º, e, da Lei n. 4.380/1964 não estabelece limitação aos juros remuneratórios nos contratos vinculados ao SFH.*

Súmula 454:

*Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991.*

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referidos âmbitos, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No concernente ao Código de Defesa do Consumidor, esta C. Corte pontuou que este é aplicável aos contratos de SFH, fl. 398, todavia ausente qualquer cláusula abusiva na avença, restando, assim, sem sentido a discórdia privada sob tal ponto, nos termos da Súmula 5, E. STJ :

*A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial.*

Finalmente, a análise dos demais argumentos envolve o reexame de matéria fático-probatória, logo aplicável à espécie a Súmula 07, daquela C. Corte:

*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso, em relação à capitalização de juros e à TR e, quanto às demais alegações, **NEGO-LHES ADMISSIBILIDADE**.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003508-77.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.003508-5/SP

APELANTE : SYLVIA MARIA PEIXOTO BORGES e outro  
: TARCISIO SOARES BORGES FILHO  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES  
REPRESENTANTE : MARCELO MARTINS SCHIAVO  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RODRIGO YOKOUCHI SANTOS e outro  
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

## DECISÃO

*Extrato : Razões do Recurso Especial dissociadas (debate meritório sobre acessórios do SFH) do teor jurisdicional atacado (julgamento processual) - Legalidade processual inobservada - Não-conhecimento*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Sylvia Maria Peixoto Borges e outros, fls. 554/577, em face da Caixa Econômica Federal, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo que o CDC incide à espécie, discordando do reajuste do saldo devedor pela TR, do CES, dos juros, do anatocismo pela utilização da Tabela Price, da ordem de amortização e pela necessidade de observância ao PES.

Não apresentadas contrarrazões, fls. 638.

É o suficiente relatório.

Primeiramente, este o teor da ementa do v. aresto hostilizado, fls. 550 :

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - RAZÕES DISSOCIADAS DO QUE FOI DECIDIDO NA DECISÃO AGRAVADA - NÃO CONHECIMENTO.*

*I - O recurso deverá conhecer os fundamentos de fato e de direito ensejadores da reforma do julgado.*

*Inteligência do artigo 514, II, CPC, que deve ser aplicado por analogia.*

*II - Recurso que traz razões dissociadas da fundamentação da decisão agravada.*

*III - Agravo legal não conhecido."*

Impondo o ordenamento motive o polo recorrente suas razões de recurso, vital a que se conheça da fundamentação da insurgência, art. 541, III, CPC, flagra-se a peça recursal em pauta a padecer de mácula insuperável.

Realmente, as razões recursais lançadas são totalmente divorciadas do teor jurisdicional atacado.

De fato, enquanto o v. voto firmou que as razões recursais do polo privado eram dissociadas do quanto decidido ao feito, carrega em seu recurso o ente particular tema objetivamente desgarrado do teor contido no v. julgamento, buscando por incursionar sobre matéria estranha ao debate aviado.

Deveras, deixa a parte recorrente, assim, de atender a comando expresso a respeito, desobedecendo, dessa forma, ao princípio da legalidade processual, inciso II do artigo 5º, Lei Maior, pois seu dever conduzir ao feito elementar motivação sobre as razões de sua irrisignação, diante do quanto julgado, sem espaço portanto para invenções nem inovações, *data venia*.

Logo, impossibilitado fica o conhecimento do Especial Recurso, pois a cuidar de tema desconexo ao litígio posto à apreciação :

*AgRg no AREsp 59085 / RS - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2011/0162218-9 - ÓRGÃO JULGADOR : QUARTA TURMA - FONTE : DJe 23/02/2012 - RELATOR : Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA*

***"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO. BRASIL TELECOM S.A. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE RECURSAL. SÚMULA N. 284/STF.***

*1. A discrepância entre as razões recursais e os fundamentos do acórdão recorrido obsta o conhecimento do Recurso Especial, ante a incidência do teor da Súmula n. 284 do STF, segundo a qual "é inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia", aplicável, mutatis mutandis, ao conhecimento do agravo regimental. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo regimental não conhecido."*

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008756-18.2005.4.03.6106/SP

2005.61.06.008756-0/SP

APELANTE : NEIDE BUENO FERREIRA e outro  
: LAZARO BARBOSA FERREIRA  
ADVOGADO : JECSON SILVEIRA LIMA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro

#### DECISÃO

*Extrato: recurso interposto contra decisão singular - não esgotamento das vias ordinárias - incidência da Súmula 281, STF - inadmissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Neide Bueno Ferreira e Lázaro Barbosa Ferreira, a fls. 183/194, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento monocrático proferido nestes autos, fls. 180/181. Ausentes contrarrazões, fls. 200, verso.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente no não esgotamento das vias ordinárias para a interposição do recurso excepcional, a teor do disposto na Súmula 281 do STF, aplicável também ao recurso especial:

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada."*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004199-46.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.004199-6/SP

APELANTE : ADEMIR DE PAULA JUNIOR e outro  
: MARIA AURILENE DE OLIVEIRA CARVALHO  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANO GUSTAVO BARREIRA K DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00041994620054036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por ADEMIR DE PAULA JUNIOR e outro, a fls. 215/223, em face da

Caixa Econômica Federal, tirado do v. julgamento proferido nestes autos.

Certificada a insuficiência do preparo recursal (fls. 225), a Recorrente foi intimada a complementar as custas, quedando-se inerte (fls. 232).

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na deserção do recurso em tela.

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe o não conhecimento do recurso em tela.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002545-37.1998.4.03.6000/MS

2006.03.99.018652-0/MS

APELANTE : CARLOS ROBERTO AMARAL LOPES  
ADVOGADO : EDER WILSON GOMES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MILTON SANABRIA PEREIRA  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 98.00.02545-6 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

*Extrato : SFH - Tabela Price - capitalização de juros - TR - Súmulas 422 e 450 - paradigma julgado em desfavor deste Resp. - parcial prejudicialidade - Plano de Equivalência Salarial (PES) - necessidade de análise de provas - Rediscussão fática - Súmula n.º 7 - inadmissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Carlos Roberto Amaral Lopes, a fls. 784/913, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente que o acórdão negou vigência aos artigos 9º do Decreto-Lei n.º 2.164/84, 6º da Lei 4.380/64, e 6º da Lei n.º 8.078/90, considerando que o PES deve ser observado, arguindo a imperiosa limitação de juros e a ilegalidade do anatocismo.

Contrarrazões ofertadas à fl. 936/942, onde suscitadas preliminares de ausência de pressupostos de admissibilidade e de prequestionamento.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio dos Recursos Repetitivos firmados aos autos n.ºs 1.070.297/PR, 1.110.903/PR e 969.129/MG, bem como nas Súmulas 422 e 450 do E. Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS*

*VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.*

*1. Para efeito do art. 543-C:*

*1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.*

*1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.*

*2. Aplicação ao caso concreto:*

*2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.*

*(REsp n.º 1.070.297/PR, Relator Min. Luiz Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.09.2009, DJe 18.09.2009.*

*CIVIL. FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO HIPOTECÁRIO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 450/STJ. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. LEI N. 11.672/2008. RESOLUÇÃO/STJ N. 8, DE 07.08.2008. APLICAÇÃO.*

*I. "Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação" (Súmula n. 450/STJ).*

*II. Julgamento afetado à Corte Especial com base no procedimento da Lei n. 11.672/2008 e Resolução n. 8/2008 (Lei de Recursos Repetitivos).*

*III. Recurso especial conhecido e provido.*

*(REsp n.º 1.110.903/PR, Relator Min. Aldir Passarinho Júnior, Corte Especial, j. 01.12.2010, DJe 15.02.2011)*

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA.*

*1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC:*

*1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico.*

*1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC.*

*2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido.*

*(REsp n.º 969.129/MG, Relator Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.12.2009, DJe 15.12.2009)*

Súmula n.º 422:

*O art. 6º, e, da Lei n. 4.380/1964 não estabelece limitação aos juros remuneratórios nos contratos vinculados ao SFH.*

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referidos âmbitos, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No concernente ao Código de Defesa do Consumidor, esta C. Corte pontuou que este é aplicável aos contratos de SFH, fl. 651, todavia ausente qualquer cláusula abusiva na avença, restando, assim, sem sentido a discórdia privada sob tal ponto, nos termos da Súmula 5, E. STJ :

*A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial.*

Relativamente aos demais temas e ao Plano de Equivalência Salarial, pela própria narrativa dos mutuários, extrai-se a necessidade de exame probatório dos autos para aferição de seus termos, esbarrando dita pretensão na Súmula n.º 7, do C. Superior Tribunal de Justiça:

*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso, em relação à capitalização de juros, ao anatocismo, e, quanto às demais alegações, **NEGO-LHES ADMISSIBILIDADE**.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005794-06.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.005794-3/SP

APELANTE : FABRICIO HIDEKI HONMA  
ADVOGADO : ELIEL SANTOS JACINTHO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA e outro  
PARTE RE' : FAMILIA PAULISTA CREDITO IMOBILIARIO S/A  
ADVOGADO : ANTONIO FURTADO DA ROCHA FROTA e outro

#### DECISÃO

*Extrato: SFH - Execução extrajudicial Decreto-Lei n.º 70/66 - paradigma julgado em desfavor deste Resp. - prejudicialidade parcial - rediscussão ao mais - Súmulas n.º 5 e 7 - inadmissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Fabrício Hideki Honma, a fls. 431/445, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente que o acórdão violou o artigo 6º, alínea "c", da Lei Complementar n.º 4.380/64, a Lei 8078/90 e a nulidade da execução extrajudicial por ausência da observância do disposto no Decreto-Lei n.º 70/66.

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio dos Recursos Repetitivos firmados aos autos n.º 1.070.297/PR e 1.160.435/PE:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.*

*1. Para efeito do art. 543-C:*

*1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.*

*1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.*

*2. Aplicação ao caso concreto:*

*2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.*

*(REsp n.º 1.070.297/PR, Relator Min. Luiz Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.09.2009, DJe 18.09.2009.*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. ESCOLHA UNILATERAL DO AGENTE FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. EXEGESE DO ART. 30, I E II, § 1º E 2º, DO DECRETO-LEI N. 70/66.*

*NOTIFICAÇÃO DO DEVEDOR EM 10 (DEZ) DIAS PARA PURGAR A MORA. § 1º DO ART. 31 DO DECRETO-LEI N. 70/66. PRAZO IMPRÓPRIO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DA STF. NÃO OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARATÓRIOS PARA SANAR A OMISSÃO. LEGALIDADE DO PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ACÓRDÃO A QUO CALCADO EM MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.*

*1. Caso em que se discute a validade do procedimento de execução extrajudicial subjacente a contrato de mútuo*

- hipotecário para aquisição de casa própria, segundo as regras do Sistema Financeiro de Habitação - SFH.
2. É inadmissível o apelo extremo pela alínea "a" do permissivo constitucional quando os dispositivos tidos pelo recorrente como vulnerados (arts. 331, 454 e 456 do CPC) não foram devidamente prequestionados pelo acórdão recorrido.
3. É imperioso que os recorrentes, em caso de omissão, oponham embargos de declaração para que o Tribunal a quo se pronuncie sobre os dispositivos infraconstitucionais tidos por afrontados. Entretanto, depreende-se da análise dos autos que os recorrentes não manejaram os imprescindíveis embargos de declaração. Logo, é inarredável a aplicação do disposto nas Súmulas n. 282 e 356 do STF.
4. O revolvimento do contexto fático-probatório carreado aos autos é defeso ao STJ em face do óbice do seu verbete sumular n. 7, porquanto não pode atuar como terceira instância revisora ou tribunal de apelação reiterada.
5. No caso sub examine, o Tribunal a quo, ao afastar as alegações de ocorrência de nulidade na execução extrajudicial, fê-lo com supedâneo na prova dos autos, pois asseverou que o agente fiduciário, ao receber de volta a notificação para purgação da mora com a observação de que os devedores, ora recorrentes, haviam se mudado, providenciou a notificação por edital em duas oportunidades distintas, sendo certo que os devedores não se defenderam nos autos da execução extrajudicial.
6. A exigência de comum acordo entre o credor e o devedor na escolha do agente fiduciário tão somente se aplica aos contratos não vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação-SFH, conforme a exegese do art. 30, I e II, e § 1º e 2º do Decreto-Lei 70/66. Precedentes: REsp 842.452/MT, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 29 de outubro de 2008; AgRg no REsp 1.053.130/SC, Relator Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, DJ de 11 de setembro de 2008; REsp 867.809/MT, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 5 de março de 2007; e REsp 586.468/RJ, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ de 19 de dezembro de 2003.
7. In casu, a Caixa Econômica Federal designou a APERN - Crédito Imobiliário S/A como agente fiduciário na qualidade de sucessora do Banco Nacional da Habitação, sendo certo não ser necessário o comum acordo entre o devedor e o credor para essa escolha.
8. O prazo a que alude o § 1º do art. 31 do Decreto-Lei n. 70/66 não se encontra inserido no art. 177 do CPC, porquanto o seu descumprimento não impõe nenhuma sanção ao agente fiduciário, razão pela qual esse prazo é impróprio.
9. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC. (REsp n.º 1.160.435/PE, Relator Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, j. 06.04.2011, DJe 28.04.2011)

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referidos âmbitos, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No concernente ao Código de Defesa do Consumidor, esta C. Corte pontuou que este é aplicável aos contratos de SFH, fl. 429, todavia ausente qualquer cláusula abusiva na avença, restando, assim, sem sentido a discórdia privada sob tal ponto, nos termos da Súmula n.º 5, E. STJ :

*A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial.*

Finalmente, a análise dos demais argumentos envolve o reexame de matéria fático-probatória, logo aplicável à espécie a Súmula n.º 07, daquela C. Corte:

*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em relação ao Decreto-Lei n.º 70/66 e, quanto às demais alegações, **NEGO-LHES ADMISSIBILIDADE**.  
Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007843-20.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.007843-0/SP

APELANTE : ANTONIO BERTONCINE e outro  
: HELENA PERES BERTONCINE  
ADVOGADO : LUCIANE DE MENEZES ADAO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA  
APELADO : OS MESMOS

## DECISÃO

*Extrato: SFH - Execução extrajudicial Decreto-Lei n.º 70/66. Tabela Price - capitalização de juros - Súmulas n.ºs 422 e 450 - paradigma julgado em desfavor deste Resp. - prejudicialidade parcial - rediscussão ao mais - Súmulas n.º 5 e 7 - Inadmissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Antonio Bertoncine e outra, a fls. 534/610, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente que o acórdão violou o artigo 6º, alínea "c", da Lei n.º 4.380/64, o artigo 4º, do Decreto n.º 22.626/33, os artigos 2º, 3º, 29, 42, parágrafo único, e 51, § 1º, 52 e 53 da Lei n.º 8.078/90 e a Lei n.º 8.078/90, bem como a nulidade da execução extrajudicial e a ocorrência de cerceamento de defesa.

Contrarrrazões ofertadas às fls. 614/619, onde suscitadas as preliminares de ausência de pressupostos de admissibilidade e de prequestionamento.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio dos Recursos Repetitivos firmados aos autos n.ºs 1.070.297/PR, 1.110.903/PR e 1.160.435/PE, bem como nas Súmulas n.ºs 422 e 450 do E. Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.*

*1. Para efeito do art. 543-C:*

*1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.*

*1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.*

*2. Aplicação ao caso concreto:*

*2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.*

*(REsp n.º 1.070.297/PR, Relator Min. Luiz Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.09.2009, DJe 18.09.2009.*

*CIVIL. FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO HIPOTECÁRIO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 450/STJ. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. LEI N. 11.672/2008. RESOLUÇÃO/STJ N. 8, DE 07.08.2008. APLICAÇÃO.*

*I. "Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação" (Súmula n. 450/STJ).*

*II. Julgamento afetado à Corte Especial com base no procedimento da Lei n. 11.672/2008 e Resolução n. 8/2008 (Lei de Recursos Repetitivos).*

*III. Recurso especial conhecido e provido.*

*(REsp n.º 1.110.903/PR, Relator Min. Aldir Passarinho Júnior, Corte Especial, j. 01.12.2010, DJe 15.02.2011)*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. ESCOLHA UNILATERAL DO AGENTE FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. EXEGESE DO ART. 30, I E II, § 1º E 2º, DO DECRETO-LEI N. 70/66.*

*NOTIFICAÇÃO DO DEVEDOR EM 10 (DEZ) DIAS PARA PURGAR A MORA. § 1º DO ART. 31 DO DECRETO-LEI N. 70/66. PRAZO IMPRÓPRIO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DA STF. NÃO OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARATÓRIOS PARA SANAR A OMISSÃO. LEGALIDADE DO PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO*

*EXTRAJUDICIAL. ACÓRDÃO A QUO CALCADO EM MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.*

1. *Caso em que se discute a validade do procedimento de execução extrajudicial subjacente a contrato de mútuo hipotecário para aquisição de casa própria, segundo as regras do Sistema Financeiro de Habitação - SFH.*
2. *É inadmissível o apelo extremo pela alínea "a" do permissivo constitucional quando os dispositivos tidos pelo recorrente como vulnerados (arts. 331, 454 e 456 do CPC) não foram devidamente prequestionados pelo acórdão recorrido.*
3. *É imperioso que os recorrentes, em caso de omissão, oponham embargos de declaração para que o Tribunal a quo se pronuncie sobre os dispositivos infraconstitucionais tidos por afrontados. Entretanto, depreende-se da análise dos autos que os recorrentes não manejaram os imprescindíveis embargos de declaração. Logo, é inarredável a aplicação do disposto nas Súmulas n. 282 e 356 do STF.*
4. *O revolvimento do contexto fático-probatório carreado aos autos é defeso ao STJ em face do óbice do seu verbete sumular n. 7, porquanto não pode atuar como terceira instância revisora ou tribunal de apelação reiterada.*
5. *No caso sub examine, o Tribunal a quo, ao afastar as alegações de ocorrência de nulidade na execução extrajudicial, fê-lo com supedâneo na prova dos autos, pois asseverou que o agente fiduciário, ao receber de volta a notificação para purgação da mora com a observação de que os devedores, ora recorrentes, haviam se mudado, providenciou a notificação por edital em duas oportunidades distintas, sendo certo que os devedores não se defenderam nos autos da execução extrajudicial.*
6. *A exigência de comum acordo entre o credor e o devedor na escolha do agente fiduciário tão somente se aplica aos contratos não vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação-SFH, conforme a exegese do art. 30, I e II, e § 1º e 2º do Decreto-Lei 70/66. Precedentes: REsp 842.452/MT, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 29 de outubro de 2008; AgRg no REsp 1.053.130/SC, Relator Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, DJ de 11 de setembro de 2008; REsp 867.809/MT, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 5 de março de 2007; e REsp 586.468/RJ, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ de 19 de dezembro de 2003.*
7. *In casu, a Caixa Econômica Federal designou a APERN - Crédito Imobiliário S/A como agente fiduciário na qualidade de sucessora do Banco Nacional da Habitação, sendo certo não ser necessário o comum acordo entre o devedor e o credor para essa escolha.*
8. *O prazo a que alude o § 1º do art. 31 do Decreto-Lei n. 70/66 não se encontra inserido no art. 177 do CPC, porquanto o seu descumprimento não impõe nenhuma sanção ao agente fiduciário, razão pela qual esse prazo é impróprio.*
9. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC. (REsp n.º 1.160.435/PE, Relator Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, j. 06.04.2011, DJe 28.04.2011)*

Súmula n.º 422:

*O art. 6º, e, da Lei n. 4.380/1964 não estabelece limitação aos juros remuneratórios nos contratos vinculados ao SFH.*

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referidos âmbitos, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No concernente ao Código de Defesa do Consumidor, esta C. Corte pontuou que este é aplicável aos contratos de SFH, fl. 530, todavia ausente qualquer cláusula abusiva na avença, restando, assim, sem sentido a discórdia privada sob tal ponto, nos termos da Súmula n.º 5, E. STJ :

*"A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial"*

Finalmente, a análise dos demais argumentos envolve o reexame de matéria fático-probatória, logo aplicável à espécie a Súmula n.º 07, daquela C. Corte:

*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso, em relação ao Decreto-Lei n.º 70/66, à amortização, aos juros e, quanto às demais alegações, **NEGO-LHES ADMISSIBILIDADE**.  
Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000740-17.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.000740-7/SP

APELANTE : MARIO ALBERTO SANSON  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : YOLANDA FORTES Y ZABALETA e outro

#### DECISÃO

*Extrato: SFH - capitalização de juros - TR - Súmulas n.º 422 e 454 - paradigma julgado em desfavor deste Resp - parcial prejudicialidade - Súmulas n.º 5 e 7 - inadmissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Mario Alberto Sanson e outro, a fls. 499/523, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente ofensa à Lei 4.380/64, à Lei 8.078/90 e à Lei 8.177/91, considerando que o PES deve ser observado, bem assim inquinando de vício a utilização da TR para correção dos contratos no âmbito do SFH, arguindo, por fim, a finalidade social dos contratos, a relação de consumo entre as partes, a teoria da imprevisão, a imperiosa limitação de juros ao percentual de 10% e a ilegalidade do anatocismo.

Contrarrrazões ofertadas às fls. 539/544, onde suscitadas as preliminares de ausência de pressupostos de admissibilidade e de prequestionamento.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio dos Recursos Repetitivos firmados aos autos n.ºs 1.070.297/PR e 969.129/MG, bem como nas Súmulas 422 e 454 do E. Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.*

*1. Para efeito do art. 543-C:*

*1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.*

*1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.*

*2. Aplicação ao caso concreto:*

*2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.*

*(REsp n.º 1.070.297/PR, Relator Min. Luiz Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.09.2009, DJe 18.09.2009.)*

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA.*

*1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC:*

*1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico.*

*1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de*

que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC.

2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido.

(REsp n.º 969.129/MG, Relator Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.12.2009, DJe 15.12.2009)

Súmula 422:

O art. 6º, e, da Lei n. 4.380/1964 não estabelece limitação aos juros remuneratórios nos contratos vinculados ao SFH.

Súmula 454:

Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991.

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referidos âmbitos, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No concernente ao Código de Defesa do Consumidor, esta C. Corte pontuou que este é aplicável aos contratos de SFH, fls. 486, todavia ausente qualquer cláusula abusiva na avença, restando, assim, sem sentido a discórdia privada sob tal ponto, nos termos da Súmula 5, E. STJ :

*A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial.*

Finalmente, a análise dos demais argumentos envolve o reexame de matéria fático-probatória, logo aplicável à espécie a Súmula 07, daquela C. Corte:

*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso, em relação à capitalização de juros e à TR e, quanto às demais alegações, **NEGO-LHES ADMISSIBILIDADE**.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005902-90.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.005902-0/SP

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
APELADO : CENTRO PSIQUIATRICO DE SAO BERNARDO DO CAMPO S/C LTDA  
ADVOGADO : ANA RODRIGUES DE ASSIS e outro  
No. ORIG. : 00059029020064036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CENTRO PSIQUIÁTRICO DE SÃO BERNARDO DO CAMPO S/C LTDA. fls. 223/249, da r. decisão monocrática (fls. 206/207).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 206/207).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0093024-19.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.093024-0/SP

AGRAVANTE : GERSON JOSE DE JESUS e outros  
: EDISON DE OLIVEIRA  
: SERAFIM GOMES FERREIRA  
: GENIVAL PEREIRA PITA  
: MARIA EMILIA FERNANDES ANTONIA  
: FREDERICO DAVEIS  
ADVOGADO : ALEXANDRE DO AMARAL SANTOS  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : UGO MARIA SUPINO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 2006.61.04.010014-8 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por GERSON JOSE DE JESUS E OUTROS, a fls. 206/241, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, objetivando a correção monetária integral do saldo de seu FGTS, à luz da jurisprudência dos Tribunais Superiores.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, flagra-se a peça recursal em pauta a padecer de mácula insuperável, a teor do art. 541, III, CPC. Realmente, as respectivas razões recursais lançadas são divorciadas do teor jurisdicional atacado.

De fato, o V. aresto limitou-se a apontar a impossibilidade de conhecimento do Agravo de Instrumento face a ausência de autenticação das peças que o instruem (fls. 173/178), não tendo sido conhecidos os Embargos Declaratórios dos Recorrentes em que reiterada a pretensão de correção do saldo do FGTS (fls. 198/203). Assim, carrega em seu recurso o Recorrente tema objetivamente desgarrado do teor contido no v. julgamento, buscando por incursionar sobre matéria estranha ao debate aviado.

Deixa a parte recorrente, assim, de atender a comando expresso a respeito, desobedecendo, dessa forma, ao princípio da legalidade processual, inciso II do artigo 5º, Lei Maior, pois seu dever conduzir ao feito elementar motivação sobre as razões de sua irresignação, diante do quanto julgado, sem espaço portanto para invenções nem inovações, "data vênua".

Logo, impossibilitado fica o conhecimento do Recurso, pois a cuidar de tema desconexo ao litígio posto à apreciação.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012439-13.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.012439-0/SP

APELANTE : JOSEFA NATIVIDADE DE ARAUJO ANDREZO  
ADVOGADO : SAMANTA DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME e outro

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por JOSEFA NATIVIDADE DE ARAÚJO ANDREZO, às fls. 85/107, da r. decisão monocrática (fls. 81/84).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 81/84).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última

instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004538-67.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.004538-4/SP

APELANTE	: EDUARDO DOS SANTOS e outro
	: LUCINEIA DOS SANTOS GIL
ADVOGADO	: NILTON SANTIAGO e outro
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: JARBAS VINCI JUNIOR e outro
PARTE RE'	: JOSE CARLOS BASILIO e outro
	: JOANA APARECIDA BASILIO
ADVOGADO	: ALEXANDRE MARCIO DE SOUZA ABDALA e outro
No. ORIG.	: 00045386720074036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por EDUARDO DOS SANTOS E OUTRO fls. 204/216, da r. decisão monocrática (fls. 195/198).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais

Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 195/198).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022219-07.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.022219-4/SP

AGRAVANTE	: AMESP SISTEMA DE SAUDE LTDA
ADVOGADO	: JOSE LUIZ TORO DA SILVA e outro
AGRAVADO	: Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO	: EVALDO DE ANDRADE TEIXEIRA e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2007.61.00.022946-1 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: sentenciado o feito, de onde tirada a interlocutória recorrida: prejudicialidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, fls 150/167, interposto por AMESP SISTEMA DE SAÚDE LTDA, tirado do Agravo de Instrumento ajuizado em face da r. decisão de fls. 108/110, na qual indeferiu o pedido de tutela antecipada, em ação declaratória, versando matéria relativa aos valores cobrados a título de ressarcimento ao Sistema Único de Saúde (SUS), pelos atendimentos prestados pela rede pública de saúde aos consumidores de plano privado.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0022946-33.2007.4.03.6100), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 65*

PROCESSO

0022946-33.2007.4.03.6100

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 17/09/2009 p/ Sentença*

*\*\*\* Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*Tipo : B - Com mérito/Sentença homologatória/repetitiva Livro : 18 Reg.: 1448/2009 Folha(s) : 69*

(...)

*"Posto isto, considerando tudo o mais que dos autos consta, JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO e extingo o processo com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, I do CPC. Condeno a parte autora no pagamento de custas e honorários advocatícios que fixo em 10 % (dez por cento) sobre o valor da causa. Comunique-se o Relator do Agravo de Instrumento noticiado nos autos, acerca da presente decisão. P.R.I.*

*Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 21/10/2009*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Recurso Extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003067-55.1998.4.03.6100/SP

2008.03.99.048634-2/SP

APELANTE : GERALDO BEZERRA DA SILVA  
ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA MARINHO e outro  
REPRESENTANTE : RIVO SOUZA MATOS  
ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LIDIA MARIA DOS SANTOS EXMAN e outro  
No. ORIG. : 98.00.03067-0 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: SFH - capitalização de juros - TR - Súmulas n.º 422 e 454 - paradigma julgado em desfavor deste Resp - parcial prejudicialidade - Súmulas n.º 5 e 7 - inadmissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Geraldo Bezerra da Silva e outro, a fls. 434/457, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente ofensa à Lei 4.380/64, à Lei 8.078/90 e à Lei 8.177/91, considerando que o PES deve ser observado, bem assim inquinando de vício a utilização da TR para correção dos contratos no âmbito do SFH, arguindo, por fim, a finalidade social dos

contratos, a relação de consumo entre as partes, a teoria da imprevisão, a imperiosa limitação de juros ao percentual de 10% e a ilegalidade do anatocismo.

Contrarrrazões ofertadas às fls. 460/473, onde suscitadas as preliminares de ausência de pressupostos de admissibilidade e de prequestionamento.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio dos Recursos Repetitivos firmados aos autos n.ºs 1.070.297/PR e 969.129/MG, bem como nas Súmulas 422 e 454 do E. Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.*

*1. Para efeito do art. 543-C:*

*1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.*

*1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.*

*2. Aplicação ao caso concreto:*

*2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.*

*(REsp n.º 1.070.297/PR, Relator Min. Luiz Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.09.2009, DJe 18.09.2009.)*

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA.*

*1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC:*

*1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico.*

*1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC.*

*2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido.*

*(REsp n.º 969.129/MG, Relator Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.12.2009, DJe 15.12.2009)*

Súmula 422:

*O art. 6º, e, da Lei n. 4.380/1964 não estabelece limitação aos juros remuneratórios nos contratos vinculados ao SFH.*

Súmula 454:

*Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991.*

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referidos âmbitos, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No concernente ao Código de Defesa do Consumidor, esta C. Corte pontuou que este é aplicável aos contratos de SFH, fls. 426, todavia ausente qualquer cláusula abusiva na avença, restando, assim, sem sentido a discórdia privada sob tal ponto, nos termos da Súmula 5, E. STJ :

*A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial.*

Finalmente, a análise dos demais argumentos envolve o reexame de matéria fático-probatória, logo aplicável à espécie a Súmula 07, daquela C. Corte:

*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso, em relação à capitalização de juros e à TR e, quanto às demais alegações, **NEGO-LHES ADMISSIBILIDADE**.  
Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024276-31.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.024276-7/SP

APELANTE : LATUS SOLUCOES EMPRESARIAIS LTDA  
ADVOGADO : JUSSARA MARIA SANTOS CRUZ e outro  
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro  
No. ORIG. : 00242763120084036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por LATUS SOLUÇÕES EMPRESARIAIS LTDA., às fls. 156/166, da r. decisão monocrática (fls. 143/145).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 143/145).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027936-33.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.027936-5/SP

APELANTE	: Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO	: EDUARDO DE CARVALHO SAMEK
APELADO	: SILVANA APARECIDA COLODINO IVANOFF
ADVOGADO	: MILENI DE ANDRADE PULGA e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00279363320084036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

*Extrato: Guarda Municipal - Nomeação para Cargo em Comissão - Aprovação em Exame da OAB - Negativa de inscrição pela Comissão de Seleção e Inscrição - Convalidação Judicial de pleito visando à inscrição - Violação ao art. 28, V e § 1º da Lei 8.096/94. - REsp admitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela OAB, fls. 169/184, em face de Silvana Aparecida Colodino Ivanoff, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo violação ao artigo 28, V e § 1º da Lei 8.096/94, uma vez convalidada inscrição da recorrida nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil, a despeito do disposto em referida norma, que veda o exercício da Advocacia por ocupantes de cargos ou funções vinculados direta ou indiretamente à atividade policial de qualquer natureza (a recorrida é Guarda Municipal).

Contrarrazões apresentadas às fls. 207/211.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao tema suscitado Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027936-33.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.027936-5/SP

APELANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP  
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SAMEK  
APELADO : SILVANA APARECIDA COLODINO IVANOFF  
ADVOGADO : MILENI DE ANDRADE PULGA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00279363320084036100 20 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Ausência de alegação de Repercussão Geral - Incidência do artigo 102, § 3º, CF - Inadmissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto pela OAB fls. 185/202, em face de Silvana Aparecida Colodino Ivanoff, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo violação aos artigos 5º, XIII, e 144, CF, uma vez convalidada inscrição da recorrida nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil, a despeito do artigo 28, V, e § 1º da Lei 8.096/94, que veda o exercício da Advocacia por ocupantes de cargos ou funções vinculados direta ou indiretamente à atividade policial de qualquer natureza (a recorrida é Guarda Municipal), confrontando a previsão constitucional de faculdade de regulamentação de requisitos e/ou qualificação necessárias para o exercício de profissão. Ademais, aduz infração ao artigo 144, que faculta aos municípios a criação de guardas locais, alegando se tratar de força de Segurança Pública, embora municipal, dotada, nesta qualidade, de gerência e responsabilidade quanto à incolumidade de pessoas.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 207/211.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na ausência de alegação da repercussão geral, conforme demanda o artigo 102, § 3º, Lei Maior, c.c. o artigo 543-A, CPC :

*Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:*

*§ 3º No recurso extraordinário o recorrente deverá demonstrar a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso, nos termos da lei, a fim de que o Tribunal examine a admissão do recurso, somente podendo recusá-lo pela manifestação de dois terços de seus membros. (Incluída pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)*

*Art. 543-A. O Supremo Tribunal Federal, em decisão irrecorrível, não conhecerá do recurso extraordinário, quando a questão constitucional nele versada não oferecer repercussão geral, nos termos deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.418, de 2006).*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela :

*"Recurso. Extraordinário. Inadmissibilidade. Preliminar de repercussão geral. Ausência. Não conhecimento do agravo. Agravo regimental não provido. É incognoscível recurso extraordinário que careça de preliminar formal e fundamentada de repercussão geral."(AI 847730 AgR, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 21/03/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-073 DIVULG 13-04-2012 PUBLIC 16-04-2012)*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.  
Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000798-10.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.000798-2/SP

APELANTE : ANA MARIA BICALHO JUNQUEIRA GUERRA  
ADVOGADO : RENER DA SILVA AMANCIO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por ANA MARIA BICALHO JUNQUEIRA, fls. 121/126, da r. decisão monocrática (fls. 116/120).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 116/120).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irrisignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015358-68.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.015358-9/SP

AGRAVANTE : ANTONIO ESTEVAO GARCIA PALLARES e outro  
: TAKAJU NOMOTO  
ADVOGADO : FERNANDO CAMPOS SCAFF e outro  
AGRAVADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
PARTE AUTORA : MEDIC S/A MEDICINA ESPECIALIZADA A IND/ E AO COM/  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2005.61.00.019903-4 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial :*

*a) Assistência Judiciária Gratuita indeferida - Reanálise fático-probatória descabida, a fim de se apurar a hipossuficiência refutada pelo v. aresto - Súmula 7, E. STJ - Inadmissibilidade recursal*

*b) Dissídio jurisprudencial - Ausência de cópia integral do v. aresto paradigma - Inobservância à forma delineada pelos arts. 541, CPC, artigo 255, do RISTJ - Inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Antônio Estevão Garcia Pallares e outro, a fls. 115/132, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 110/112, que, negando provimento ao Agravo de Instrumento, indeferiu a concessão dos benefícios da Assistência Judiciária.

Aduzem os recorrentes, sinteticamente, que a afirmação de impossibilidade de suportar as custas processuais é o que basta para a concessão do benefício pleiteado. Afirmam, ainda, que desde o ano de 2006, vivem apenas dos proventos da aposentadoria que recebem, o que demonstra, de modo suficiente, a condição de necessitados, alegando violação ao art. 4º, da Lei 1.060/50. Suscitam, sobre a questão, a existência de dissenso pretoriano. Apresentadas contrarrazões, fls. 145/150, onde suscitada a aplicação da v. Súmula 7, do E. STJ.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Deveras, reconhecida por esta C. Corte a inserção dos recorrentes em quadro econômico incompatível com os benefícios pleiteados, alterar referido contexto necessariamente demandaria o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada à Superior Instância :

*"In casu, os agravantes não apresentaram ao Juízo de origem nem trouxeram a estes autos documentos que pudessem sustentar a gratuidade, de forma a impossibilitar que arquem com as despesas do processo. Ao contrário, os agravantes possuem rendimentos de aposentadoria cujo valor vai de encontro à concessão do privilégio. Não há, portanto, que se falar em hipossuficiência."*

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fático-probatória da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ :

#### *7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*

Neste sentido :

*PROCESSUAL CIVIL. CONCESSÃO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. REVISÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO/PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. PREQUESTIONAMENTO. MATÉRIA EXPRESSAMENTE TRATADA NO ACÓRDÃO RECORRIDO. APELAÇÃO. REPETIÇÃO DOS ARGUMENTOS CONSTANTES NA PETIÇÃO INICIAL. FUNDAMENTOS DE FATOS E DE DIREITO PARA A REFORMA DA SENTENÇA. OBSERVÂNCIA DO ART. 514, II, DO CPC. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. Aferir a condição de hipossuficiência da ora recorrida, para fins de aplicação da Lei Federal n. 1.060/50, demandaria o reexame de todo o contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a este Tribunal em vista do óbice da Súmula 7 do STJ.*

*(...)*

*(AgRg nos EDcl no REsp 1310000/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/08/2012, DJe 28/08/2012)*

Por seu turno, ressalte-se que a admissão de Recurso Especial, segundo o permissivo do artigo 105, inciso III, alínea c, da Constituição Federal, tem seu regramento fixado pelo parágrafo único, artigo 541, CPC, corroborado pelo artigo 255 do Regimento Interno do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*Art. 541, parágrafo único, CPC:*

*"Art. 541. [...]*

*Parágrafo único. Quando o recurso fundar-se em dissídio jurisprudencial, o recorrente fará a prova da divergência mediante certidão, cópia autenticada ou pela citação do repositório de jurisprudência, oficial ou credenciado, inclusive em mídia eletrônica, em que tiver sido publicada a decisão divergente, ou ainda pela reprodução de julgado disponível na internet, com indicação da respectiva fonte, mencionando, em qualquer caso, as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados."*

*- Art. 255, RI-STJ*

*"Art. 255. O recurso especial será interposto na forma e no prazo estabelecido na legislação processual vigente,*

e recebido no efeito devolutivo.

§ 1º A comprovação de divergência, nos casos de recursos fundados na alínea c do inciso III do art. 105 da Constituição, será feita:

a) por certidões ou cópias autenticadas dos acórdãos apontados divergentes, permitida a declaração de autenticidade do próprio advogado, sob sua responsabilidade pessoal;

b) pela citação de repositório oficial, autorizado ou credenciado, em que os mesmos se achem publicados.

§ 2º Em qualquer caso, o recorrente deverá transcrever os trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.

(...)"

In casu, não se encontra demonstrado o alegado dissenso, pois o pólo recorrente deixou conduzir aos autos cópia integral do v. acórdão paradigma, de juntar certidões ou mesmo citar o repositório oficial em que se encontra o v. acórdão, cingindo-se a coligir cópia do próprio aresto recorrido (fls. 133/134).

Desse modo, sem admissibilidade o recurso, também neste particular :

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. COTEJO ANALÍTICO NÃO DEMONSTRADO. AUSÊNCIA DE JUNTADA DE CÓPIA INTEGRAL DOS ACÓRDÃOS PARADIGMAS. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL VIOLADO. SÚMULA 284 DO STF.*

(...)

2. Ademais, é indispensável para a comprovação da divergência a juntada da cópia integral do julgado ou a juntada das certidões ou a citação do repositório oficial, autorizado ou credenciado, em que eles estejam publicados, o que não ocorreu no presente caso.

(...)

(AgRg no REsp 1342383/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012)

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009047-94.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.009047-9/SP

APELANTE : DOUGLAS JEAN DIAS ALVES  
ADVOGADO : SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO e outro  
No. ORIG. : 00090479420094036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

*Extrato: SFH - capitalização de juros - TR - Súmulas n.º 422 e 454 - paradigma julgado em desfavor deste Resp - parcial prejudicialidade - Súmulas n.º 5 e 7 - inadmissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Douglas Jean Dias Alves e outro, a fls. 234/257, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente ofensa à Lei 4.380/64, à Lei 8.078/90 e à Lei 8.177/91, considerando que o PES deve ser observado, bem assim inquinando de vício a utilização da TR para correção dos contratos no âmbito do SFH, arguindo, por fim, a finalidade social dos contratos, a relação de consumo entre as partes, a teoria da imprevisão, a imperiosa limitação de juros ao percentual de 10% e a ilegalidade do anatocismo.

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio dos Recursos Repetitivos firmados aos autos n.ºs 1.070.297/PR e 969.129/MG, bem como nas Súmulas 422 e 454 do E. Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.*

*1. Para efeito do art. 543-C:*

*1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.*

*1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.*

*2. Aplicação ao caso concreto:*

*2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.*

*(REsp n.º 1.070.297/PR, Relator Min. Luiz Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.09.2009, DJe 18.09.2009.)*

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA.*

*1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC:*

*1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico.*

*1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC.*

*2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido.*

*(REsp n.º 969.129/MG, Relator Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.12.2009, DJe 15.12.2009)*

Súmula 422:

*O art. 6º, e, da Lei n. 4.380/1964 não estabelece limitação aos juros remuneratórios nos contratos vinculados ao SFH.*

Súmula 454:

*Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991.*

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referidos âmbitos, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No concernente ao Código de Defesa do Consumidor, ausente qualquer cláusula abusiva na avença, restando, assim, sem sentido a discórdia privada sob tal ponto, nos termos da Súmula 5, E. STJ :

*A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial.*

Finalmente, a análise dos demais argumentos envolve o reexame de matéria fático-probatória, logo aplicável à espécie a Súmula 07, daquela C. Corte:

*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso, em relação à capitalização de juros e à TR e, quanto às demais alegações, **NEGO-LHES ADMISSIBILIDADE**.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001610-53.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.001610-4/SP

APELANTE : LEONEL LOPES DE SOUZA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : RAIMUNDO ARILO DA SILVA GOMES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA e outro  
No. ORIG. : 00016105320104036104 2 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por LEONEL LOPES DE SOUZA, às fls. 58/62, da r. decisão monocrática (fls. 54/57).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 54/57).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).
2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.
3. Agravo regimental desprovido.  
(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006183-89.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.006183-8/SP

APELANTE : MARIA DA PIEDADE ABREU ROCHA  
ADVOGADO : HUMBERTO AMARAL BOM FIM e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : EMANUELA LIA NOVAES e outro  
No. ORIG. : 00061838920104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por MARIA DA PIEDADE ABREU ROCHA, às fls. 132/139, da r. decisão monocrática (fls. 127/130).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:  
(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 127/130).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irrisignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028700-54.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028700-9/SP

APELANTE : VERA LUCIA MARTINS  
ADVOGADO : CLOVIS APARECIDO MASCHIETTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAMILA GOMES PERES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00059-8 1 Vr CAPIVARI/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por VERA LUCIA MARTINS, a fls. 126/145, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo:

a) ofensa ao art. 37, § 6º, da Constituição Federal, argumentando a responsabilidade civil da União pelos danos morais sofridos pela Recorrente em decorrência de registro equivocado a seu respeito junto ao CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais).

b) divergência jurisprudencial acerca do tema, acostando precedente em sentido diverso do C. TRF-5.

É o suficiente relatório.

Quanto à apontada violação a dispositivo da Constituição Federal, impõe-se seja negada admissibilidade ao recurso. De fato, é descabido o Recurso Especial interposto exclusivamente com fundamento em norma ou princípio constitucional, consoante reiterado entendimento do C. STJ, "verbis":

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ANÁLISE FÁTICA FEITA PELO JUÍZO "A QUO". REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS E PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. (...) 4. A apreciação de suposta violação de preceitos constitucionais não é possível na via especial, nem para fins de prequestionamento, porquanto matéria reservada pela Constituição Federal ao Supremo Tribunal Federal. Precedentes. Embargos de declaração acolhidos em parte, com efeitos modificativos, para restaurar o valor de honorários fixados pelo juízo "a quo" (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1026238/PE, Segunda Turma, rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 13.06.2011). "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO CONFIGURADA. IMPUGNAÇÃO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. NECESSIDADE DE CONTRADITÓRIO. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL DO EGRÉGIO STJ. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do Código de Processo Civil. 2. Fundando-se o acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para o STJ, no julgamento de recurso especial, restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional (Precedentes: REsp. 614.535/DF, Rel. Min. CASTRO MEIRA, 2ª Turma, DJU 01.04.2008, AgRg no REsp. 953.929/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2ª Turma, DJU 19.12.07; REsp. 910.621/SP, desta relatoria, 1ª Turma, DJU 20.09.07). 3. A discussão acerca da ofensa ao princípio constitucional da hierarquia das leis e da validade da 9.718/98, ante o conceito de faturamento extraído do art. 195 da CF e posteriores alterações da EC 20/98, por ser de índole eminentemente constitucional, é obstada em sede de recurso especial, sob pena de usurpação da competência do E. Pretório Excelso. 4. Embargos de declaração acolhidos, para negar provimento ao Agravo regimental por outros fundamentos". (STJ, EDAGA 200901945045, PRIMEIRA TURMA, REL. MIN LUIZ FUX, DJE DATA: 22/02/2011).*

Com relação ao dissídio jurisprudencial, faz-se necessária a indicação específica do dispositivo legal violado quando da interposição do Recurso Especial nos moldes do art. 105, inc. III, alínea "c" da Constituição, requisito igualmente inobservado na espécie. A propósito:

*"PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO PELA ALÍNEA "C" - AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO ESPECÍFICA DO DISPOSITIVO TIDO POR VIOLADO - SÚMULA 284 DO STF - EXECUÇÃO FISCAL - SÓCIO INDICADO NA CDA - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 83 DO STJ. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de que "a falta de particularização do dispositivo de lei federal a que os acórdãos - recorrido e paradigma - tenham dado interpretação discrepante constitui óbice ao*

*exame do recurso especial fundado no permissivo constitucional da alínea "c". Inteligência do enunciado 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal" (REsp 468.944/RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 12.5.2003). (...) Agravo regimental improvido".*

*(STJ, AgRg no REsp 1129446/RJ, SEGUNDA TURMA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 18/03/2010). "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. NECESSIDADE DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL NO RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO PELA ALÍNEA "C". SÚMULA Nº 284/STF.*

*1. Não se verifica ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que o acórdão recorrido analisou, de forma clara e fundamentada, todas as questões pertinentes ao julgamento da causa, ainda que não no sentido invocado pela parte.*

*2. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de que, para ser apreciado o recurso especial interposto pela alínea "c" do art. 105 da Constituição Federal, cabe ao recorrente indicar o dispositivo de lei federal violado, pois o dissídio jurisprudencial baseia-se na interpretação divergente da norma federal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula nº 284 do Excelso Pretório diante da deficiência na fundamentação do recurso, na espécie, caracterizada pela ausência de indicação da norma federal tida por violada.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento".*

*(STJ, AgRg no REsp 1099762/RJ, TERCEIRA TURMA, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS, DJe 25/05/2009).*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018501-60.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.018501-2/MS

AGRAVANTE : PROJETO ACAO EM VIDA  
ADVOGADO : JORGE ELIAS ESCOBAR e outro  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : ALLAN VERSIANI DE PAULA e outro  
PARTE RE' : AGAMENON RODRIGUES DO PRADO e outro  
: CRISTOVAO SILVEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00026823820064036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por PROJETO AÇÃO EM VIDA, a fls. 176/188, em face do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, tirado do v. julgamento proferido nestes autos.

A fls. 190, certificada a ausência de recolhimento de custas e preparo.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na

deserção do recurso em tela.

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe o não conhecimento do recurso em tela.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025068-10.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025068-5/SP

AGRAVANTE : ROSCH ADMINISTRADORA DE SERVICOS E INFORMATICA LTDA - em  
recuperação judicial  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO SILVA E SOUZA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00094046920124036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por ROSCH ADMINISTRADORA DE SERVIÇOS E INFORMÁTICA LTDA. EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL, a fls. 176/189, em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos.

A fls. 191, certificada a ausência de recolhimento de custas e preparo.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na deserção do recurso em tela.

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe o não conhecimento do recurso em tela.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2013.  
Salette Nascimento

Vice-Presidente

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028087-24.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028087-2/SP

AGRAVANTE : BANCO BRADESCO S/A  
ADVOGADO : RODRIGO FERREIRA ZIDAN e outro  
AGRAVADO : VALTER DIAS REIS e outros  
: GALANTINA ROSA DIAS REIS (= ou > de 60 anos)  
: SERGIO DIAS REIS  
: ARMENIO DA SILVA REIS espolio  
: EDSON DIAS REIS espolio  
ADVOGADO : FABIANA PAVANI e outro  
PARTE RE' : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE LIMA DE SIQUEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00057894220104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por BANCO BRADESCO S/A, fls. 360/372, da r. decisão monocrática (fls. 356/357).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 356/357).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão

impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031208-60.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031208-3/SP

AGRAVANTE	:	GOLD GALI CONVENIENCIAS LTDA -EPP
ADVOGADO	:	JOSE VICENTE CERA JUNIOR e outro
AGRAVADO	:	Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO	:	RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO e outro
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	:	00043483220114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por GOLD GALI CONVENIÊNCIAS LTDA.-EPP, às fls. 343/359, da r. decisão monocrática (fls. 330/331).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou

*última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 330/331).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004679-98.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.004679-1/SP

APELANTE : ARMINDO NEVES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00046799820124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por ARMINDO NEVES a fls. 41/63, tirado do julgamento proferido nestes autos, aduzindo:

- a) contrariedade aos artigos 389, 395 e 404, todos do CC, advogando a responsabilidade do INSS pelo ressarcimento de honorários extrajudiciais despendidos pelo Recorrente em ação previdenciária anteriormente ajuizada, dada a inexistência de oferta suficiente, na região, de serviço público de assistência judiciária.
- b) divergência jurisprudencial acerca do tema, acostando precedente do C. STJ em que determinado o ressarcimento dos honorários convencionais.

É o suficiente relatório.

Com relação à ofensa a dispositivos legais, nos termos da peça recursal em prisma, conclui-se pela inadmissibilidade da irresignação posta, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Quanto ao apontado dissídio jurisprudencial, conclui-se pela ausência de similitude fática nos julgados, dado que o precedente acostado pela Recorrente se refere ao ressarcimento de honorários na hipótese de reclamação trabalhista (fls. 49), enquanto no presente feito objetiva-se o ressarcimento em sede de ação previdenciária.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22805/2013**  
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

APELANTE : CARBUS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : CLEIDEMAR REZENDE ISIDORO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00010853220054036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CARBUS IND/ E COM/ LTDA., a fls. 832/856, em face de UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente:

- a) ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, existente nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) a ilegalidade da incidência da Contribuição Social sobre o Lucro - CSL em relação às receitas decorrentes de exportação, notadamente após a edição da EC 33/01, face ao disposto no art. 110 do CTN, bem como ao disposto no art. 2º da Lei 7.689/88 e nos artigos 189 a 191 da Lei 6.404/76, anotando divergência jurisprudencial acerca do tema.
- c) contrariedade ao art. 20 do CPC, pugnano pela redução da verba honorária fixada em patamar exagerado.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Como se observa da ementa do v. voto hostilizado, fls., limpidamente foram analisados os pontos alvo de discórdia. Nesse quadro, tem-se que o Recorrente utilizou dos declaratórios com o fito de rediscutir o *meritum causae* já solucionado. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

No mérito, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que fundamentado, o V. aresto recorrível, exclusivamente na interpretação constitucional dada ao tema pelo E. STF.

A propósito, por símile:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO CONFIGURADA. IMPUGNAÇÃO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. NECESSIDADE DE CONTRADITÓRIO. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL DO EGRÉGIO STJ. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do Código de Processo Civil. 2. Fundando-se o acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para o STJ, no julgamento de recurso especial, restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional (Precedentes: REsp. 614.535/DF, Rel. Min. CASTRO MEIRA, 2ª Turma, DJU 01.04.2008, AgRg no REsp. 953.929/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2ª Turma, DJU 19.12.07; REsp.*

910.621/SP, desta relatoria, 1ª Turma, DJU 20.09.07). 3. A discussão acerca da ofensa ao princípio constitucional da hierarquia das leis e da validade da 9.718/98, ante o conceito de faturamento extraído do art. 195 da CF e posteriores alterações da EC 20/98, por ser de índole eminentemente constitucional, é obstada em sede de recurso especial, sob pena de usurpação da competência do E. Pretório Excelso. 4. Embargos de declaração acolhidos, para negar provimento ao Agravo regimental por outros fundamentos". (STJ, EDAGA 200901945045, PRIMEIRA TURMA, REL. MIN LUIZ FUX, DJE DATA: 22/02/2011).

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela quanto à temática meritória.

Por fim, no que tange aos honorários, nos termos da peça recursal, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Assim, impõe-se seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

AgRg no AREsp 12666 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2011/0099845-0 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 22/08/2011 - RELATOR : Ministro HUMBERTO MARTINS

*"PROCESSUAL CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, FIXADOS COM BASE NO ART. 20, § 4º, DO CPC. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Os honorários advocatícios são passíveis de modificação na instância especial tão somente quando se mostrarem irrisórios ou exorbitantes, e "somente se abstraída a situação fática na análise realizada pelo Tribunal de origem". (AgRg no Ag 1.198.911/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 20.4.2010, DJe 3.5.2010).*

*2. No presente caso, o Tribunal a quo analisou os elementos fáticos para concluir que a verba fixada retribui adequadamente o trabalho do advogado, situação que impede a revisão no Superior Tribunal de Justiça em razão do óbice previsto na Súmula 7/STJ..."*

REsp 1276927 / PRRECURSO ESPECIAL 2011/0214922-4 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 14/02/2012 - RELATOR : Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. LICENCIAMENTO. ANULAÇÃO. INCAPACIDADE. ADIDO. REINTEGRAÇÃO PARA FINS DE TRATAMENTO DE SAÚDE. REVISÃO DO PERCENTUAL DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ÓBICE NA SÚMULA N. 7/STJ. JUROS MORATÓRIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. LEI N. 11.960/09 QUE ALTEROU O ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. EFEITOS RETROATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. (...)*

*4. O Tribunal Regional arbitrou a verba honorários em 10% do valor da condenação, a ser apurado na fase de liquidação de sentença. Outrossim, a análise das circunstâncias que contribuem para a adequada fixação dos valores devidos a título de honorários advocatícios é atribuição das instâncias ordinárias. E eventual reforma dessa decisão, quando não há excessividade ou irrisoriedade (como no caso), importa em reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado para este órgão colegiado pela Súmula n. 7 deste Tribunal. (...)"*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030980-46.1997.4.03.6100/SP

2000.03.99.075051-4/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : BANCO ALVORADA S/A  
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK  
SUCEDIDO : EXCEL ECONOMICO CORRETORA DE CAMBIO E VALORES  
MOBILIARIOS LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.00.30980-0 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por BANCO ALVORADA S/A, a fls. 443/491, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente a inconstitucionalidade do art. 1º do art. 9.316/96, no ponto em que determina a inclusão da CSL na base de cálculo do IRPJ e da própria CSL.

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade, sendo que já enviados previamente feitos a seu exame ("i.e.", Autos do RE n. 582.525), assim se impondo o sobrestamento a este recurso, em mesma linha interposto, nos termos do § 1º, do art. 543-B, CPC:

*"75 - Dedução da CSLL na apuração da sua própria base de cálculo e da base de cálculo do IRPJ".*  
Logo, de rigor o sobrestamento a tanto, até ulterior deliberação.

Ante o exposto, **DETERMINO O SOBRESTAMENTO RECURSAL.**

São Paulo, 19 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030980-46.1997.4.03.6100/SP

2000.03.99.075051-4/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : BANCO ALVORADA S/A  
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK  
SUCEDIDO : EXCEL ECONOMICO CORRETORA DE CAMBIO E VALORES  
MOBILIARIOS LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.00.30980-0 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por BANCO ALVORADA S/A, a fls. 379/442, em face da UNIÃO,

tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente:

a) ofensa ao disposto no art. 535 do CPC, existente nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) ilegalidade do art. 1º do art. 9.316/96, no ponto em que determina a inclusão da CSL na base de cálculo do IRPJ e da própria CSL.

c) divergência jurisprudencial acerca do tema.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Como se observa do v. acórdão proferido de fls., limpidamente foram analisados os pontos alvo de discordância. Nesse quadro, tem-se que o Recorrente utilizou dos declaratórios com o fito de rediscutir o "meritum causae" já solucionado. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

No mérito, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do Recurso Especial n. 1113159, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA - IRPJ. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - CSSL. DEDUÇÃO VEDADA PELO ARTIGO 1º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 9.316/96. CONCEITO DE RENDA. ARTIGOS 43 E 110, DO CTN. MATÉRIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. LEI ORDINÁRIA E LEI COMPLEMENTAR. INTERPRETAÇÃO CONFORME. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. LEGALIDADE RECONHECIDA.*

*1. A base de cálculo do imposto de renda das pessoas jurídicas (critério quantitativo da regra matriz de incidência tributária) compreende o lucro real, o lucro presumido ou o lucro arbitrado, correspondente ao período de apuração do tributo.*

*2. O lucro real é definido como o lucro líquido do exercício ajustado pelas adições, exclusões ou compensações prescritas ou autorizadas pela legislação tributária (artigo 6º, do Decreto-Lei 1.598/77, repetido pelo artigo 247, do RIR/99).*

*3. A Lei 9.316, de 22 de novembro de 1996, vedou a dedução do valor da contribuição social sobre o lucro líquido (exação instituída pela Lei 7.689/88) para efeito de apuração do lucro real, bem como para a identificação de sua própria base de cálculo, verbis: "Art. 1º O valor da contribuição social sobre o lucro líquido não poderá ser deduzido para efeito de determinação do lucro real, nem de sua própria base de cálculo. Parágrafo único. Os valores da contribuição social a que se refere este artigo, registrados como custo ou despesa, deverão ser adicionados ao lucro líquido do respectivo período de apuração para efeito de determinação do lucro real e de sua própria base de cálculo."*

*4. O aspecto material da regra matriz de incidência tributária do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade (econômica ou jurídica) de renda ou proventos de qualquer natureza, sendo certo que o conceito de renda envolve o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos (artigo 43, inciso I, do CTN).*

*5. A interpretação sistemática dos dispositivos legais supracitados conduz à conclusão de que inexistente qualquer ilegalidade/inconstitucionalidade da determinação de indedutibilidade da CSSL na apuração do lucro real.*

*6. É que o legislador ordinário, no exercício de sua competência legislativa, tão-somente estipulou limites à dedução de despesas do lucro auferido pelas pessoas jurídicas, sendo certo, outrossim, que o valor pago a título de CSSL não caracteriza despesa operacional da empresa, mas, sim, parcela do lucro destinada ao custeio da Seguridade Social, o que, certamente, encontra-se inserido no conceito de renda estabelecido no artigo 43, do CTN (produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos) (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1.028.133/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19.05.2009, DJe 01.06.2009; REsp 1.010.333/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 17.02.2009, DJe 05.03.2009; AgRg no REsp 883.654/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma,*

julgado em 16.12.2008, DJe 13.03.2009; AgRg no REsp 948.040/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.05.2008; AgRg no Ag 879.174/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.08.2007, DJ 20.08.2007; REsp 670.079/SC, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 27.02.2007, DJ 16.03.2007; e REsp 814.165/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 15.02.2007, DJ 02.03.2007).

7. A interpretação da lei ordinária conforme a lei complementar não importa em alteração do conteúdo do texto normativo (regra hermenêutica constitucional transposta para a esfera legal), não se confundindo com a declaração de inconstitucionalidade sem redução de texto, donde se deduz a índole infraconstitucional da controvérsia, cuja análise compete ao Superior Tribunal de Justiça.

8. Ademais, o reconhecimento da legalidade/constitucionalidade de dispositivo legal não importa em violação da cláusula de reserva de plenário, consoante se depreende da leitura da Súmula Vinculante 10/STF: "Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte." 9. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008".

(STJ, REsp 1113159/AM, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro LUIZ FUX, julgado em 11/11/2009, DJe 25/11/2009).

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto, inclusive quanto aos demais temas agitados.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008566-20.1998.4.03.6100/SP

2000.03.99.025621-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : BANCO BRADESCO FINANCIAMENTOS S/A e outro  
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK  
SUCEDIDO : LEASING BMC S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL  
: BMC COML/ EXPORTADORA LTDA  
: BMC PARTICIPACOES E NEGOCIOS S/A  
APELADO : PROMOTORA PNAF LTDA  
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.00.08566-1 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por LEASING BMC S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL E OUTROS, a fls. 391/432, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente a inconstitucionalidade do art. 1º do art. 9.316/96, no ponto em que determina a inclusão da CSL na base de cálculo do IRPJ e da própria CSL.

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade, sendo que já enviados previamente feitos a seu exame ("i.e.", Autos do RE n. 582.525), assim se impondo o sobrestamento a este recurso, em mesma linha interposto, nos termos do § 1º, do art. 543-B, CPC:

*"75 - Dedução da CSLL na apuração da sua própria base de cálculo e da base de cálculo do IRPJ".*  
Logo, de rigor o sobrestamento a tanto, até ulterior deliberação.

Ante o exposto, **DETERMINO O SOBRESTAMENTO RECURSAL.**

São Paulo, 19 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008566-20.1998.4.03.6100/SP

2000.03.99.025621-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : BANCO BRADESCO FINANCIAMENTOS S/A e outro  
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK  
SUCEDIDO : LEASING BMC S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL  
: BMC COML/ EXPORTADORA LTDA  
: BMC PARTICIPACOES E NEGOCIOS S/A  
APELADO : PROMOTORA PNAF LTDA  
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.00.08566-1 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por LEASING BMC S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL E OUTROS, a fls. 358/390, em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente:

- a) ofensa ao disposto no art. 535 do CPC, existente nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) ilegalidade do art. 1º do art. 9.316/96, no ponto em que determina a inclusão da CSL na base de cálculo do IRPJ e da própria CSL.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Como se observa do v. aresto hostilizado de fls., limpidamente foram analisados os pontos alvo de discórdia. Nesse quadro, tem-se que o Recorrente utilizou dos

declaratórios com o fito de rediscutir o "meritum causae" já solucionado. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

No mérito, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do Recurso Especial n. 1113159, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA - IRPJ. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - CSSL. DEDUÇÃO VEDADA PELO ARTIGO 1º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 9.316/96. CONCEITO DE RENDA. ARTIGOS 43 E 110, DO CTN. MATÉRIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. LEI ORDINÁRIA E LEI COMPLEMENTAR. INTERPRETAÇÃO CONFORME. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. LEGALIDADE RECONHECIDA.*

*1. A base de cálculo do imposto de renda das pessoas jurídicas (critério quantitativo da regra matriz de incidência tributária) compreende o lucro real, o lucro presumido ou o lucro arbitrado, correspondente ao período de apuração do tributo.*

*2. O lucro real é definido como o lucro líquido do exercício ajustado pelas adições, exclusões ou compensações prescritas ou autorizadas pela legislação tributária (artigo 6º, do Decreto-Lei 1.598/77, repetido pelo artigo 247, do RIR/99).*

*3. A Lei 9.316, de 22 de novembro de 1996, vedou a dedução do valor da contribuição social sobre o lucro líquido (exação instituída pela Lei 7.689/88) para efeito de apuração do lucro real, bem como para a identificação de sua própria base de cálculo, verbis: "Art. 1º O valor da contribuição social sobre o lucro líquido não poderá ser deduzido para efeito de determinação do lucro real, nem de sua própria base de cálculo.*

*Parágrafo único. Os valores da contribuição social a que se refere este artigo, registrados como custo ou despesa, deverão ser adicionados ao lucro líquido do respectivo período de apuração para efeito de determinação do lucro real e de sua própria base de cálculo."*

*4. O aspecto material da regra matriz de incidência tributária do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade (econômica ou jurídica) de renda ou proventos de qualquer natureza, sendo certo que o conceito de renda envolve o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos (artigo 43, inciso I, do CTN).*

*5. A interpretação sistemática dos dispositivos legais supracitados conduz à conclusão de que inexistente qualquer ilegalidade/inconstitucionalidade da determinação de indedutibilidade da CSSL na apuração do lucro real.*

*6. É que o legislador ordinário, no exercício de sua competência legislativa, tão-somente estipulou limites à dedução de despesas do lucro auferido pelas pessoas jurídicas, sendo certo, outrossim, que o valor pago a título de CSSL não caracteriza despesa operacional da empresa, mas, sim, parcela do lucro destinada ao custeio da Seguridade Social, o que, certamente, encontra-se inserido no conceito de renda estabelecido no artigo 43, do CTN (produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos) (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1.028.133/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19.05.2009, DJe 01.06.2009; REsp 1.010.333/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 17.02.2009, DJe 05.03.2009; AgRg no REsp 883.654/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 16.12.2008, DJe 13.03.2009; AgRg no REsp 948.040/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.05.2008; AgRg no Ag 879.174/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.08.2007, DJ 20.08.2007; REsp 670.079/SC, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 27.02.2007, DJ 16.03.2007; e REsp 814.165/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 15.02.2007, DJ 02.03.2007).*

*7. A interpretação da lei ordinária conforme a lei complementar não importa em alteração do conteúdo do texto normativo (regra hermenêutica constitucional transposta para a esfera legal), não se confundindo com a declaração de inconstitucionalidade sem redução de texto, donde se deduz a índole infraconstitucional da controvérsia, cuja análise compete ao Superior Tribunal de Justiça.*

*8. Ademais, o reconhecimento da legalidade/constitucionalidade de dispositivo legal não importa em violação da cláusula de reserva de plenário, consoante se depreende da leitura da Súmula Vinculante 10/STF: "Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte." 9. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008".*

*(STJ, REsp 1113159/AM, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro LUIZ FUX, julgado em 11/11/2009, DJe*

25/11/2009).

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031522-20.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.031522-4/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : FRANCO ADVOGADOS ASSOCIADOS  
ADVOGADO : ADONILSON FRANCO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por FRANCO ADVOGADOS ASSOCIADOS, a fls. 279/305, em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente:

- a) inconstitucionalidade da revogação de isenção de Cofins via de legislação ordinária (art. 56 da Lei n. 9.430/96).
- b) inconstitucionalidade das modificações da COFINS pela Lei n. 10.833/03, resultado de conversão da MP n. 135/03.

É o suficiente relatório.

No que tange à revogação da isenção tributária, destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade, sendo que já enviados previamente feitos a seu exame ("i.e.", Autos do RE 575.093), assim se impondo o sobrestamento a este recurso, em mesma linha interposto, nos termos do § 1º, do art. 543-B, CPC:

*"71 - a) Exigência de reserva de plenário para as situações de não-aplicação do art. 56 da Lei nº 9.430/96, que revogou a isenção da COFINS para as sociedades prestadoras de serviços. b) Necessidade de lei complementar para a revogação da isenção da COFINS para as sociedades prestadoras de serviços".*

Igualmente, quanto à higidez da Lei 10.833/03, anota-se já enviados feitos a exame do E. STF ("i.e.", Autos do RE n. 570.122), assim se impondo o sobrestamento a este recurso, nos termos do § 1º, do art. 543-B, CPC:

*"34 - Ampliação da base de cálculo e majoração da alíquota da COFINS pela Lei nº 10.833/2003, resultante da conversão da Medida Provisória nº 135/2003".*

Logo, de rigor o sobrestamento do Recurso Extraordinário a tanto, até ulterior deliberação.

Ante o exposto, **DETERMINO O SOBRESTAMENTO RECURSAL.**

São Paulo, 30 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031522-20.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.031522-4/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO : FRANCO ADVOGADOS ASSOCIADOS  
ADVOGADO : ADONILSON FRANCO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por FRANCO ADVOGADOS ASSOCIADOS, a fls. 262/278, em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente a ilegalidade da revogação de isenção tributária de COFINS, prevista em legislação complementar (art. 6º da LC 70/91), por meio da Lei 9.430/96.

É o suficiente relatório.

Verifica-se já solucionada a controvérsia central, contrariamente aos interesses do Recorrente, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 826428/MG, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS. SOCIEDADES CIVIS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE PROFISSÃO LEGALMENTE REGULAMENTADA. ISENÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 6º, II, DA LEI COMPLEMENTAR 70/91. REVOGAÇÃO PELO ARTIGO 56, DA LEI 9.430/96. CONSTITUCIONALIDADE DA NORMA REVOGADORA RECONHECIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 377.457/PR E RE 381.964/MG). REAFIRMAÇÃO DO ENTENDIMENTO EXARADO NO ÂMBITO DA ADC 1/DF.*

*1. A isenção da COFINS, prevista no artigo 6º, II, da Lei Complementar 70/91, restou validamente revogada pelo artigo 56, da Lei 9.430/96 (Precedentes do Supremo Tribunal Federal submetidos ao rito do artigo 543-B, do CPC: RE 377.457 e RE 381.964, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 17.09.2008, Repercussão Geral - Mérito, DJe-241 DIVULG 18.12.2008 PUBLIC 19.12.2008).*

*2. Isto porque: "... especificamente sobre a COFINS e a sua disciplina pela Lei Complementar 70, de 1991, a decisão proferida na ADC 1 (Rel. Moreira Alves, DJ 16.06.95), independentemente de qualquer possível controvérsia em torno da aplicação dos efeitos do § 2º, do art. 102 à totalidade dos fundamentos determinantes ali proclamados ou exclusivamente à sua parte dispositiva (objeto específico da RCI 2.475, Rel. Min. Carlos Velloso, em curso no Pleno), foi inequívoca ao reconhecer: a) de um lado, a prevalência na Corte das duas linhas jurisprudenciais anteriormente referidas (distinção constitucional material, e não hierárquica-formal, entre lei complementar e lei ordinária, e inexistência de lei complementar para a disciplina dos elementos próprios à hipótese de incidência das contribuições desde logo previstas no texto constitucional); e b) de outro lado, que, precisamente pelas razões anteriormente referidas, a Lei Complementar 70/91 é, materialmente, uma lei*

ordinária. Ora, as razões anteriormente expostas são suficientes a indicar que, contrariamente ao defendido pela recorrente, o tema do conflito aparente entre o art. 56, da Lei 9.430/96, e o art. 6º, II, da LC 70/91, não se resolve por critérios hierárquicos, mas, sim, por critérios constitucionais quanto à materialidade própria a cada uma destas espécies. Logo, equacionar aquele conflito é sim uma questão diretamente constitucional. Assim, verifica-se que o art. 56, da Lei 9.430/96, é dispositivo legitimamente veiculado por legislação ordinária (art. 146, III, 'b', a contrario sensu, e art. 150, § 6º, ambos da CF), que importou na revogação de dispositivo anteriormente vigente (sobre isenção da contribuição social), inserto em norma materialmente ordinária (artigo 6º, II, da LC 70/91). Conseqüentemente, não existe, na hipótese, qualquer instituição, direta ou indireta, de nova contribuição social, a exigir a intervenção de legislação complementar, nos termos do art. 195, § 4º, da CF." (RE 377.457/PR).

3. Destarte, a Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS incide sobre o faturamento das sociedades civis de prestação de serviços de profissão legalmente regulamentada, de que trata o artigo 1º, do Decreto-Lei 2.397/87, tendo em vista a validade da revogação da isenção prevista no artigo 6º, II, da Lei Complementar 70/91 (lei materialmente ordinária), perpetrada pelo artigo 56, da Lei 9.430/96.

4. Outrossim, impende ressaltar que o Plenário da Excelsa Corte, tendo em vista o disposto no artigo 27, da Lei 9.868/99, rejeitou o pedido de modulação dos efeitos da decisão proferida no Recurso Extraordinário 377.457/PR.

5. Consectariamente, impõe-se a submissão desta Corte ao julgado proferido pelo plenário do Supremo Tribunal Federal que proclamou a constitucionalidade da norma jurídica em tela (artigo 56, da Lei 9.430/94), como técnica de uniformização jurisprudencial, instrumento oriundo do Sistema da Common Law e que tem como desígnio a consagração da Isonomia Fiscal no caso sub examine.

6. Recurso especial desprovido, mantendo-se a decisão recorrida, por fundamentos diversos. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008". (STJ, REsp 826428/MG, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro LUIZ FUX, julgado em 09/06/2010, DJe 01/07/2010).

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto, inclusive quanto aos demais temas agitados, daí decorrentes.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00008 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0011021-11.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.011021-7/SP

EMBARGANTE : PEE ASSESSORIA CONTABIL S/C LTDA  
ADVOGADO : LIDIA TEIXEIRA LIMA  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por P E E ASSESSORIA CONTABIL S/C LTDA, a fls. 271/315, em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente:

a) a ilegalidade da revogação de isenção tributária de COFINS, prevista em legislação complementar (art. 6º da

LC 70/91), por meio da Lei 9.430/96.

b) divergência jurisprudencial acerca do tema.

É o suficiente relatório.

Verifica-se já solucionada a controvérsia central, contrariamente aos interesses do Recorrente, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do REsp 826428/MG, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS. SOCIEDADES CIVIS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE PROFISSÃO LEGALMENTE REGULAMENTADA. ISENÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 6º, II, DA LEI COMPLEMENTAR 70/91. REVOGAÇÃO PELO ARTIGO 56, DA LEI 9.430/96. CONSTITUCIONALIDADE DA NORMA REVOGADORA RECONHECIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 377.457/PR E RE 381.964/MG). REAFIRMAÇÃO DO ENTENDIMENTO EXARADO NO ÂMBITO DA ADC 1/DF.*

*1. A isenção da COFINS, prevista no artigo 6º, II, da Lei Complementar 70/91, restou validamente revogada pelo artigo 56, da Lei 9.430/96 (Precedentes do Supremo Tribunal Federal submetidos ao rito do artigo 543-B, do CPC: RE 377.457 e RE 381.964, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 17.09.2008, Repercussão Geral - Mérito, DJe-241 DIVULG 18.12.2008 PUBLIC 19.12.2008).*

*2. Isto porque: "... especificamente sobre a COFINS e a sua disciplina pela Lei Complementar 70, de 1991, a decisão proferida na ADC 1 (Rel. Moreira Alves, DJ 16.06.95), independentemente de qualquer possível controvérsia em torno da aplicação dos efeitos do § 2º, do art. 102 à totalidade dos fundamentos determinantes ali proclamados ou exclusivamente à sua parte dispositiva (objeto específico da RCI 2.475, Rel. Min. Carlos Velloso, em curso no Pleno), foi inequívoca ao reconhecer: a) de um lado, a prevalência na Corte das duas linhas jurisprudenciais anteriormente referidas (distinção constitucional material, e não hierárquica-formal, entre lei complementar e lei ordinária, e inexigibilidade de lei complementar para a disciplina dos elementos próprios à hipótese de incidência das contribuições desde logo previstas no texto constitucional); e b) de outro lado, que, precisamente pelas razões anteriormente referidas, a Lei Complementar 70/91 é, materialmente, uma lei ordinária. Ora, as razões anteriormente expostas são suficientes a indicar que, contrariamente ao defendido pela recorrente, o tema do conflito aparente entre o art. 56, da Lei 9.430/96, e o art. 6º, II, da LC 70/91, não se resolve por critérios hierárquicos, mas, sim, por critérios constitucionais quanto à materialidade própria a cada uma destas espécies. Logo, equacionar aquele conflito é sim uma questão diretamente constitucional. Assim, verifica-se que o art. 56, da Lei 9.430/96, é dispositivo legitimamente veiculado por legislação ordinária (art. 146, III, 'b', a contrario sensu, e art. 150, § 6º, ambos da CF), que importou na revogação de dispositivo anteriormente vigente (sobre isenção da contribuição social), inserto em norma materialmente ordinária (artigo 6º, II, da LC 70/91). Conseqüentemente, não existe, na hipótese, qualquer instituição, direta ou indireta, de nova contribuição social, a exigir a intervenção de legislação complementar, nos termos do art. 195, § 4º, da CF." (RE 377.457/PR).*

*3. Destarte, a Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS incide sobre o faturamento das sociedades civis de prestação de serviços de profissão legalmente regulamentada, de que trata o artigo 1º, do Decreto-Lei 2.397/87, tendo em vista a validade da revogação da isenção prevista no artigo 6º, II, da Lei Complementar 70/91 (lei materialmente ordinária), perpetrada pelo artigo 56, da Lei 9.430/96.*

*4. Outrossim, impende ressaltar que o Plenário da Excelsa Corte, tendo em vista o disposto no artigo 27, da Lei 9.868/99, rejeitou o pedido de modulação dos efeitos da decisão proferida no Recurso Extraordinário 377.457/PR.*

*5. Consectariamente, impõe-se a submissão desta Corte ao julgado proferido pelo plenário do Supremo Tribunal Federal que proclamou a constitucionalidade da norma jurídica em tela (artigo 56, da Lei 9.430/94), como técnica de uniformização jurisprudencial, instrumento oriundo do Sistema da Common Law e que tem como desígnio a consagração da Isonomia Fiscal no caso sub examine.*

*6. Recurso especial desprovido, mantendo-se a decisão recorrida, por fundamentos diversos. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008".*

*(STJ, REsp 826428/MG, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro LUIZ FUX, julgado em 09/06/2010, DJe 01/07/2010).*

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto, inclusive quanto aos demais temas agitados, daí decorrentes.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00009 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0011021-11.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.011021-7/SP

EMBARGANTE : PEE ASSESSORIA CONTABIL S/C LTDA  
ADVOGADO : LIDIA TEIXEIRA LIMA  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por PEE ASSESSORIA CONTABIL S/C LTDA, a fls. 316/363, em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente a inconstitucionalidade da revogação de isenção de Cofins via de legislação ordinária (art. 56 da Lei n. 9.430/96).

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade, sendo que já enviados previamente feitos a seu exame ("i.e.", Autos do RE 575.093), assim se impondo o sobrestamento a este recurso, em mesma linha interposto, nos termos do § 1º, do art. 543-B, CPC:

*"71 - a) Exigência de reserva de plenário para as situações de não-aplicação do art. 56 da Lei nº 9.430/96, que revogou a isenção da COFINS para as sociedades prestadoras de serviços. b) Necessidade de lei complementar para a revogação da isenção da COFINS para as sociedades prestadoras de serviços".*

Logo, de rigor o sobrestamento do Recurso Extraordinário a tanto, até ulterior deliberação.

Ante o exposto, **DETERMINO O SOBRESTAMENTO RECURSAL.**

São Paulo, 22 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003316-50.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.003316-0/SP

APELANTE : CEREALISTA NARDO LTDA

ADVOGADO : JANE CRISTINA FERREIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00033165020104036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CEREALISTA NARDO LTDA, a fls. 276/302, em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente:

- a) obrigatoriedade de suspensão processual a teor do art. 543-B, CPC, indevido o julgamento de tema pendente de solução pelo Excelso Pretório, em sede de repercussão geral.
- b) ofensa ao disposto no art. 535 do CPC, existente nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- c) ilegalidade do art. 1º do art. 9.316/96, no ponto em que determina a inclusão da CSL na base de cálculo do IRPJ e da própria CSL.

É o suficiente relatório.

Indevido o sobrestamento processual. Na esteira de entendimento do C. STJ, a suspensão do andamento do feito em vista do reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório (art. 543-B, §§1º e 2º) atinge tão somente os recursos extraordinários pendentes acerca do tema:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECUSO ESPECIAL. AUTORIZAÇÃO PARA IMPRESSÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS (AIDOF). GARANTIA. INEXIGIBILIDADE. PRINCÍPIO DO LIVRE EXERCÍCIO DA ATIVIDADE ECONÔMICA.*

1. *A decisão agravada foi baseada na jurisprudência assente desta Corte no sentido de que a exigência de garantia para impressão de documentos fiscais viola o princípio do livre exercício da atividade econômica.*
2. *O fato de a matéria em debate ter sido reconhecida como de repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal não impede o julgamento por este Tribunal, visto que, segundo disposto no art. 543-B do CPC, o sobrestamento do feito, ainda que em face do reconhecimento de repercussão geral, só poderá ocorrer de possível recurso extraordinário a ser interposto contra decisão desta Corte.*
3. *Agravo regimental não provido".*  
(STJ, AgRg no REsp 1179001 / RS, 2ª Turma, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 23/06/2010).

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Como se observa do v. aresto hostilizado de fls., limpidamente foram analisados os pontos alvo de discórdia. Nesse quadro, tem-se que o Recorrente utilizou dos declaratórios com o fito de rediscutir o "meritum causae" já solucionado. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

No mérito, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do Recurso Especial n. 1113159, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA - IRPJ. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - CSSL. DEDUÇÃO VEDADA PELO ARTIGO 1º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 9.316/96. CONCEITO DE RENDA. ARTIGOS 43 E 110, DO CTN. MATÉRIA DE ÍNDOLE*

*INFRACONSTITUCIONAL. LEI ORDINÁRIA E LEI COMPLEMENTAR. INTERPRETAÇÃO CONFORME. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. LEGALIDADE RECONHECIDA.*

1. *A base de cálculo do imposto de renda das pessoas jurídicas (critério quantitativo da regra matriz de incidência tributária) compreende o lucro real, o lucro presumido ou o lucro arbitrado, correspondente ao período de apuração do tributo.*

2. *O lucro real é definido como o lucro líquido do exercício ajustado pelas adições, exclusões ou compensações prescritas ou autorizadas pela legislação tributária (artigo 6º, do Decreto-Lei 1.598/77, repetido pelo artigo 247, do RIR/99).*

3. *A Lei 9.316, de 22 de novembro de 1996, vedou a dedução do valor da contribuição social sobre o lucro líquido (exação instituída pela Lei 7.689/88) para efeito de apuração do lucro real, bem como para a identificação de sua própria base de cálculo, verbis: "Art. 1º O valor da contribuição social sobre o lucro líquido não poderá ser deduzido para efeito de determinação do lucro real, nem de sua própria base de cálculo.*

*Parágrafo único. Os valores da contribuição social a que se refere este artigo, registrados como custo ou despesa, deverão ser adicionados ao lucro líquido do respectivo período de apuração para efeito de determinação do lucro real e de sua própria base de cálculo."*

4. *O aspecto material da regra matriz de incidência tributária do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade (econômica ou jurídica) de renda ou proventos de qualquer natureza, sendo certo que o conceito de renda envolve o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos (artigo 43, inciso I, do CTN).*

5. *A interpretação sistemática dos dispositivos legais supracitados conduz à conclusão de que inexistente qualquer ilegalidade/inconstitucionalidade da determinação de indedutibilidade da CSSL na apuração do lucro real.*

6. *É que o legislador ordinário, no exercício de sua competência legislativa, tão-somente estipulou limites à dedução de despesas do lucro auferido pelas pessoas jurídicas, sendo certo, outrossim, que o valor pago a título de CSSL não caracteriza despesa operacional da empresa, mas, sim, parcela do lucro destinada ao custeio da Seguridade Social, o que, certamente, encontra-se inserido no conceito de renda estabelecido no artigo 43, do CTN (produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos) (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1.028.133/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19.05.2009, DJe 01.06.2009; REsp 1.010.333/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 17.02.2009, DJe 05.03.2009; AgRg no REsp 883.654/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 16.12.2008, DJe 13.03.2009; AgRg no REsp 948.040/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.05.2008; AgRg no Ag 879.174/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.08.2007, DJ 20.08.2007; REsp 670.079/SC, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 27.02.2007, DJ 16.03.2007; e REsp 814.165/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 15.02.2007, DJ 02.03.2007).*

7. *A interpretação da lei ordinária conforme a lei complementar não importa em alteração do conteúdo do texto normativo (regra hermenêutica constitucional transposta para a esfera legal), não se confundindo com a declaração de inconstitucionalidade sem redução de texto, donde se deduz a índole infraconstitucional da controvérsia, cuja análise compete ao Superior Tribunal de Justiça.*

8. *Ademais, o reconhecimento da legalidade/constitucionalidade de dispositivo legal não importa em violação da cláusula de reserva de plenário, consoante se depreende da leitura da Súmula Vinculante 10/STF: "Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte." 9. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008".*

*(STJ, REsp 1113159/AM, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro LUIZ FUX, julgado em 11/11/2009, DJe 25/11/2009).*

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003316-50.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.003316-0/SP

APELANTE : CEREALISTA NARDO LTDA  
ADVOGADO : JANE CRISTINA FERREIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00033165020104036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por CEREALISTA NARDO LTDA, a fls. 303/324, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente a inconstitucionalidade do art. 1º do art. 9.316/96, no ponto em que determina a inclusão da CSL na base de cálculo do IRPJ e da própria CSL.

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade, sendo que já enviados previamente feitos a seu exame ("i.e.", Autos do RE n. 582.525), assim se impondo o sobrestamento a este recurso, em mesma linha interposto, nos termos do § 1º, do art. 543-B, CPC:

*"75 - Dedução da CSLL na apuração da sua própria base de cálculo e da base de cálculo do IRPJ".*  
Logo, de rigor o sobrestamento a tanto, até ulterior deliberação.

Ante o exposto, **DETERMINO O SOBRESTAMENTO RECURSAL.**

São Paulo, 19 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012186-50.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012186-8/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : IND/ E COM/ DE FERRO CAMEFER LTDA massa falida  
ADVOGADO : SIDNEY PUGLIESI e outro  
AGRAVADO : JORGE NEVES CARAMELO  
ADVOGADO : SIDNEY PUGLIESI  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00427368220064036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por JORGE NEVES CAMELO, às fls. 117/193, da r. decisão monocrática (fls. 105/107).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:  
(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal" (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 105/107).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031199-98.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031199-6/SP

AGRAVANTE : FERREIRA E MACHADO S/C LTDA  
ADVOGADO : ROBERTA NEGRÃO DE CAMARGO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00002658020084036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por FERREIRA MACHADO S/C LTDA., às fls. 88/89, da r. decisão monocrática (fls. 91/103).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:  
(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal" (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 91/103).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028391-53.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.028391-3/SP

APELANTE : KEMAH INDL/ LTDA  
ADVOGADO : PERCIVAL PIZA DE TOLEDO E SILVA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por KEMAH INDUSTRIAL LTDA., com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c* da Constituição Federal, contra aresto de órgão fracionário desta Corte que negou provimento à apelação, confirmando sentença de improcedência dos embargos à execução fiscal pelo reconhecimento da higidez da CDA.

Sustenta a parte recorrente que o acórdão impugnado teria negado vigência e contrariado disposições insertas nos art. 150, IV, 192, §3º, CF/88; 161, CTN; 2º, §5º, II e 3º, LEF; 20, §3º, "a", "b", "c", 125, I, 515 e 516, CPC, pugnano pela insubsistência do título executivo à ausência dos requisitos de liquidez e certeza, ao argumento de que haveria nulidade do título executivo e excesso de execução, decorrente da cobrança ilegal de consectários da dívida.

Aduz:

- nulidade do título executivo pela ausência de requisitos formais e do demonstrativo do débito circunstanciado, indicando sua origem;
- ilegalidade da taxa SELIC utilizada como índice de correção monetária ou de juros;
- ilegalidade do percentual exigido a título de multa;
- ilegalidade do encargo previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69.
- dissídio pretoriano na exegese dos citados dispositivos.

Ofertadas as contrarrazões.

### Decido.

Verifico a presença dos requisitos genéricos de admissibilidade recursal.

Todavia, o recurso especial não merece trânsito, tendo o acórdão recorrido dirimido a questão em conformidade com a jurisprudência das Cortes Superiores.

Indemonstrado o alegado excesso de execução, na medida em que a embargante não se desincumbiu do ônus desconstituir o título executivo o que, ademais, implica em reexame do conjunto probatório carreado aos autos, o que atrai a incidência da Súmula 07 do STJ.

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CONFIGURADA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.*

*1. O Tribunal de origem, com base na prova dos autos, considerou desnecessária a produção de perícia contábil para a solução da lide.*

*A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.*

*2. A simples confissão de dívida, seguida de pedido de parcelamento, não caracteriza a denúncia espontânea prevista no art. 138 do CTN.*

*3. É pacífica a jurisprudência desta Corte quanto à aplicabilidade da Taxa SELIC nos valores em atraso devidos à Fazenda Pública, nos termos da Lei 9.065/1995.*

*4. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão que, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal de origem. Incidência da Súmula 211/STJ.*

*5. Para que se configure o prequestionamento implícito, é necessário que o Tribunal a quo emita juízo de valor a respeito da aplicação da norma federal ao caso concreto.*

*6. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no Ag 884.475/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2009, DJe 19/03/2009)*

A questão relativa à nulidade da CDA por ausência de demonstrativo circunstanciado do débito não mais comporta disceptação, assente a orientação pretoriana no sentido de sua desnecessidade, entendimento este

cristalizado no julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 1.138.202/ES, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC e c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. REQUISITOS DE CERTEZA E LIQUIDEZ. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.*

*(omissis)*

*3. Consequentemente, é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez que a Lei n.º 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC.*

*(omissis)*

*7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. "(REsp 1138202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)*

Prejudicado o exame da questão relativa à utilização da taxa SELIC, em face do julgamento do Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 582.461/SP, Relator Min. Gilmar Mendes, processado pelo rito do art. 543-B.

O Plenário do Pretório Excelso, em sessão realizada na data de 18.05.2011, assentou que a incidência da taxa SELIC na atualização do débito tributário é legítima, bem como que não é considerada confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). E, mais, pelo julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 879844/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, 1ª Seção, DJe 25/11/2009.

No que pertine à irrisignação relativa à exigência do encargo previsto no DL 1.025/69, incide o enunciado da Súmula n. 168 do extinto TFR conforme assentado pelo STJ:

*PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DCTF. REEXAME DOS REQUISITOS DE VALIDADE DA CDA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA SÚMULA 7/STJ. TAXA SELIC. APLICABILIDADE. LEGALIDADE DO ENCARGO DO DL 1.025/69.*

*(omissis)*

*4. O encargo de 20% previsto no Decreto-lei 1.025/69, acrescido ao débito tributário, substitui nos embargos a condenação do devedor em honorários advocatícios (enunciado sumular n. 168 do extinto TFR).*

*Precedentes: AgRg no Ag 907.071/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 6/12/2007, DJe 23/10/2008.*

*5. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no Ag 1082649/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/05/2009, DJe 08/06/2009)*

Com efeito, é pacífico no Superior Tribunal de Justiça que a solução das questões referentes à regularidade da CDA implicam o revolvimento do conjunto probatório, vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula nº 07/STJ.

Confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO CONTRA DECISÃO DE INADMISSÃO DO RECURSO ESPECIAL. DESPEJO CUMULADO COM COBRANÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA 7 DESTE TRIBUNAL SUPERIOR.*

*1. O Tribunal de origem, à luz dos princípios da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado, afastou o alegado cerceamento de defesa, consignando a desnecessidade na hipótese da produção de outras provas. Nesse contexto, para se chegar à conclusão de que a prova cuja produção foi requerida pela parte seria ou não indispensável à solução da controvérsia, seria necessário se proceder ao reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência incompatível com a via estreita do recurso especial, a teor do enunciado da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 106.706/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 28/06/2012)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. REQUISITOS DE VALIDADE DA CDA. SÚMULA 7 DO STJ. INCIDÊNCIA.*

*1. Agravo regimental pelo qual a contribuinte alega que o exame da nulidade das certidões da dívida ativa que*

*embasam a execução fiscal de ICMS não encontra óbice na Súmula 7 do STJ.*

*2. A aferição dos requisitos essenciais à validade da CDA demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial ante o óbice da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: AgRg no REsp 1.267.314/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 14/11/2011 e AgRg no AREsp 51.775/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 24/2/2012.*

*3. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 1416846/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2012, DJe 21/03/2012)*

Logo, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do STJ, atraindo a incidência da Súmula nº 83, aplicável por ambas as alíneas do permissivo constitucional:

"Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. ABONO ÚNICO. RECURSO INCAPAZ DE ALTERAR O JULGADO. SÚMULAS Nº 5, Nº 7 E Nº 83 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REGIMENTAL QUE NÃO IMPUGNA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Os argumentos expendidos nas razões do regimental são insuficientes para autorizar a reforma da decisão agravada, de modo que esta merece ser mantida por seus próprios fundamentos.

2. Estando o acórdão recorrido em harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, incide a Súmula nº 83 desta Corte, aplicável por ambas as alíneas autorizadoras.

3. Agravo regimental não provido."

*(AgRg no REsp 929.105/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 12/09/2012)*

Prejudicada, por fim, a irresignação relativa à interposição pela alínea *c* do permissivo constitucional, na medida em que indemonstrado o dissenso pretoriano pelo necessário cotejo analítico entre eventuais teses tidas por divergentes por intermédio de indicação das circunstâncias que pudessem identificar ou assemelhar os casos confrontados, providência essa imprescindível para que se evidenciasse, de forma indubitosa, o dissídio. Descumprido, ademais, o disposto no art. 541, § único do CPC, c.c. o art. 255 do RISTJ.

Isto posto, NEGÓ ADMISSIBILIDADE AO RECURSO ESPECIAL.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00015 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0058468-73.1997.4.03.6100/SP

2001.03.99.002424-8/SP

EMBARGANTE	: EURASIA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	: FRANCISCO FERREIRA NETO
	: MARIA ELIZA ZAIA PIRES DA COSTA
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 97.00.58468-2 15 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

*Extrato: Inadmissibilidade do Recurso Especial privado, diante do rejugamento da causa, por força de Embargos Infringentes, aquele não reiterado/ausente posterior impulsionamento privado*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto por EURÁSIA COMERCIAL E REPRESENTAÇÃO LTDA., a fls. 394/519, em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos (fls. 305/315), aduzindo, especificamente, além de outros temas, ligados aos consectários da condenação à restituição do indébito tributário, aqui representado pelo quanto recolhido indevidamente a título da contribuição aos Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público (PIS/PASEP), a aplicação do prazo de dez anos para a restituição (tese dos "cinco mais cinco").

Ofertadas contrarrazões a fls. 569/580, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Deveras, verifica-se que, em virtude da votação por maioria em relação à questão da viabilidade da compensação do indébito tributário com os demais tributos administrados pela Receita Federal do Brasil (RFB) (fls. 315), o V. Acórdão recorrido foi objeto de Embargos Infringentes privados (fls. 321/329), aos quais foi negado provimento, segundo julgamento realizado pela E. Segunda Seção desta Corte em 06.09.2005 (fls. 391).

Manifesta, assim, a substitutividade da tutela jurisdicional final em relação àquela objeto do Especial, tornado inócuo, pois em data posterior à interposição do presente Recurso Especial, ocorrida em 07.02.2002 (fls. 394), sem subsequente intervenção privada.

Nessa linha, por símile, a v. Súmula nº 418/E. STJ, deste teor:

*"É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação."*

Assim, insuperável o vício em questão, deixa o polo recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Especial interposto.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017349-12.1996.4.03.9999/SP

96.03.017349-5/SP

APELANTE	: CONSTRUTORA NACIONAL LTDA
ADVOGADO	: GUSTAVO FERNANDES PEREIRA
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	: 90.00.00040-5 1 Vt SUZANO/SP

## DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CONSTRUTORA NACIONAL, com fundamento no art. 105, III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra aresto de órgão fracionário desta Corte que negou provimento à apelação, confirmando sentença de improcedência dos embargos à execução fiscal, reconhecida a higidez do da CDA Sustenta a nulidade do acórdão, na medida em que persistente omissão apontada no julgado, face à rejeição dos

embargos declaratórios interpostos, violando os artigos 458 e 535 do CPC. Aponta, mais ofensa aos artigos 97, I e 148 do CTN, pela inexigibilidade do Imposto de Renda Retido na Fonte relativo ao exercício de 1984. Ofertadas as contrarrazões.

**Decido.**

Verifico a presença dos requisitos genéricos de admissibilidade recursal.

Todavia, o recurso especial não merece trânsito, tendo o acórdão recorrido dirimido a questão em conformidade com a jurisprudência das Cortes Superiores.

Inocorre a aventada violação ao art. 535 do CPC, sendo cediço que o acórdão impugnado claramente examinou a questão posta com base nos elementos constantes dos autos, vedada, ainda, dedução de matéria nova em sede de embargos de declaração:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MATÉRIA NOVA. VIA RECURSAL INADEQUADA.*

*1. A questão somente aventada nos embargos de declaração constitui-se matéria nova, não susceptível de conhecimento na via recursal integrativa. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 501.269/SP, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, julgado em 07/02/2013, DJe 25/02/2013)*

Assim, inexistente omissão se os fundamentos adotados pelo julgador bastarem para justificar a decisão prolatada, pois o Colegiado dirimiu as questões pertinentes ao litígio, afigurando-se dispensável que venha examinar uma a uma as alegações e fundamentos expendidos pelas partes.

A propósito:

*"Os embargos declaratórios não são meio para chegar-se à revisão de acórdão proferido. Pressupõem haver, no ato impugnado, omissão, contradição ou obscuridade." (EDecl.no RE 357.277/RS, Rel. para acórdão Min. Marco Aurélio, DJ 04.05.2007)*

Do exame das razões expendidas, verifica-se que os dispositivos tidos como supostamente violados não foram mencionados, sequer implicitamente, na fundamentação do acórdão recorrido. Ausente, desse modo, o necessário prequestionamento, entendido como o indispensável exame da questão federal ventilada pela decisão atacada. Assim a pretensão recursal esbarra no óbice inserto na súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça aplicando-se, mais, o enunciado da Súmula 282 do Supremo Tribunal Federal:

*"Súmula 211*

*Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo."*

*"Súmula 282*

*É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."*

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - PREQUESTIONAMENTO: CONCEITO E CONFIGURAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO - APLICAÇÃO DAS SÚMULAS - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. Configura-se o prequestionamento quando a causa tenha sido decidida à luz da legislação federal indicada, ocorrendo emissão de juízo de valor acerca dos dispositivos legais e não apenas simples menção dos mesmos, interpretando-se sua aplicação ou não ao caso concreto. 2. O efeito substitutivo do voto recorrido e a simples devolução da matéria controvertida ao Tribunal, na forma dos arts. 512 e 515 do CPC, respectivamente, também não caracterizam o prequestionamento. 3. Surgindo violação à norma federal durante o julgamento do Tribunal, é imprescindível o prequestionamento da matéria através de embargos de declaração, que não podem ser caracterizados como protelatórios, na forma da Súmula n. 98/STJ. 4. As Súmulas 282 e 356 do STF e 211 do STJ, referentes ao prequestionamento, tem sentido próprio na sua aplicação ao caso concreto. 6. Dispositivos não prequestionados no voto recorrido, sequer na petição dos embargos de declaração, incidindo a Súmula n. 282/STF. 7. Agravo regimental improvido. (AGA 200001265962, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:13/08/2001 PG:00139.)*

"

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO SINDICAL. ENQUADRAMENTO.*

*PREQUESTIONAMENTO. PROVA. SÚMULAS 7 E 211/STJ e 282, 284 E 356/STF. 1. Meras alegações genéricas são insuficientes à abertura da via especial sob o pálio do artigo 535 do CPC. Incidência da Súmula 284/STF. 2. A simples oposição de embargos de declaração não tem o condão de prequestionar a matéria quando o Tribunal de origem, ao rejeitá-los, deixa de proferir juízo de valor sobre os dispositivos legais. 3. Necessidade de exame do*

conjunto fático-probatório para reformar o acórdão no que tange ao enquadramento sindical. Aplicação da Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental improvido."(AGA 200602820303, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:07/05/2007 PG:00305.)

Ademais, alterar a conclusão do Colegiado acerca da higidez do título executivo impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO PELA DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. CABIMENTO. VERIFICAÇÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. INOVAÇÃO RECURSAL EM AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. A Primeira Seção, no julgamento REsp 1.136.144/RJ, Rel. Min.Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos nos termos do art. 543-C do CPC, consolidou o entendimento segundo o qual a exceção de pré-executividade é cabível à suscitação de questões que devam ser conhecidas de ofício pelo juiz, como as referentes à liquidez do título executivo, desde que não demande dilação probatória.*

*2. O Tribunal a quo consignou expressamente que há nos autos elementos suficientes para o deslinde da controvérsia, o que torna cabível a exceção de pré-executividade. Desconstituir tal premissa requer, necessariamente, o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado a esta Corte por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ.*

*3. A apresentação, pelo agravante, de fundamentos inexistentes no recurso obstado representa inovação, o que é incabível no âmbito do agravo regimental.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp*

*180.724/SE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2012, DJe 25/10/2012)*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002848-10.2001.4.03.6109/SP

2001.61.09.002848-4/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELANTE : ANDORINHA PARAFUSOS LTDA  
ADVOGADO : FABIO GUARDIA MENDES e outro  
APELADO : OS MESMOS

**DECISÃO**

**Vistos.**

Trata-se de recurso especial interposto por ANDORINHA PARAFUSOS LTDA., com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c* da Constituição Federal, contra aresto de órgão fracionário desta Corte que negou provimento à apelação, reformando sentença de procedência dos embargos à execução fiscal, pelo reconhecimento da higidez da CDA.

Sustenta a parte recorrente nulidade do acórdão por omissão e contradição, ao argumento de que este teria deixado de examinar prova dos autos relativa a pedido administrativo de compensação e, bem assim, quanto ao MS nº 200061090026872, negando vigência e contrariando disposições insertas nos art. 535, I e II, CPC.

Aponta dissídio pretoriano na exegese dos citados dispositivos.

Com contrarrazões.

## **Decido.**

Verifico a presença dos requisitos genéricos de admissibilidade recursal.

Todavia, o recurso especial não merece trânsito, tendo o acórdão recorrido dirimido a questão em conformidade com a jurisprudência das Cortes Superiores.

Inocorre a aventada violação ao art. 535 do CPC, sendo cediço que o acórdão impugnado claramente examinou a questão posta com base nos elementos constantes dos autos,

Assim, inexistente omissão se os fundamentos adotados pelo julgador bastarem para justificar a decisão prolatada, pois o Colegiado dirimiu as questões pertinentes ao litígio, afigurando-se dispensável que venha examinar uma a uma as alegações e fundamentos expendidos pelas partes.

A propósito:

*"Os embargos declaratórios não são meio para chegar-se à revisão de acórdão proferido. Pressupõem haver, no ato impugnado, omissão, contradição ou obscuridade." (EDecl.no RE 357.277/RS, Rel. para acórdão Min. Marco Aurélio, DJ 04.05.2007*

*PROCESSUAL CIVIL. SEGUNDOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REPETIÇÃO DE ARGUMENTOS JÁ AVIADOS. VÍCIOS DE INTEGRAÇÃO NÃO CONFIGURADOS. APLICAÇÃO DE MULTA.*

*ART. 538 DO CPC.*

*1. É ressabido que os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, nos ditames do art. 535, I e II, do CPC, bem como para sanar a ocorrência de erro material, vícios inexistentes na espécie.*

*2. No caso concreto, a repetição de aclaratórios configura prática processual abusiva, pois as suas razões constituem mera repetição de argumentos já rechaçados pelos acórdãos que julgaram o agravo regimental e os primeiros declaratórios.*

*3. Embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% sobre o valor da causa, em conformidade com o art. 538 do CPC.*

*(EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp 41.622/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2013, DJe 25/03/2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. REJEIÇÃO DOS ACLARATÓRIOS.*

*1. Muito embora tenha oposto embargos de declaração, tem-se que o embargante sequer indicou omissão, contradição ou obscuridade do julgado capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, na esteira do disposto no art. 535, I e II, do CPC.*

*2. A pretensão da embargante é rediscutir os fundamentos da decisão embargada, que seguiu o entendimento consolidado no sentido de que as horas extras dos servidores eram atualizadas com base na aplicação contínua e automática de percentuais incidentes sobre todas as parcelas salariais dos servidores por força de decisão judicial transitada em julgado em data anterior à publicação da Lei 9.784/99, e o ato administrativo do Tribunal de Contas da União, que determinou que o pagamento das horas extras fosse feito em valores nominais, decorre do Acórdão n. 2.161/2005, constante da Representação formulada pela Secretaria de Fiscalização de Pessoal - SEFIP, Proc. n. 019.074/2005-o, sessão realizada em 7.12.2005, publicado no DOU de 23.12.2005, ou seja, após o decurso do prazo decadencial de cinco anos contados da entrada em vigor da mencionada norma.*

*3. Desta forma, indubitável que o aresto ora atacado abordou todos os pontos necessários à composição da lide, oferecendo conclusão conforme a prestação jurisdicional solicitada, encontrando-se alicerçado em premissas que se apresentam harmônicas com o entendimento adotado e desprovido de obscuridades ou contradições, o que impõe a rejeição dos presentes embargos.*

*4. É consabido que esta Corte não admite a interposição de aclaratórios com o fim específico de prequestionamento, tendo em vista os limites de sua competência no exame do recurso especial.*

*5. Embargos de declaração rejeitados.*

*(EDcl no AgRg no REsp 1309712/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2013, DJe 12/03/2013)*

Assim, alterar a conclusão a que chegou o Colegiado, acerca da inexistência de causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário pelo indeferimento do pedido de compensação e ausência de decisão judicial de molde a amparar aquela pretensão, demanda incursão no conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual não pode ser revista em sede de recurso especial, ante o óbice estabelecido na Súmula 7/STJ.

Com efeito, é pacífico no Superior Tribunal de Justiça que a solução das questões referentes à regularidade da

CDA implicam o revolvimento do conjunto probatório, vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula nº 07/STJ.

Confira-se:

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO CONTRA DECISÃO DE INADMISSÃO DO RECURSO ESPECIAL. DESPEJO CUMULADO COM COBRANÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA 7 DESTE TRIBUNAL SUPERIOR.**

1. O Tribunal de origem, à luz dos princípios da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado, afastou o alegado cerceamento de defesa, consignando a desnecessidade na hipótese da produção de outras provas. Nesse contexto, para se chegar à conclusão de que a prova cuja produção foi requerida pela parte seria ou não indispensável à solução da controvérsia, seria necessário se proceder ao reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência incompatível com a via estreita do recurso especial, a teor do enunciado da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 106.706/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 28/06/2012)

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. REQUISITOS DE VALIDADE DA CDA. SÚMULA 7 DO STJ. INCIDÊNCIA.**

1. Agravo regimental pelo qual a contribuinte alega que o exame da nulidade das certidões da dívida ativa que embasam a execução fiscal de ICMS não encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

2. A aferição dos requisitos essenciais à validade da CDA demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial ante o óbice da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

Precedentes: AgRg no REsp 1.267.314/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 14/11/2011 e AgRg no AREsp 51.775/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 24/2/2012.

3. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 1416846/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2012, DJe 21/03/2012)

Logo, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do STJ, atraindo a incidência da Súmula nº 83, aplicável por ambas as alíneas do permissivo constitucional:

*"Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."*

**"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. ABONO ÚNICO. RECURSO INCAPAZ DE ALTERAR O JULGADO. SÚMULAS Nº 5, Nº 7 E Nº 83 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REGIMENTAL QUE NÃO IMPUGNA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA.**

1. Os argumentos expendidos nas razões do regimental são insuficientes para autorizar a reforma da decisão agravada, de modo que esta merece ser mantida por seus próprios fundamentos.

2. Estando o acórdão recorrido em harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, incide a Súmula nº 83 desta Corte, aplicável por ambas as alíneas autorizadoras.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 929.105/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 12/09/2012)

Prejudicada, por estes fundamentos, a irrisignação relativa à interposição pela alínea c do permissivo constitucional.

Isto posto, NEGOU ADMISSIBILIDADE AO RECURSO ESPECIAL.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016803-66.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.016803-3/SP

APELANTE : ISMAEL AGUIAR FILOT E CIA LTDA  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por ISMAEL AGUIAR FILOT E CIA LTDA., com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a* da Constituição Federal, contra aresto de órgão fracionário desta Corte que negou provimento à apelação, confirmando sentença de improcedência dos embargos à execução fiscal pelo reconhecimento da higidez da CDA.

Sustenta a parte recorrente que o acórdão impugnado teria negado vigência e contrariado disposições insertas nos arts. 138, 150 e 173 do CTN, pugnano pela insubsistência do título executivo à ausência dos requisitos de liquidez e certeza, ao argumento de que haveria nulidade do título executivo e excesso de execução, decorrente da cobrança ilegal de consectários da dívida.

Aduz:

- ocorrência da prescrição e decadência;
- ausência de lançamento;
- ilegalidade da taxa SELIC utilizada como índice de correção monetária ou de juros;
- ilegalidade do encargo previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69.

Ofertadas as contrarrazões.

### Decido.

Verifico a presença dos requisitos genéricos de admissibilidade recursal.

Todavia, o recurso especial não merece trânsito, tendo o acórdão recorrido dirimido a questão em conformidade com a jurisprudência das Cortes Superiores.

Assim, alterar a conclusão a que chegou o Colegiado, acerca da inoccorrência da prescrição ou da decadência na espécie, demanda incursão no conjunto fático-probatório dos autos, razão pela qual não pode ser revista em sede de recurso especial, ante o óbice estabelecido na Súmula 7/STJ. Confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. EFETIVA CITAÇÃO DA DEVEDORA DENTRO DO PRAZO PRESCRICIONAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. INOVAÇÃO RECURSAL. VEDAÇÃO. PRECLUSÃO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO." (AgRg no REsp 1305407/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)*

Despiciendo lançamento na espécie, considerando-se a pacificação da matéria no enunciado da Súmula nº 436 do STJ, de seguinte teor:

*"A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco."*

Prejudicado o exame da questão relativa à utilização da taxa SELIC, em face do julgamento do Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 582.461/SP, Relator Min. Gilmar Mendes, processado pelo rito do art. 543-B.

O Plenário do Pretório Excelso, em sessão realizada na data de 18.05.2011, assentou que a incidência da taxa SELIC na atualização do débito tributário é legítima, bem como que não é considerada confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). E, mais, pelo julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 879844/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, 1ª Seção, DJe 25/11/2009.

No que pertine à irrisignação relativa à exigência do encargo previsto no DL 1.025/69, incide o enunciado da Súmula n. 168 do extinto TFR conforme assentado pelo STJ:

*PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DCTF. REEXAME DOS REQUISITOS DE VALIDADE DA CDA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA SÚMULA 7/STJ. TAXA SELIC. APLICABILIDADE. LEGALIDADE DO ENCARGO DO DL 1.025/69.*

*(omissis)*

4. O encargo de 20% previsto no Decreto-lei 1.025/69, acrescido ao débito tributário, substitui nos embargos a condenação do devedor em honorários advocatícios (enunciado sumular n. 168 do extinto TFR).

Precedentes: AgRg no Ag 907.071/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 6/12/2007, DJe 23/10/2008.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1082649/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/05/2009, DJe 08/06/2009)

Com efeito, é pacífico no Superior Tribunal de Justiça que a solução das questões referentes à regularidade da CDA implicam o revolvimento do conjunto probatório, vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula nº 07/STJ.

Confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO CONTRA DECISÃO DE INADMISSÃO DO RECURSO ESPECIAL. DESPEJO CUMULADO COM COBRANÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA 7 DESTE TRIBUNAL SUPERIOR.*

1. O Tribunal de origem, à luz dos princípios da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado, afastou o alegado cerceamento de defesa, consignando a desnecessidade na hipótese da produção de outras provas. Nesse contexto, para se chegar à conclusão de que a prova cuja produção foi requerida pela parte seria ou não indispensável à solução da controvérsia, seria necessário se proceder ao reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência incompatível com a via estreita do recurso especial, a teor do enunciado da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 106.706/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 28/06/2012)

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. REQUISITOS DE VALIDADE DA CDA. SÚMULA 7 DO STJ. INCIDÊNCIA.*

1. Agravo regimental pelo qual a contribuinte alega que o exame da nulidade das certidões da dívida ativa que embasam a execução fiscal de ICMS não encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

2. A aferição dos requisitos essenciais à validade da CDA demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial ante o óbice da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

Precedentes: AgRg no REsp 1.267.314/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 14/11/2011 e AgRg no AREsp 51.775/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 24/2/2012.

3. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 1416846/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2012, DJe 21/03/2012)

Logo, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do STJ, atraindo a incidência da Súmula nº 83, aplicável por ambas as alíneas do permissivo constitucional:

*"Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. ABONO ÚNICO. RECURSO INCAPAZ DE ALTERAR O JULGADO. SÚMULAS Nº 5, Nº 7 E Nº 83 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REGIMENTAL QUE NÃO IMPUGNA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA.*

1. Os argumentos expendidos nas razões do regimental são insuficientes para autorizar a reforma da decisão agravada, de modo que esta merece ser mantida por seus próprios fundamentos.

2. Estando o acórdão recorrido em harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, incide a Súmula nº 83 desta Corte, aplicável por ambas as alíneas autorizadoras.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 929.105/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 12/09/2012)

Isto posto, NEGOU ADMISSIBILIDADE AO RECURSO ESPECIAL.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051067-92.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.051067-0/SP

APELANTE : RHESUS MEDICINA AUXILIAR S/C LTDA  
ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR  
: FREDERICO SANTIAGO LOUREIRO DE OLIVEIRA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por RHESUS MEDICIAN AUXILIAR LTDA., tirado do v. julgamento proferido nestes autos, que negou provimento à apelação, reconhecida a higidez da CDA em sede de embargos à execução fiscal.

Aduz especificamente ofensa ao disposto nos art. 5º, LV da Constituição Federal, caracterizado cerceamento de defesa pelo indeferimento da produção de prova pericial de modo a corroborar as alegações deduzidas em sua defesa. Aponta, ainda, violação ao art. 146, III, 150, I e 192 da CF/88 pela inconstitucionalidade da incidência da SELIC como taxa de juros.

Suscitada a repercussão geral da matéria vertida.

Com contrarrazões.

#### DECIDO.

Observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.

Tenho que a pretensão recursal não merece trânsito

Requisito de admissibilidade do recurso extraordinário é a ofensa direta a dispositivo constitucional.

*In casu*, observo que as pretendidas violações à Constituição somente podem ser aferidas frente ao cotejo da legislação infraconstitucional, isto é, de modo indireto e reflexo, ao que não se presta o **recurso extraordinário**.

Insuficiente, pois, a ofensa reflexa, resultante de revisão da exegese de norma infraconstitucional.

A propósito:

*"(...) A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem reiteradamente enfatizado que as alegações de desrespeito aos postulados da legalidade, da motivação dos atos decisórios, do contraditório, do devido processo legal, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional podem configurar, quando muito, situações caracterizadoras de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição (RTJ 147/251 - RTJ 159/328 - RTJ 161/284 - RTJ 170/627 - Agr n° 126.187-ES (AgRg), Rel. Min. CELSO DE MELLO - Ag n° 153.310-RS (AgRg), Rel. Min. SYDNEY SANCHES - Ag n° 185.669-RJ (AgRg), Rel. Min. SYDNEY SANCHES - Ag n° 192.995-PE (AgRg), Rel. Min. CARLOS VELLOSO - Ag n° 257.310-DF (AgRg), Rel. Min. CELSO DE MELLO - RE n° 254.948."*

*"AGRAVO REGIMENTAL. COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A VENDA DE BENS IMÓVEIS. CONTROVÉRSIA INFRACONSTITUCIONAL. **OFENSA REFLEXA** OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. Para se verificar a existência de violação dos dispositivos constitucionais invocados no **recurso extraordinário**, seria necessário o reexame da legislação infraconstitucional, o que é inviável em **recurso extraordinário**. Inexistência de ofensa direta à Constituição Federal. Agravo regimental a que se nega provimento. (Segunda Turma, AI 259950 Agr/PR, Rel. Min. Joaquim Barbosa, public. no DJE em 01.07.2009)."*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. NORMAS PROCESSUAIS. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 5º, XXXV, XXXVI, LIV E LV, E 93, IX, DA CF. **OFENSA REFLEXA**. REQUISITOS DE*

*ADMISSIBILIDADE DE RECURSO DA COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO PROTETATÓRIO. MULTA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Ausência de prequestionamento das questões constitucionais suscitadas. Incidência das Súmulas 282 e 356 do STF. II - A alegada violação ao art. 5º, XXXV, LIV e LV, da Constituição, pode configurar, quando muito, situação de **ofensa reflexa** ao texto constitucional, por demandar a análise de legislação processual ordinária. Precedentes. III - É pacífico o entendimento nesta Corte de que não cabe rever, em **recurso extraordinário**, questões processuais de natureza infraconstitucional relativas aos requisitos de admissibilidade de recurso da competência do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes. IV - Não há contrariedade ao art. 93, IX, da Constituição, quando o acórdão recorrido encontra-se suficientemente fundamentado. Precedentes. V - Recurso protetatório. Aplicação de multa. VI - Agravo regimental improvido. (Primeira Turma, AI 742808 AgR/DF, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, public. no DJE em 26.06.2009).*

Prejudicado o exame da questão relativa à utilização da taxa SELIC, em face do julgamento do Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 582.461/SP, Relator Min. Gilmar Mendes, processado pelo rito do art. 543-B.

O Plenário do Pretório Excelso, em sessão realizada na data de 18.05.2011, assentou que a incidência da taxa SELIC na atualização do débito tributário é legítima, bem como que não é considerada confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). E, mais, pelo julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 879844/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, 1ª Seção, DJe 25/11/2009.

Ante o exposto, nego admissibilidade ao recurso extraordinário.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051067-92.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.051067-0/SP

APELANTE : RHESUS MEDICINA AUXILIAR S/C LTDA  
ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR  
: FREDERICO SANTIAGO LOUREIRO DE OLIVEIRA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de recurso especial interposto por RHESUS MEDICINA AUXILIAR LTDA., com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* da Constituição Federal, contra aresto de órgão fracionário desta Corte que negou provimento à apelação, confirmando sentença de improcedência dos embargos à execução fiscal pelo reconhecimento da higidez da CDA.

Sustenta a parte recorrente que o acórdão impugnado teria negado vigência e contrariado disposições insertas nos art. 138, 142, 151, 161, CTN; 1062 CC, pugnando pela insubsistência do título executivo à ausência dos requisitos de liquidez e certeza, ao argumento de que haveria nulidade do título executivo e excesso de execução, decorrente da cobrança ilegal de consectários da dívida.

Aduz:

- carência da ação executiva por pendência de pedido administrativo de compensação realizado pela embargante, estando suspensa a exigibilidade do crédito tributário;
- ilegalidade da taxa SELIC utilizada como índice de correção monetária ou de juros;
- inexigibilidade da multa moratória pela denúncia espontânea;

Ofertadas as contrarrazões.

## **Decido.**

Verifico a presença dos requisitos genéricos de admissibilidade recursal.

Todavia, o recurso especial não merece trânsito, tendo o acórdão recorrido dirimido a questão em conformidade com a jurisprudência das Cortes Superiores.

Com efeito, é pacífico no Superior Tribunal de Justiça que a solução das questões referentes à regularidade da CDA implicam o revolvimento do conjunto probatório, vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula nº 07/STJ.

Confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO CONTRA DECISÃO DE INADMISSÃO DO RECURSO ESPECIAL. DESPEJO CUMULADO COM COBRANÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA 7 DESTE TRIBUNAL SUPERIOR.*

*1. O Tribunal de origem, à luz dos princípios da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado, afastou o alegado cerceamento de defesa, consignando a desnecessidade na hipótese da produção de outras provas. Nesse contexto, para se chegar à conclusão de que a prova cuja produção foi requerida pela parte seria ou não indispensável à solução da controvérsia, seria necessário se proceder ao reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência incompatível com a via estreita do recurso especial, a teor do enunciado da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 106.706/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 28/06/2012)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. REQUISITOS DE VALIDADE DA CDA. SÚMULA 7 DO STJ. INCIDÊNCIA.*

*1. Agravo regimental pelo qual a contribuinte alega que o exame da nulidade das certidões da dívida ativa que embasam a execução fiscal de ICMS não encontra óbice na Súmula 7 do STJ.*

*2. A aferição dos requisitos essenciais à validade da CDA demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial ante o óbice da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: AgRg no REsp 1.267.314/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 14/11/2011 e AgRg no AREsp 51.775/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 24/2/2012.*

*3. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 1416846/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2012, DJe 21/03/2012)*

Assim, alterar a conclusão do Colegiado acerca da inocorrência de causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário na espécie implica em reexame de fatos e provas, inviável em sede de recurso especial.

Indemonstrado o alegado excesso de execução, na medida em que a embargante não se desincumbiu do ônus desconstituir o título executivo o que, ademais, implica em reexame do conjunto probatório carreado aos autos, o que atrai a incidência da Súmula 07 do STJ, inclusive quanto a exclusão da multa pela denúncia espontânea.

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CONFIGURADA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.*

*1. O Tribunal de origem, com base na prova dos autos, considerou desnecessária a produção de perícia contábil para a solução da lide.*

*A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.*

*2. A simples confissão de dívida, seguida de pedido de parcelamento, não caracteriza a denúncia espontânea prevista no art. 138 do CTN.*

*3. É pacífica a jurisprudência desta Corte quanto à aplicabilidade da Taxa SELIC nos valores em atraso devidos à Fazenda Pública, nos termos da Lei 9.065/1995.*

*4. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão que, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal de origem. Incidência da Súmula 211/STJ.*

*5. Para que se configure o prequestionamento implícito, é necessário que o Tribunal a quo emita juízo de valor a respeito da aplicação da norma federal ao caso concreto.*

*6. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no Ag 884.475/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2009, DJe 19/03/2009)*

Prejudicado o exame da questão relativa à utilização da taxa SELIC, em face do julgamento do Recurso

Extraordinário com Repercussão Geral nº 582.461/SP, Relator Min. Gilmar Mendes, processado pelo rito do art. 543-B.

O Plenário do Pretório Excelso, em sessão realizada na data de 18.05.2011, assentou que a incidência da taxa SELIC na atualização do débito tributário é legítima, bem como que não é considerada confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). E, mais, pelo julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 879844/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, 1ª Seção, DJe 25/11/2009.

Logo, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do STJ, atraindo a incidência da Súmula nº 83, aplicável por ambas as alíneas do permissivo constitucional:

*"Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. ABONO ÚNICO. RECURSO INCAPAZ DE ALTERAR O JULGADO. SÚMULAS Nº 5, Nº 7 E Nº 83 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REGIMENTAL QUE NÃO IMPUGNA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA.*

*1. Os argumentos expendidos nas razões do regimental são insuficientes para autorizar a reforma da decisão agravada, de modo que esta merece ser mantida por seus próprios fundamentos.*

*2. Estando o acórdão recorrido em harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, incide a Súmula nº 83 desta Corte, aplicável por ambas as alíneas autorizadoras.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 929.105/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 12/09/2012*

Isto posto, NEGOU ADMISSIBILIDADE AO RECURSO ESPECIAL.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009770-37.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.009770-7/SP

APELANTE : ENPA PAVIMENTACAO E CONSTRUCAO LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO LUIZ BUENO BARBOSA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 98.00.00085-3 A Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

**DECISÃO**

**Vistos.**

Trata-se de recurso especial interposto por ENPA PAVIMENTAÇÃO E CONSTRUÇÃO LTDA., com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* da Constituição Federal, contra aresto de órgão fracionário desta Corte que negou provimento à apelação, confirmando sentença de improcedência dos embargos à execução fiscal pelo reconhecimento da higidez da CDA.

Sustenta a parte recorrente que o acórdão impugnado teria negado vigência e contrariado disposições insertas nos art. 66 DA Lei 8.383/91 e 161, § 1º do CTN, pugnano pela insubsistência do título executivo à ausência dos requisitos de liquidez e certeza, ao argumento de que haveria nulidade do título executivo e excesso de execução, decorrente da cobrança ilegal de consectários da dívida.

Aduz:

- extinção do crédito tributário por compensação por autorização judicial, *ex vi* do art. 156, II do CTN;
- ilegalidade da taxa SELIC utilizada como índice de correção monetária ou de juros;

Ofertadas as contrarrazões.

**Decido.**

Verifico a presença dos requisitos genéricos de admissibilidade recursal.

Todavia, o recurso especial não merece trânsito, tendo o acórdão recorrido dirimido a questão em conformidade com a jurisprudência das Cortes Superiores.

Com efeito, é pacífico no Superior Tribunal de Justiça que a solução das questões referentes à regularidade da CDA implicam o revolvimento do conjunto probatório, vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula nº 07/STJ.

Confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO CONTRA DECISÃO DE INADMISSÃO DO RECURSO ESPECIAL. DESPEJO CUMULADO COM COBRANÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA 7 DESTE TRIBUNAL SUPERIOR.*

*1. O Tribunal de origem, à luz dos princípios da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado, afastou o alegado cerceamento de defesa, consignando a desnecessidade na hipótese da produção de outras provas. Nesse contexto, para se chegar à conclusão de que a prova cuja produção foi requerida pela parte seria ou não indispensável à solução da controvérsia, seria necessário se proceder ao reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência incompatível com a via estreita do recurso especial, a teor do enunciado da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 106.706/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 28/06/2012)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. REQUISITOS DE VALIDADE DA CDA. SÚMULA 7 DO STJ. INCIDÊNCIA.*

*1. Agravo regimental pelo qual a contribuinte alega que o exame da nulidade das certidões da dívida ativa que embasam a execução fiscal de ICMS não encontra óbice na Súmula 7 do STJ.*

*2. A aferição dos requisitos essenciais à validade da CDA demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial ante o óbice da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.*

*Precedentes: AgRg no REsp 1.267.314/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 14/11/2011 e AgRg no AREsp 51.775/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 24/2/2012.*

*3. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 1416846/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2012, DJe 21/03/2012)*

Assim, alterar a conclusão do Colegiado acerca da ausência de comprovação quanto à quitação do débito executido mediante compensação implica em reexame de fatos e provas, inviável em sede de recurso especial.

Indemonstrado o alegado excesso de execução, na medida em que a embargante não se desincumbiu do ônus desconstituir o título executivo o que, ademais, implica em reexame do conjunto probatório carreado aos autos, o que atrai a incidência da Súmula 07 do STJ, inclusive quanto a exclusão da multa pela denúncia espontânea.

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CONFIGURADA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.*

*1. O Tribunal de origem, com base na prova dos autos, considerou desnecessária a produção de perícia contábil para a solução da lide.*

*A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.*

*2. A simples confissão de dívida, seguida de pedido de parcelamento, não caracteriza a denúncia espontânea prevista no art. 138 do CTN.*

*3. É pacífica a jurisprudência desta Corte quanto à aplicabilidade da Taxa SELIC nos valores em atraso devidos à Fazenda Pública, nos termos da Lei 9.065/1995.*

*4. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão que, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal de origem. Incidência da Súmula 211/STJ.*

*5. Para que se configure o prequestionamento implícito, é necessário que o Tribunal a quo emita juízo de valor a respeito da aplicação da norma federal ao caso concreto.*

*6. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no Ag 884.475/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2009, DJe 19/03/2009)*

Prejudicado o exame da questão relativa à utilização da taxa SELIC, em face do julgamento do Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 582.461/SP, Relator Min. Gilmar Mendes, processado pelo rito do art.

543-B.

O Plenário do Pretório Excelso, em sessão realizada na data de 18.05.2011, assentou que a incidência da taxa SELIC na atualização do débito tributário é legítima, bem como que não é considerada confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). E, mais, pelo julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 879844/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, 1ª Seção, DJe 25/11/2009.

Logo, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do STJ, atraindo a incidência da Súmula nº 83, aplicável por ambas as alíneas do permissivo constitucional:

*"Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. ABONO ÚNICO. RECURSO INCAPAZ DE ALTERAR O JULGADO. SÚMULAS Nº 5, Nº 7 E Nº 83 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REGIMENTAL QUE NÃO IMPUGNA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA.*

*1. Os argumentos expendidos nas razões do regimental são insuficientes para autorizar a reforma da decisão agravada, de modo que esta merece ser mantida por seus próprios fundamentos.*

*2. Estando o acórdão recorrido em harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, incide a Súmula nº 83 desta Corte, aplicável por ambas as alíneas autorizadoras.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 929.105/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 12/09/2012*

Isto posto, NEGOU ADMISSIBILIDADE AO RECURSO ESPECIAL.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005152-35.1999.4.03.6114/SP

1999.61.14.005152-9/SP

APELANTE : BACKER S/A  
ADVOGADO : DJALMA DE LIMA JUNIOR  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de recurso especial interposto por BACKER S/A, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea c da Constituição Federal, contra aresto de órgão fracionário desta Corte que deu parcial provimento à apelação, excluindo o valor referente à verba honorária.

Aponta a parte recorrente dissídio pretoriano do acórdão recorrido com julgados de outros Tribunais quanto à ilegalidade da taxa SELIC e da TR, utilizadas como índice de correção monetária ou de juros;

Ofertadas as contrarrazões.

**Decido.**

Verifico a presença dos requisitos genéricos de admissibilidade recursal.

Todavia, o recurso especial não merece trânsito, tendo o acórdão recorrido dirimido a questão em conformidade com a jurisprudência das Cortes Superiores.

Prejudicado o exame da questão relativa à utilização da taxa SELIC, em face do julgamento do Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 582.461/SP, Relator Min. Gilmar Mendes, processado pelo rito do art.

543-B.

O Plenário do Pretório Excelso, em sessão realizada na data de 18.05.2011, assentou que a incidência da taxa SELIC na atualização do débito tributário é legítima, bem como que não é considerada confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). E, mais, pelo julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 879844/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, 1ª Seção, DJe 25/11/2009.

Com efeito, é pacífico no Superior Tribunal de Justiça que a solução das questões referentes à regularidade da CDA implicam o revolvimento do conjunto probatório, vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula nº 07/STJ.

Confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO CONTRA DECISÃO DE INADMISSÃO DO RECURSO ESPECIAL. DESPEJO CUMULADO COM COBRANÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA 7 DESTE TRIBUNAL SUPERIOR.*

*1. O Tribunal de origem, à luz dos princípios da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado, afastou o alegado cerceamento de defesa, consignando a desnecessidade na hipótese da produção de outras provas. Nesse contexto, para se chegar à conclusão de que a prova cuja produção foi requerida pela parte seria ou não indispensável à solução da controvérsia, seria necessário se proceder ao reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência incompatível com a via estreita do recurso especial, a teor do enunciado da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 106.706/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 28/06/2012)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. REQUISITOS DE VALIDADE DA CDA. SÚMULA 7 DO STJ. INCIDÊNCIA.*

*1. Agravo regimental pelo qual a contribuinte alega que o exame da nulidade das certidões da dívida ativa que embasam a execução fiscal de ICMS não encontra óbice na Súmula 7 do STJ.*

*2. A aferição dos requisitos essenciais à validade da CDA demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial ante o óbice da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: AgRg no REsp 1.267.314/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 14/11/2011 e AgRg no AREsp 51.775/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 24/2/2012.*

*3. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 1416846/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2012, DJe 21/03/2012)*

Logo, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do STJ, atraindo a incidência da Súmula nº 83, aplicável por ambas as alíneas do permissivo constitucional:

*"Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. ABONO ÚNICO. RECURSO INCAPAZ DE ALTERAR O JULGADO. SÚMULAS Nº 5, Nº 7 E Nº 83 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REGIMENTAL QUE NÃO IMPUGNA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA.*

*1. Os argumentos expendidos nas razões do regimental são insuficientes para autorizar a reforma da decisão agravada, de modo que esta merece ser mantida por seus próprios fundamentos.*

*2. Estando o acórdão recorrido em harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, incide a Súmula nº 83 desta Corte, aplicável por ambas as alíneas autorizadoras.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 929.105/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 12/09/2012)*

Inafastável, pois, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o julgamento de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso excepcional.

Caracterizada a subsunção do aresto recorrido à orientação assentada no REx n.º 582.461/SP e REsp 879844/MG, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL, *ex vi* do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Prejudicadas, ainda, as demais irresignações, posto que indemonstradas.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046077-53.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.046077-6/SP

APELANTE : INBRAC S/A CONDUTORES ELETRICOS  
ADVOGADO : RENATA QUINTELA TAVARES RISSATO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 99.00.00177-7 A Vr DIADEMA/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por INBRAC S/A CONDUTORES ELÉTRICOS, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c* da Constituição Federal, contra aresto de órgão fracionário desta Corte que negou provimento à apelação, confirmando sentença de improcedência dos embargos à execução fiscal pelo reconhecimento da higidez da CDA.

Sustenta a parte recorrente que o acórdão impugnado teria negado vigência e contrariado disposição inserta no art. 161 do CTN, pugnando pela insubsistência do título executivo à ausência dos requisitos de liquidez e certeza, ao argumento de que haveria nulidade do título executivo e excesso de execução, decorrente da cobrança ilegal de consectários da dívida.

Aduz:

- ilegalidade da taxa SELIC utilizada como índice de correção monetária ou de juros;
- ilegalidade do encargo previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69;
- dissídio pretoriano na exegese dos citados dispositivos.

Ofertadas as contrarrazões.

### Decido.

Verifico a presença dos requisitos genéricos de admissibilidade recursal.

Todavia, o recurso especial não merece trânsito, tendo o acórdão recorrido dirimido a questão em conformidade com a jurisprudência das Cortes Superiores.

Indemonstrado o alegado excesso de execução, na medida em que a embargante não se desincumbiu do ônus de desconstituir o título executivo o que, ademais, implica em reexame do conjunto probatório carreado aos autos, o que atrai a incidência da Súmula 07 do STJ.

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CONFIGURADA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.*

*1. O Tribunal de origem, com base na prova dos autos, considerou desnecessária a produção de perícia contábil para a solução da lide.*

*A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.*

*2. A simples confissão de dívida, seguida de pedido de parcelamento, não caracteriza a denúncia espontânea prevista no art. 138 do CTN.*

*3. É pacífica a jurisprudência desta Corte quanto à aplicabilidade da Taxa SELIC nos valores em atraso devidos à Fazenda Pública, nos termos da Lei 9.065/1995.*

*4. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão que, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios,*

*não foi apreciada pelo Tribunal de origem. Incidência da Súmula 211/STJ.*

*5. Para que se configure o prequestionamento implícito, é necessário que o Tribunal a quo emita juízo de valor a respeito da aplicação da norma federal ao caso concreto.*

*6. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no Ag 884.475/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2009, DJe 19/03/2009)*

A questão relativa à nulidade da CDA por ausência de demonstrativo circunstanciado do débito não mais comporta disceptação, assente a orientação pretoriana no sentido de sua desnecessidade, entendimento este cristalizado no julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 1.138.202/ES, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC e c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. REQUISITOS DE CERTEZA E LIQUIDEZ. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.*

*(omissis)*

*3. Consequentemente, é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez que a Lei n.º 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC.*

*(omissis)*

*7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."(REsp 1138202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)*

Prejudicado o exame da questão relativa à utilização da taxa SELIC, em face do julgamento do Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 582.461/SP, Relator Min. Gilmar Mendes, processado pelo rito do art. 543-B.

O Plenário do Pretório Excelso, em sessão realizada na data de 18.05.2011, assentou que a incidência da taxa SELIC na atualização do débito tributário é legítima, bem como que não é considerada confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). E, mais, pelo julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 879844/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, 1ª Seção, DJe 25/11/2009.

No que pertine à irrisignação relativa à exigência do encargo previsto no DL 1.025/69, incide o enunciado da Súmula n. 168 do extinto TFR conforme assentado pelo STJ:

*PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DCTF. REEXAME DOS REQUISITOS DE VALIDADE DA CDA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA SÚMULA 7/STJ. TAXA SELIC. APLICABILIDADE. LEGALIDADE DO ENCARGO DO DL 1.025/69.*

*(omissis)*

*4. O encargo de 20% previsto no Decreto-lei 1.025/69, acrescido ao débito tributário, substitui nos embargos a condenação do devedor em honorários advocatícios (enunciado sumular n. 168 do extinto TFR).*

*Precedentes: AgRg no Ag 907.071/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 6/12/2007, DJe 23/10/2008.*

*5. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no Ag 1082649/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/05/2009, DJe 08/06/2009)*

Com efeito, é pacífico no Superior Tribunal de Justiça que a solução das questões referentes à regularidade da CDA implicam o revolvimento do conjunto probatório, vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula nº 07/STJ.

Confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO CONTRA DECISÃO DE INADMISSÃO DO RECURSO ESPECIAL. DESPEJO CUMULADO COM COBRANÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA 7 DESTA TRIBUNAL SUPERIOR.*

*1. O Tribunal de origem, à luz dos princípios da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado, afastou o alegado cerceamento de defesa, consignando a desnecessidade na hipótese da produção de outras*

provas. Nesse contexto, para se chegar à conclusão de que a prova cuja produção foi requerida pela parte seria ou não indispensável à solução da controvérsia, seria necessário se proceder ao reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência incompatível com a via estreita do recurso especial, a teor do enunciado da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 106.706/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 28/06/2012)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. REQUISITOS DE VALIDADE DA CDA. SÚMULA 7 DO STJ. INCIDÊNCIA.

1. Agravo regimental pelo qual a contribuinte alega que o exame da nulidade das certidões da dívida ativa que embasam a execução fiscal de ICMS não encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

2. A aferição dos requisitos essenciais à validade da CDA demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial ante o óbice da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

Precedentes: AgRg no REsp 1.267.314/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 14/11/2011 e AgRg no AREsp 51.775/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 24/2/2012.

3. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 1416846/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2012, DJe 21/03/2012)

Logo, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do STJ, atraindo a incidência da Súmula nº 83, aplicável por ambas as alíneas do permissivo constitucional:

"Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. ABONO ÚNICO. RECURSO INCAPAZ DE ALTERAR O JULGADO. SÚMULAS Nº 5, Nº 7 E Nº 83 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REGIMENTAL QUE NÃO IMPUGNA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Os argumentos expendidos nas razões do regimental são insuficientes para autorizar a reforma da decisão agravada, de modo que esta merece ser mantida por seus próprios fundamentos.

2. Estando o acórdão recorrido em harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, incide a Súmula nº 83 desta Corte, aplicável por ambas as alíneas autorizadoras.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 929.105/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 12/09/2012)

Prejudicada, por estes fundamentos, a irrisignação relativa à interposição pela alínea c do permissivo constitucional.

Isto posto, NEGOU ADMISSIBILIDADE AO RECURSO ESPECIAL.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015401-05.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.015401-6/SP

AGRAVANTE	: PRESSTECNICA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	: VICTOR LUIS SALLES FREIRE e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ>  
: SP  
No. ORIG. : 2004.61.14.004282-4 2 Vr SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial privado -Penhora "on line" - Regime posterior à Lei n.º 11.382/2006 - exaurimento de diligências prescindível - prejudicialidade (decisão de 13 de abril de 2009)*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Presstécnica Ind e Com Ltda, a fls. 278/288, em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo, especificamente, a ofensa ao artigo 620 do CPC, a fim de se reconhecer a necessidade de exaurimento das diligências para localização dos bens penhoráveis do executado antes de se determinar a penhora "on line", pois a execução deve se processar da maneira menos gravosa à parte executada.

Contrarrazões a fls. 298/307, onde ofertada preliminar de ausência de prequestionamento.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo nº 1.184.765/PA, firmado aos autos, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.*

*1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andriighi, julgado em 15.09.2010). (...)*

*19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.*

*(REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010, ACÓRDÃO TRANSITADO EM JULGADO EM 17/08/2012)*

Ante o exposto, julgo **PREJUDICADO O RECURSO**.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045596-41.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045596-8/SP

APELANTE : MARCIA CRISTINA DE MORAES

ADVOGADO : MICHELE GARCIA KRAMBECK  
: NOEDY DE CASTRO MELLO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : GALAN IND/ E COM/ LTDA e outro  
No. ORIG. : 09.00.00283-1 1 Vr LIMEIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por MARCIA CRISTINA DE MORAES, às fls. 92/114, da r. decisão monocrática (fls. 88/89).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 88/89).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irrisignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).
2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.
3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045596-41.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045596-8/SP

APELANTE : MARCIA CRISTINA DE MORAES  
ADVOGADO : MICHELE GARCIA KRAMBECK  
: NOEDY DE CASTRO MELLO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : GALAN IND/ E COM/ LTDA e outro  
No. ORIG. : 09.00.00283-1 1 Vr LIMEIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por MARCIA CRISTINA DE MORAES, às fls. 115/142, da r. decisão monocrática (fls. 88/89).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal" (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 88/89).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para

o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012156-05.2003.4.03.6108/SP

2003.61.08.012156-3/SP

APELANTE	:	MICRO BAURU EDICOES CULTURAIS LTDA e outros
ADVOGADO	:	MARCO AURELIO FERREIRA LISBOA e outro
APELANTE	:	ELOY TUFFI
	:	MARLENE RITO NICOLAU TUFFI
ADVOGADO	:	MARCO AURELIO FERREIRA LISBOA
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

**DECISÃO**

**Vistos.**

Trata-se de recurso especial interposto por MICRO BAURU EDIÇÕES CULTURAIS LTDA., ELOY TUFFI e MARLENE RITO NICOLAU TUFFI, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a* da Constituição Federal, contra aresto de órgão fracionário desta Corte que rejeitou as preliminares e negou provimento à apelação, confirmando sentença de improcedência dos embargos à execução fiscal pelo reconhecimento da higidez da CDA. Sustenta a parte recorrente que o acórdão impugnado teria negado vigência e contrariado disposição inserta no artigo 586 do CPC e 135, III do CTN, pugnano pela insubsistência do título executivo à ausência dos requisitos de liquidez e certeza, ao argumento de que haveria nulidade do título executivo e excesso de execução, decorrente da cobrança ilegal de consectários da dívida.

Aduz:

- nulidade do título executivo à ausência de liquidez, certeza e exigibilidade.
- ilegalidade do redirecionamento da execução fiscal à pessoa dos sócios;
- ilegalidade da taxa SELIC utilizada como índice de correção monetária ou de juros;

Ofertadas as contrarrazões.

## **Decido.**

Verifico a presença dos requisitos genéricos de admissibilidade recursal.

Todavia, o recurso especial não merece trânsito, tendo o acórdão recorrido dirimido a questão em conformidade com a jurisprudência das Cortes Superiores.

No que pertine à alegada violação ao art. 135, do CTN, tem-se que a recorrente busca, por meio do presente apelo extremo, tão-somente discutir sobre fatos e provas, não acerca da exegese das normas em torno do litígio, amoldando-se o cenário em prisma aos contornos do disposto na Súmula 7, do E. STJ, deste teor :

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*

Assim, alterar a conclusão do aresto recorrido quanto à ocorrência de infração à lei na espécie implicaria em reexaminar e conjunto probatório entranhado ao feito, providência vedada pelo v. Enunciado supra, assim impondo-se seja inadmitido o recurso em pauta.

Indemonstrado o alegado excesso de execução, na medida em que a embargante não se desincumbiu do ônus desconstituir o título executivo o que, ademais, implica em reexame do conjunto probatório carreado aos autos, o que atrai a incidência da Súmula 07 do STJ.

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CONFIGURADA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.*

*1. O Tribunal de origem, com base na prova dos autos, considerou desnecessária a produção de perícia contábil para a solução da lide.*

*A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.*

*2. A simples confissão de dívida, seguida de pedido de parcelamento, não caracteriza a denúncia espontânea prevista no art. 138 do CTN.*

*3. É pacífica a jurisprudência desta Corte quanto à aplicabilidade da Taxa SELIC nos valores em atraso devidos à Fazenda Pública, nos termos da Lei 9.065/1995.*

*4. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão que, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal de origem. Incidência da Súmula 211/STJ.*

*5. Para que se configure o prequestionamento implícito, é necessário que o Tribunal a quo emita juízo de valor a respeito da aplicação da norma federal ao caso concreto.*

*6. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no Ag 884.475/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2009, DJe 19/03/2009)*

A questão relativa à nulidade da CDA por ausência de demonstrativo circunstanciado do débito não mais comporta disceptação, assente a orientação pretoriana no sentido de sua desnecessidade, entendimento este cristalizado no julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 1.138.202/ES, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC e c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. REQUISITOS DE CERTEZA E LIQUIDEZ. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.*

*(omissis)*

*3. Consequentemente, é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez que a Lei n.º 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC.*

*(omissis)*

*7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."(REsp 1138202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)*

Prejudicado o exame da questão relativa à utilização da taxa SELIC, em face do julgamento do Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 582.461/SP, Relator Min. Gilmar Mendes, processado pelo rito do art. 543-B.

O Plenário do Pretório Excelso, em sessão realizada na data de 18.05.2011, assentou que a incidência da taxa SELIC na atualização do débito tributário é legítima, bem como que não é considerada confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). E, mais, pelo julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 879844/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, 1ª Seção, DJe 25/11/2009.

Com efeito, é pacífico no Superior Tribunal de Justiça que a solução das questões referentes à regularidade da

CDA implicam o revolvimento do conjunto probatório, vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula nº 07/STJ.

Confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO CONTRA DECISÃO DE INADMISSÃO DO RECURSO ESPECIAL. DESPEJO CUMULADO COM COBRANÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA 7 DESTE TRIBUNAL SUPERIOR.*

*1. O Tribunal de origem, à luz dos princípios da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado, afastou o alegado cerceamento de defesa, consignando a desnecessidade na hipótese da produção de outras provas. Nesse contexto, para se chegar à conclusão de que a prova cuja produção foi requerida pela parte seria ou não indispensável à solução da controvérsia, seria necessário se proceder ao reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência incompatível com a via estreita do recurso especial, a teor do enunciado da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 106.706/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 28/06/2012)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. REQUISITOS DE VALIDADE DA CDA. SÚMULA 7 DO STJ. INCIDÊNCIA.*

*1. Agravo regimental pelo qual a contribuinte alega que o exame da nulidade das certidões da dívida ativa que embasam a execução fiscal de ICMS não encontra óbice na Súmula 7 do STJ.*

*2. A aferição dos requisitos essenciais à validade da CDA demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial ante o óbice da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.*

*Precedentes: AgRg no REsp 1.267.314/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 14/11/2011 e AgRg no AREsp 51.775/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 24/2/2012.*

*3. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 1416846/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2012, DJe 21/03/2012)*

Logo, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do STJ, ataindo a incidência da Súmula nº 83, aplicável por ambas as alíneas do permissivo constitucional:

*"Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. ABONO ÚNICO. RECURSO INCAPAZ DE ALTERAR O JULGADO. SÚMULAS Nº 5, Nº 7 E Nº 83 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REGIMENTAL QUE NÃO IMPUGNA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA.*

*1. Os argumentos expendidos nas razões do regimental são insuficientes para autorizar a reforma da decisão agravada, de modo que esta merece ser mantida por seus próprios fundamentos.*

*2. Estando o acórdão recorrido em harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, incide a Súmula nº 83 desta Corte, aplicável por ambas as alíneas autorizadoras.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 929.105/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 12/09/2012)*

Isto posto, NEGÓ ADMISSIBILIDADE AO RECURSO ESPECIAL.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004895-10.1999.4.03.6114/SP

1999.61.14.004895-6/SP

APELANTE : PLASTOME IND/ PLASTICA LTDA  
ADVOGADO : VANDERLEI LUIS WILDNER e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por PLASTOME INDÚSTRIA PLÁSTICA LTDA., com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a* da Constituição Federal, contra aresto de órgão fracionário desta Corte que negou provimento à apelação, confirmando sentença de improcedência dos embargos à execução fiscal pelo reconhecimento da higidez da CDA.

Sustenta a parte recorrente que o acórdão impugnado teria negado vigência e contrariado disposição inserta no art. 46, II, 47, II e 121, § único e 138 do CTN; art 146, 153, IV, da CF/88 e Art. 34, § 5º do ADCT, pugnano pela insubsistência do título executivo à ausência dos requisitos de liquidez e certeza, ao argumento de que haveria nulidade do título executivo e excesso de execução, decorrente da cobrança ilegal de consectários da dívida.

Aduz:

- ilegalidade e inconstitucionalidade da inclusão de receitas financeiras na base de cálculo do IPI
- inconstitucionalidade da taxa SELIC utilizada como índice de correção monetária ou de juros;
- ilegalidade do percentual exigido a título de multa;
- inexigibilidade da multa moratória pela denúncia espontânea;
- ilegalidade do encargo previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69.

Ofertadas as contrarrazões.

### Decido.

Verifico a presença dos requisitos genéricos de admissibilidade recursal.

Todavia, o recurso especial não merece trânsito, tendo o acórdão recorrido dirimido a questão em conformidade com a jurisprudência das Cortes Superiores.

A irrisignação relativa à base do cálculo do IPI foi afastada pelo Colegiado que entendeu cuidar-se de matéria nova, não examinada pel Juízo monocrático. Ausente, desse modo, o necessário prequestionamento, entendido como o necessário e indispensável exame da questão federal ventilada pela decisão atacada.

Assim a pretensão recursal esbarra no óbice inserto na súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça aplicando-se, mais, o enunciado da Súmula 282 do Supremo Tribunal Federal:

*"Súmula 211*

*Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo."*

*"Súmula 282*

*É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."*

Indemonstrado o alegado excesso de execução, na medida em que a embargante não se desincumbiu do ônus de desconstituir o título executivo o que, ademais, implica em reexame do conjunto probatório carreado aos autos, o que atrai a incidência da Súmula 07 do STJ e da Súmula 360 no tocante à denúncia espontânea:

*"360 - O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo."*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CONFIGURADA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.*

*1. O Tribunal de origem, com base na prova dos autos, considerou desnecessária a produção de perícia contábil para a solução da lide.*

*A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.*

*2. A simples confissão de dívida, seguida de pedido de parcelamento, não caracteriza a denúncia espontânea prevista no art. 138 do CTN.*

*3. É pacífica a jurisprudência desta Corte quanto à aplicabilidade da Taxa SELIC nos valores em atraso devidos à Fazenda Pública, nos termos da Lei 9.065/1995.*

*4. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão que, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios,*

*não foi apreciada pelo Tribunal de origem. Incidência da Súmula 211/STJ.*

*5. Para que se configure o prequestionamento implícito, é necessário que o Tribunal a quo emita juízo de valor a respeito da aplicação da norma federal ao caso concreto.*

*6. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no Ag 884.475/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2009, DJe 19/03/2009)*

A questão relativa à nulidade da CDA por ausência de demonstrativo circunstanciado do débito não mais comporta discepção, assente a orientação pretoriana no sentido de sua desnecessidade, entendimento este cristalizado no julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 1.138.202/ES, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC e c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. REQUISITOS DE CERTEZA E LIQUIDEZ. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.*

*(omissis)*

*3. Consequentemente, é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez que a Lei n.º 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC.*

*(omissis)*

*7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."(REsp 1138202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)*

Prejudicado o exame da questão relativa à utilização da taxa SELIC, em face do julgamento do Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 582.461/SP, Relator Min. Gilmar Mendes, processado pelo rito do art. 543-B.

O Plenário do Pretório Excelso, em sessão realizada na data de 18.05.2011, assentou que a incidência da taxa SELIC na atualização do débito tributário é legítima, bem como que não é considerada confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). E, mais, pelo julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 879844/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, 1ª Seção, DJe 25/11/2009.

No que pertine à irrisignação relativa à exigência do encargo previsto no DL 1.025/69, incide o enunciado da Súmula n. 168 do extinto TFR conforme assentado pelo STJ:

*PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DCTF. REEXAME DOS REQUISITOS DE VALIDADE DA CDA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA SÚMULA 7/STJ. TAXA SELIC. APLICABILIDADE. LEGALIDADE DO ENCARGO DO DL 1.025/69.*

*(omissis)*

*4. O encargo de 20% previsto no Decreto-lei 1.025/69, acrescido ao débito tributário, substitui nos embargos a condenação do devedor em honorários advocatícios (enunciado sumular n. 168 do extinto TFR).*

*Precedentes: AgRg no Ag 907.071/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 6/12/2007, DJe 23/10/2008.*

*5. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no Ag 1082649/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/05/2009, DJe 08/06/2009)*

Com efeito, é pacífico no Superior Tribunal de Justiça que a solução das questões referentes à regularidade da CDA implicam o revolvimento do conjunto probatório, vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula nº 07/STJ.

Confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO CONTRA DECISÃO DE INADMISSÃO DO RECURSO ESPECIAL. DESPEJO CUMULADO COM COBRANÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA 7 DESTA TRIBUNAL SUPERIOR.*

*1. O Tribunal de origem, à luz dos princípios da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado, afastou o alegado cerceamento de defesa, consignando a desnecessidade na hipótese da produção de outras*

provas. Nesse contexto, para se chegar à conclusão de que a prova cuja produção foi requerida pela parte seria ou não indispensável à solução da controvérsia, seria necessário se proceder ao reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência incompatível com a via estreita do recurso especial, a teor do enunciado da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 106.706/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 28/06/2012)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. REQUISITOS DE VALIDADE DA CDA. SÚMULA 7 DO STJ. INCIDÊNCIA.

1. Agravo regimental pelo qual a contribuinte alega que o exame da nulidade das certidões da dívida ativa que embasam a execução fiscal de ICMS não encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

2. A aferição dos requisitos essenciais à validade da CDA demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial ante o óbice da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

Precedentes: AgRg no REsp 1.267.314/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 14/11/2011 e AgRg no AREsp 51.775/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 24/2/2012.

3. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 1416846/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2012, DJe 21/03/2012)

Logo, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do STJ, atraindo a incidência da Súmula nº 83, aplicável por ambas as alíneas do permissivo constitucional:

"Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. ABONO ÚNICO. RECURSO INCAPAZ DE ALTERAR O JULGADO. SÚMULAS Nº 5, Nº 7 E Nº 83 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REGIMENTAL QUE NÃO IMPUGNA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Os argumentos expendidos nas razões do regimental são insuficientes para autorizar a reforma da decisão agravada, de modo que esta merece ser mantida por seus próprios fundamentos.

2. Estando o acórdão recorrido em harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, incide a Súmula nº 83 desta Corte, aplicável por ambas as alíneas autorizadoras.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 929.105/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 12/09/2012)

Imprópria, por fim, a via do especial para veiculação de matéria constitucional.

Isto posto, NEGOU ADMISSIBILIDADE AO RECURSO ESPECIAL.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004895-10.1999.4.03.6114/SP

1999.61.14.004895-6/SP

APELANTE : PLASTOME IND/ PLASTICA LTDA  
ADVOGADO : VANDERLEI LUIS WILDNER e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto por PLASTOME INDÚSTRIA PLÁSTICA LTDA., com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a* da Constituição Federal, contra aresto de órgão fracionário desta Corte que negou provimento à apelação, confirmando sentença de improcedência dos embargos à execução fiscal pelo reconhecimento da higidez da CDA.

Sustenta a parte recorrente que o acórdão impugnado teria negado vigência e contrariado disposição inserta nos art. 5º, XXII e 150, IV da CF/88 ademais de vulnerar legislação infraconstitucional que refere.

- inconstitucionalidade da taxa SELIC utilizada como índice de correção monetária ou de juros;
- inconstitucionalidade do percentual exigido a título de multa;
- ilegalidade do encargo previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69, devendo ser substituído por arbitramento de honorários nos parâmetros estabelecidos no art. 20 do CPC.

Ofertadas as contrarrazões.

### Decido.

Verifico a presença dos requisitos genéricos de admissibilidade recursal.

A questão relava à utilização da taxa SELIC e o percentual exigido a título de multa de mora não mais comporta disceptação, em face do julgamento do Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 582.461/SP, Relator Min. Gilmar Mendes, processado pelo rito do art. 543-B.

O Plenário do Pretório Excelso, em sessão realizada na data de 18.05.2011, assentou que a incidência da taxa SELIC na atualização do débito tributário é legítima, bem como que não é considerada confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). E, mais, pelo julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 879844/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, 1ª Seção, DJe 25/11/2009.

Ademais, o Supremo Tribunal Federal já assentou que a discussão acerca da fixação de honorários advocatícios situa-se na seara infraconstitucional. A respeito:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA: ART. 20, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JUROS DE MORA E ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO" (RE 490.833/SP-AgR, Primeira Turma, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 5/2/10)*

*"Agravo regimental. Agravo de instrumento. Ofensa reflexa. Precedentes da Corte. 1. Nos termos da jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, as alegações de afronta aos princípios da ampla defesa e do contraditório, entre outros, configuram ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal e, por isso, não abrem passagem ao recurso extraordinário. 2. Não ofende o artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal o indeferimento de prova tida por desnecessária. 3. A questão relativa a honorários advocatícios está no plano infraconstitucional. 4. Agravo regimental desprovido" (AI nº 687.881/DF-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Menezes Direito, DJe de 6/3/09)*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. OFENSA INDIRETA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Controvérsia decidida à luz de normas infraconstitucionais. Ofensa indireta à Constituição do Brasil. 2. Honorários advocatícios fixados pelo acórdão recorrido. Não comporta revisão no Recurso Extraordinário. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI nº 489.994/RS-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Eros Grau, DJ de 6/5/05).*

Imprópria, por fim, a via do extraordinário para veiculação de matéria infraconstitucional.

Isto posto, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001674-98.2008.4.03.6115/SP

2008.61.15.001674-8/SP

APELANTE : ROBERTO CARLOS EUFRADE  
ADVOGADO : DANILO FONSECA DOS SANTOS e outro  
: LENIRO DA FONSECA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00016749820084036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por ROBERTO CARLOS EUFRADE, às fls. 93/102, da r. decisão monocrática (fls. 87/90).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 87/90).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).
2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo

Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017019-82.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.017019-8/SP

AGRAVANTE : RADIO FM ILHA DO SOL S/C LTDA  
ADVOGADO : MARIA MADALENA WAGNER  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITANHAEM SP  
No. ORIG. : 05.00.00021-5 A Vr ITANHAEM/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por RÁDIO FM ILHA DO SOL, às fls. 206/230, da r. decisão monocrática (fls. 202/204).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).

c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 202/204).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000151-53.2000.4.03.6108/SP

2000.61.08.000151-9/SP

APELANTE : KIKUTI GOTO E CIA LTDA  
ADVOGADO : GILBERTO CIPULLO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de recurso especial interposto por KIKUTI GOTO & CIA LTDA., com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a* da Constituição Federal, contra aresto de órgão fracionário desta Corte que deu parcial provimento à

apelação para, em sede de embargos à execução, excluir condenação nos honorários advocatícios. Sustenta a parte recorrente que o acórdão impugnado teria negado vigência e contrariado disposições insertas nos arts. 426, 437 e 535, II do CPC, pugnano pela insubsistência do título executivo à ausência dos requisitos de liquidez e certeza, ao argumento de que haveria nulidade do título executivo, decorrente da desconsideração da prova pericial que concluiu pela extinção dos débitos exequendos por compensação realizada. Ofertadas as contrarrazões.

### **Decido.**

Verifico a presença dos requisitos genéricos de admissibilidade recursal.

Todavia, o recurso especial não merece trânsito, tendo o acórdão recorrido dirimido a questão em conformidade com a jurisprudência das Cortes Superiores.

Inocorre a aventada violação ao art. 535 do CPC, sendo cediço que o acórdão impugnado claramente examinou a questão posta.

Assim, inexistente omissão se os fundamentos adotados pelo julgador bastarem para justificar a decisão prolatada, pois o Colegiado dirimiu as questões pertinentes ao litígio, afigurando-se dispensável que venha examinar uma a uma as alegações e fundamentos expendidos pelas partes.

A propósito:

*"Os embargos declaratórios não são meio para chegar-se à revisão de acórdão proferido. Pressupõem haver, no ato impugnado, omissão, contradição ou obscuridade." (EDecl.no RE 357.277/RS, Rel. para acórdão Min. Marco Aurélio, DJ 04.05.2007)*

Descaracterizada a apontada violação aos referidos artigos do CPC, eis que o Colegiado dirimiu a questão com fundamento outros elementos constantes dos autos, não estando órgão julgador adstrito ao laudo pericial. Logo, a análise da valoração da prova produzida implica em revolver o conjunto fático-probatório, o que é vedado pela Súmula 07 do STJ.

A propósito:

*"EMBARGOS DECLARATÓRIOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIOS DA FUNGIBILIDADE RECURSAL E ECONOMIA PROCESSUAL. ALEGADA OMISSÃO NA APRECIÇÃO DO ARTS. 131 E 436 DO CPC. NÃO CONFIGURAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OUTRAS NEGATIVAÇÕES EM NOME DA EMBARGANTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7. RECURSO NÃO PROVIDO.*

*1. Não há se falar em omissão quando a decisão impugnada trata expressamente da matéria.*

*2. Na via especial, a análise da correta valoração da prova encontra óbice no enunciado da Súmula 7/STJ.*

*3. O argumento da inexistência de outras negativas demanda o revolvimento da matéria fático-probatória. Incidência da Súmula 7/STJ.*

*4. Recurso a que se nega provimento."(EDcl no AREsp 298.100/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 04/04/2013, DJe 19/04/2013)*

Indemonstrado o alegado excesso de execução, na medida em que a embargante não se desincumbiu do ônus desconstituir o título executivo o que, ademais, implica em reexame do conjunto probatório carreado aos autos, o que atrai a incidência da Súmula 07 do STJ, inclusive quanto ao suscitado cerceamento de defesa pela desconsideração da prova pericial.

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CONFIGURADA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.*

*1. O Tribunal de origem, com base na prova dos autos, considerou desnecessária a produção de perícia contábil para a solução da lide.*

*A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.*

*2. A simples confissão de dívida, seguida de pedido de parcelamento, não caracteriza a denúncia espontânea prevista no art. 138 do CTN.*

*3. É pacífica a jurisprudência desta Corte quanto à aplicabilidade da Taxa SELIC nos valores em atraso devidos à Fazenda Pública, nos termos da Lei 9.065/1995.*

*4. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão que, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal de origem. Incidência da Súmula 211/STJ.*

*5. Para que se configure o prequestionamento implícito, é necessário que o Tribunal a quo emita juízo de valor a respeito da aplicação da norma federal ao caso concreto.*

*6. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no Ag 884.475/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2009, DJe 19/03/2009)*

Logo, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do STJ, atraindo a incidência da Súmula nº 83, aplicável por ambas as alíneas do permissivo constitucional:

*"Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. ABONO ÚNICO. RECURSO INCAPAZ DE ALTERAR O JULGADO. SÚMULAS Nº 5, Nº 7 E Nº 83 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REGIMENTAL QUE NÃO IMPUGNA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA.*

*1. Os argumentos expendidos nas razões do regimental são insuficientes para autorizar a reforma da decisão agravada, de modo que esta merece ser mantida por seus próprios fundamentos.*

*2. Estando o acórdão recorrido em harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, incide a Súmula nº 83 desta Corte, aplicável por ambas as alíneas autorizadoras.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 929.105/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 12/09/2012*

Isto posto, NEGOU ADMISSIBILIDADE AO RECURSO ESPECIAL.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000151-53.2000.4.03.6108/SP

2000.61.08.000151-9/SP

APELANTE : KIKUTI GOTO E CIA LTDA  
ADVOGADO : GILBERTO CIPULLO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por KIKUTI GOTO E CIA LTDA., tirado do v. julgamento proferido nestes autos, que deu parcial provimento à apelação para excluir a condenação em honorários advocatícios em sede de embargos à execução fiscal.

Aduz especificamente ofensa ao disposto nos art. 5º, LV da Constituição Federal, ao argumento de que o aresto impugnado teria desconsiderado laudo pericial favorável à sua tese, em violação ao princípio do contraditório e da ampla defesa.

Suscitada a repercussão geral da matéria vertida.

Com contrarrazões.

**DECIDO.**

Observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.

Tenho que a pretensão recursal não merece trânsito

Requisito de admissibilidade do recurso extraordinário é a ofensa direta a dispositivo constitucional.

*In casu*, observo que as pretendidas violações à Constituição somente podem ser aferidas frente ao cotejo da legislação infraconstitucional, isto é, de modo indireto e reflexo, ao que não se presta o **recurso extraordinário**.

Insuficiente, pois, a ofensa reflexa, resultante de revisão da exegese de norma infraconstitucional.

A propósito:

"(...) A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem reiteradamente enfatizado que as alegações de desrespeito aos postulados da legalidade, da motivação dos atos decisórios, do contraditório, do devido processo legal, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional podem configurar, quando muito, situações caracterizadoras de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição (RTJ 147/251 - RTJ 159/328 - RTJ 161/284 - RTJ 170/627 - Agr n° 126.187-ES (AgRg), Rel. Min. CELSO DE MELLO - Ag n° 153.310-RS (AgRg), Rel. Min. SYDNEY SANCHES - Ag n° 185.669-RJ (AgRg), Rel. Min. SYDNEY SANCHES - Ag n° 192.995-PE (AgRg), Rel. Min. CARLOS VELLOSO - Ag n° 257.310-DF (AgRg), Rel. Min. CELSO DE MELLO - RE n° 254.948."

"AGRAVO REGIMENTAL. COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A VENDA DE BENS IMÓVEIS. CONTROVÉRSIA INFRACONSTITUCIONAL. **OFENSA REFLEXA** OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. Para se verificar a existência de violação dos dispositivos constitucionais invocados no **recurso extraordinário**, seria necessário o reexame da legislação infraconstitucional, o que é inviável em **recurso extraordinário**. Inexistência de ofensa direta à Constituição Federal. Agravo regimental a que se nega provimento. (Segunda Turma, AI 259950 AgR/PR, Rel. Min. Joaquim Barbosa, public. no DJE em 01.07.2009)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. NORMAS PROCESSUAIS. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 5º, XXXV, XXXVI, LIV E LV, E 93, IX, DA CF. **OFENSA REFLEXA**. REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO DA COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO PROTETATÓRIO. MULTA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Ausência de prequestionamento das questões constitucionais suscitadas. Incidência das Súmulas 282 e 356 do STF. II - A alegada violação ao art. 5º, XXXV, LIV e LV, da Constituição, pode configurar, quando muito, situação de **ofensa reflexa** ao texto constitucional, por demandar a análise de legislação processual ordinária. Precedentes. III - É pacífico o entendimento nesta Corte de que não cabe rever, em **recurso extraordinário**, questões processuais de natureza infraconstitucional relativas aos requisitos de admissibilidade de recurso da competência do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes. IV - Não há contrariedade ao art. 93, IX, da Constituição, quando o acórdão recorrido encontra-se suficientemente fundamentado. Precedentes. V - Recurso protelatório. Aplicação de multa. VI - Agravo regimental improvido. (Primeira Turma, AI 742808 AgR/DF, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, public. no DJE em 26.06.2009).

Ante o exposto, nego admissibilidade ao recurso extraordinário.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006170-59.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.006170-4/MS

APELANTE : SINDICATO DAS INDUSTRIAS EXTRATIVAS DE CORUMBA SINDIECOL  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00061705920104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por SINDICATO DAS INDÚSTRIAS EXTRATIVAS DE CORUMBÁ-SINDIECOL, às fls. 319/342, da r. decisão monocrática (fls. 305/309).

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/06/2013 221/3030

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 305/309).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006170-59.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.006170-4/MS

APELANTE : SINDICATO DAS INDUSTRIAS EXTRATIVAS DE CORUMBA SINDIECOL  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00061705920104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por SINDICATO DAS INDÚSTRIAS EXTRATIVAS DE CORUMBÁ-SINDIECOL, às fls. 343/366, da r. decisão monocrática (fls. 305/309).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:  
(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal" (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 305/309).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irrisignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013850-27.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.013850-0/SP

APELANTE : NUTRIPLUS ALIMENTACAO E TECNOLOGIA LTDA  
ADVOGADO : RODRIGO FERREIRA PIANEZ e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª Ssj>SP  
No. ORIG. : 00138502720084036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por NUTRIPLUS ALIMENTAÇÃO E TECNOLOGIA LTDA., às fls. 221/261, da r. decisão monocrática (fls. 218/219).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 218/219).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irrisignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013850-27.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.013850-0/SP

APELANTE : NUTRIPLUS ALIMENTACAO E TECNOLOGIA LTDA  
ADVOGADO : RODRIGO FERREIRA PIANEZ e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª Ssj>SP  
No. ORIG. : 00138502720084036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por NUTRIPLUS ALIMENTAÇÃO E TECNOLOGIA LTDA., às fls. 264/292, da r. decisão monocrática (fls. 218/219).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:  
(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal" (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 218/219).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008900-83.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.008900-0/SP

APELANTE : MEDISERVICE ADMINISTRADORA DE PLANOS DE SAUDE LTDA  
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por MEDISERVICE ADMINISTRADORA DE PLANOS DE SAUDE

LTDA., a fls. 315/332, em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente a ilegalidade do art. 1º do art. 9.316/96, no ponto em que determina a inclusão da CSL na base de cálculo do IRPJ e da própria CSL.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do Recurso Especial n. 1113159, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA - IRPJ. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - CSSL. DEDUÇÃO VEDADA PELO ARTIGO 1º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 9.316/96. CONCEITO DE RENDA. ARTIGOS 43 E 110, DO CTN. MATÉRIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. LEI ORDINÁRIA E LEI COMPLEMENTAR. INTERPRETAÇÃO CONFORME. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. LEGALIDADE RECONHECIDA.*

*1. A base de cálculo do imposto de renda das pessoas jurídicas (critério quantitativo da regra matriz de incidência tributária) compreende o lucro real, o lucro presumido ou o lucro arbitrado, correspondente ao período de apuração do tributo.*

*2. O lucro real é definido como o lucro líquido do exercício ajustado pelas adições, exclusões ou compensações prescritas ou autorizadas pela legislação tributária (artigo 6º, do Decreto-Lei 1.598/77, repetido pelo artigo 247, do RIR/99).*

*3. A Lei 9.316, de 22 de novembro de 1996, vedou a dedução do valor da contribuição social sobre o lucro líquido (exação instituída pela Lei 7.689/88) para efeito de apuração do lucro real, bem como para a identificação de sua própria base de cálculo, verbis: "Art. 1º O valor da contribuição social sobre o lucro líquido não poderá ser deduzido para efeito de determinação do lucro real, nem de sua própria base de cálculo. Parágrafo único. Os valores da contribuição social a que se refere este artigo, registrados como custo ou despesa, deverão ser adicionados ao lucro líquido do respectivo período de apuração para efeito de determinação do lucro real e de sua própria base de cálculo."*

*4. O aspecto material da regra matriz de incidência tributária do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade (econômica ou jurídica) de renda ou proventos de qualquer natureza, sendo certo que o conceito de renda envolve o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos (artigo 43, inciso I, do CTN).*

*5. A interpretação sistemática dos dispositivos legais supracitados conduz à conclusão de que inexistente qualquer ilegalidade/inconstitucionalidade da determinação de indedutibilidade da CSSL na apuração do lucro real.*

*6. É que o legislador ordinário, no exercício de sua competência legislativa, tão-somente estipulou limites à dedução de despesas do lucro auferido pelas pessoas jurídicas, sendo certo, outrossim, que o valor pago a título de CSSL não caracteriza despesa operacional da empresa, mas, sim, parcela do lucro destinada ao custeio da Seguridade Social, o que, certamente, encontra-se inserido no conceito de renda estabelecido no artigo 43, do CTN (produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos) (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1.028.133/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19.05.2009, DJe 01.06.2009; REsp 1.010.333/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 17.02.2009, DJe 05.03.2009; AgRg no REsp 883.654/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 16.12.2008, DJe 13.03.2009; AgRg no REsp 948.040/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.05.2008; AgRg no Ag 879.174/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.08.2007, DJ 20.08.2007; REsp 670.079/SC, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 27.02.2007, DJ 16.03.2007; e REsp 814.165/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 15.02.2007, DJ 02.03.2007).*

*7. A interpretação da lei ordinária conforme a lei complementar não importa em alteração do conteúdo do texto normativo (regra hermenêutica constitucional transposta para a esfera legal), não se confundindo com a declaração de inconstitucionalidade sem redução de texto, donde se deduz a índole infraconstitucional da controvérsia, cuja análise compete ao Superior Tribunal de Justiça.*

*8. Ademais, o reconhecimento da legalidade/constitucionalidade de dispositivo legal não importa em violação da cláusula de reserva de plenário, consoante se depreende da leitura da Súmula Vinculante 10/STF: "Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte." 9. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008".*

*(STJ, REsp 1113159/AM, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro LUIZ FUX, julgado em 11/11/2009, DJe 25/11/2009).*

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008900-83.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.008900-0/SP

APELANTE : MEDISERVICE ADMINISTRADORA DE PLANOS DE SAUDE LTDA  
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por MEDISERVICE ADMINISTRADORA DE PLANOS DE SAUDE LTDA., a fls. 333/351, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente a inconstitucionalidade do art. 1º do art. 9.316/96, no ponto em que determina a inclusão da CSL na base de cálculo do IRPJ e da própria CSL.

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade, sendo que já enviados previamente feitos a seu exame ("i.e.", Autos do RE n. 582.525), assim se impondo o sobrestamento a este recurso, em mesma linha interposto, nos termos do § 1º, do art. 543-B, CPC:

*"75 - Dedução da CSL na apuração da sua própria base de cálculo e da base de cálculo do IRPJ".*

Logo, de rigor o sobrestamento a tanto, até ulterior deliberação.

Ante o exposto, **DETERMINO O SOBRESTAMENTO RECURSAL.**

São Paulo, 19 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029102-03.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.029102-0/SP

APELANTE : HSBC INVESTMENT BANK BRASIL S/A BANCO DE INVESTIMENTO e outro  
: HSBC CORRETORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A  
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por HSBC INVESTMENT BANK BRASIL S/A BANCO DE INVESTIMENTO E OUTRO, a fls. 349/363, em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente:

a) ofensa ao disposto no art. 535 do CPC, existente nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) ilegalidade do art. 1º do art. 9.316/96, no ponto em que determina a inclusão da CSL na base de cálculo do IRPJ e da própria CSL, pugnando pela restituição dos valores indevidamente recolhidos a este título, observada a prescrição decenal.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Como se observa do v. aresto hostilizado de fls., limpidamente foram analisados os pontos alvo de discórdia. Nesse quadro, tem-se que o Recorrente utilizou dos declaratórios com o fito de rediscutir o "meritum causae" já solucionado. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

No mérito, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do Recurso Especial n. 1113159, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA - IRPJ. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - CSSL. DEDUÇÃO VEDADA PELO ARTIGO 1º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 9.316/96. CONCEITO DE RENDA. ARTIGOS 43 E 110, DO CTN. MATÉRIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. LEI ORDINÁRIA E LEI COMPLEMENTAR. INTERPRETAÇÃO CONFORME. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. LEGALIDADE RECONHECIDA.*

*1. A base de cálculo do imposto de renda das pessoas jurídicas (critério quantitativo da regra matriz de incidência tributária) compreende o lucro real, o lucro presumido ou o lucro arbitrado, correspondente ao período de apuração do tributo.*

*2. O lucro real é definido como o lucro líquido do exercício ajustado pelas adições, exclusões ou compensações prescritas ou autorizadas pela legislação tributária (artigo 6º, do Decreto-Lei 1.598/77, repetido pelo artigo 247, do RIR/99).*

*3. A Lei 9.316, de 22 de novembro de 1996, vedou a dedução do valor da contribuição social sobre o lucro líquido (exação instituída pela Lei 7.689/88) para efeito de apuração do lucro real, bem como para a identificação de sua própria base de cálculo, verbis: "Art. 1º O valor da contribuição social sobre o lucro líquido não poderá ser deduzido para efeito de determinação do lucro real, nem de sua própria base de cálculo. Parágrafo único. Os valores da contribuição social a que se refere este artigo, registrados como custo ou despesa, deverão ser adicionados ao lucro líquido do respectivo período de apuração para efeito de determinação do lucro real e de sua própria base de cálculo."*

4. O aspecto material da regra matriz de incidência tributária do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade (econômica ou jurídica) de renda ou proventos de qualquer natureza, sendo certo que o conceito de renda envolve o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos (artigo 43, inciso I, do CTN).

5. A interpretação sistemática dos dispositivos legais supracitados conduz à conclusão de que inexistente qualquer ilegalidade/inconstitucionalidade da determinação de indedutibilidade da CSSL na apuração do lucro real.

6. É que o legislador ordinário, no exercício de sua competência legislativa, tão-somente estipulou limites à dedução de despesas do lucro auferido pelas pessoas jurídicas, sendo certo, outrossim, que o valor pago a título de CSSL não caracteriza despesa operacional da empresa, mas, sim, parcela do lucro destinada ao custeio da Seguridade Social, o que, certamente, encontra-se inserido no conceito de renda estabelecido no artigo 43, do CTN (produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos) (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1.028.133/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19.05.2009, DJe 01.06.2009; REsp 1.010.333/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 17.02.2009, DJe 05.03.2009; AgRg no REsp 883.654/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 16.12.2008, DJe 13.03.2009; AgRg no REsp 948.040/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.05.2008; AgRg no Ag 879.174/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.08.2007, DJ 20.08.2007; REsp 670.079/SC, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 27.02.2007, DJ 16.03.2007; e REsp 814.165/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 15.02.2007, DJ 02.03.2007).

7. A interpretação da lei ordinária conforme a lei complementar não importa em alteração do conteúdo do texto normativo (regra hermenêutica constitucional transposta para a esfera legal), não se confundindo com a declaração de inconstitucionalidade sem redução de texto, donde se deduz a índole infraconstitucional da controvérsia, cuja análise compete ao Superior Tribunal de Justiça.

8. Ademais, o reconhecimento da legalidade/constitucionalidade de dispositivo legal não importa em violação da cláusula de reserva de plenário, consoante se depreende da leitura da Súmula Vinculante 10/STF: "Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte." 9. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008".

(STJ, REsp 1113159/AM, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro LUIZ FUX, julgado em 11/11/2009, DJe 25/11/2009).

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto, inclusive quanto aos demais temas agitados, daí decorrentes.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029102-03.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.029102-0/SP

APELANTE : HSBC INVESTMENT BANK BRASIL S/A BANCO DE INVESTIMENTO e outro  
: HSBC CORRETORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A

ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por HSBC INVESTMENT BANK BRASIL S/A BANCO DE INVESTIMENTO E OUTRO, a fls. 374/388, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente a inconstitucionalidade do art. 1º do art. 9.316/96, no ponto em que determina a inclusão da CSL na base de cálculo do IRPJ e da própria CSL e pugnando, a final, pela restituição dos valores indevidamente recolhidos a este título, observada a prescrição decenal.

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade, sendo que já enviados previamente feitos a seu exame ("i.e.", Autos do RE n. 582.525), assim se impondo o sobrestamento a este recurso, em mesma linha interposto, nos termos do § 1º, do art. 543-B, CPC:

*"75 - Dedução da CSLL na apuração da sua própria base de cálculo e da base de cálculo do IRPJ".*

Logo, de rigor o sobrestamento a tanto, até ulterior deliberação, inclusive quanto aos demais temas agitados, daí decorrentes.

Ante o exposto, **DETERMINO O SOBRESTAMENTO RECURSAL.**

São Paulo, 19 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031907-66.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.031907-3/SP

APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	: JOSE ROBERTO GOMES DA FONSECA
ADVOGADO	: ANTONIO DUARTE JUNIOR
INTERESSADO	: AGUIA MARRON EMPRESA DE PRESTACAO DE SERVICOS S/C LTDA
No. ORIG.	: 00.00.00151-2 A Vr AMERICANA/SP

## DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por JOSÉ ROBERTO GOMES DA FONSECA, às fls. 113/158, da r. decisão monocrática (fls. 86/87).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 86/87).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023210-11.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.023210-4/SP

APELANTE : SOCIEDADE IMPORTADORA AGRO ASSAI LTDA  
ADVOGADO : ROBERTO CARDONE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00232101120114036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por SOCIEDADE IMPORTADORA AGRO ASSAI LTDA., às fls. 3.259/3.277, da r. decisão monocrática (fls. 3.256/3.257).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 3.256/3.257).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irrisignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).
2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.
3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004282-11.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.004282-6/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : AGRICHEM DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : PAULO RENATO DE FARIA MONTEIRO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00042821120084036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por AGRICHEM DO BRASIL, às fls. 396/405, da r. decisão monocrática (fls. 391/392).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 391/392).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para

o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004282-11.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.004282-6/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : AGRICHEM DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : PAULO RENATO DE FARIA MONTEIRO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00042821120084036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por AGRICHEM DO BRASIL LTDA., às fls. 406/415, da r. decisão monocrática (fls. 391/392).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal" (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 391/392).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irrisignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005494-65.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.005494-4/SP

APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	: ONOFRE AMERICO VAZ e outro
	: MARIA FRANCISCA VAZ
ADVOGADO	: MARCIA REGINA DE LUCCA NOGUEIRA e outro
PARTE RE'	: SERVAZ S/A SANEAMENTO CONSTRUCOES E DRAGAGEM
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00054946520014036182 3F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por ONOFRE AMÉRICO VAZ E OUTRO, às fls. 126/147, da r. decisão monocrática (fls. 114/115).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 114/115).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irrisignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004620-65.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.004620-9/SP

APELANTE : JULIA MARIA FREITAS PIGARI  
ADVOGADO : JOSE LUIS SCARPELLI JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00046206520114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por JÚLIA MARIA FREITAS PIGARI, às fls. 157/182, da r. decisão monocrática (fls. 151/154).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:  
(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal" (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 151/154).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033027-80.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.033027-0/SP

APELANTE : PRATICA COM/ E SERVICOS LTDA -ME  
ADVOGADO : ADRIANO PARIZOTTO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por PRÁTICA COM. E SERVIÇOS LTDA. ME, às fls. 247/252, da r. decisão monocrática (fls. 239/242).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 239/242).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta

pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006571-83.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.006571-4/SP

APELANTE : DIGIOVANI COML/ E HOSPITALAR LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO BERTOLI JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por DIGIOVANI COML. E HOSPITALAR LTDA., com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal contra aresto de órgão fracionário desta Corte que confirmou sentença de rejeição liminar dos embargos à execução fiscal por ausência de garantia do Juízo, *ex vi* do art. 16, § 1º da LEF.

Alega-se violação ao art. 620 e 655 do CPC.

Aponta ainda, dissenso pretoriano na espécie.

Ofertadas as contrarrazões.

## **Decido.**

Conquanto observados os requisitos extrínsecos de admissibilidade, tenho que o recurso não merece trânsito. Do exame das razões expendidas, verifica-se que as pretendidas violações aos art. 620 e 655 do CPC não foram objeto de exame pelo acórdão recorrido, sequer implicitamente, a despeito da interposição de embargos de declaração. Ausente, destarte, o necessário prequestionamento, entendido este como o necessário e indispensável exame da questão federal ventilada pela decisão atacada. Sob esse aspecto a parte recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento e sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. HARMONIA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*- Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, rejeitam-se os embargos de declaração.*

*- A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados, não obstante a interposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial.*

*- O acórdão recorrido que adota a orientação firmada pela jurisprudência do STJ não merece reforma.*

*- Agravo não provido."*

*(STJ - AgRg no REsp 1192648 / RS AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2010/0081804-6 - Ministra NANCY ANDRIGHI - TERCEIRA TURMA - DJ:04/08/2011 - DJE: 15/08/2011)*

Assim a pretensão recursal esbarra no óbice inserto na súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça aplicando-se, mais, o enunciado da Súmula 282 do Supremo Tribunal Federal:

*"Súmula 211*

*Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo."*

*"Súmula 282*

*É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."*

A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - PREQUESTIONAMENTO: CONCEITO E CONFIGURAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO - APLICAÇÃO DAS SÚMULAS - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. Configura-se o prequestionamento quando a causa tenha sido decidida à luz da legislação federal indicada, ocorrendo emissão de juízo de valor acerca dos dispositivos legais e não apenas simples menção dos mesmos, interpretando-se sua aplicação ou não ao caso concreto. 2. O efeito substitutivo do voto recorrido e a simples devolução da matéria controvertida ao Tribunal, na forma dos arts. 512 e 515 do CPC, respectivamente, também não caracterizam o prequestionamento. 3. Surgindo violação à norma federal durante o julgamento do Tribunal, é imprescindível o prequestionamento da matéria através de embargos de declaração, que não podem ser caracterizados como protelatórios, na forma da Súmula n. 98/STJ. 4. As Súmulas 282 e 356 do STF e 211 do STJ, referentes ao prequestionamento, tem sentido próprio na sua aplicação ao caso concreto. 6. Dispositivos não prequestionados no voto recorrido, sequer na petição dos embargos de declaração, incidindo a Súmula n. 282/STF. 7. Agravo regimental improvido. (AGA 200001265962, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:13/08/2001 PG:00139.)*

*"*

*TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO SINDICAL. ENQUADRAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. PROVA. SÚMULAS 7 E 211/STJ e 282, 284 E 356/STF. 1. Meras alegações genéricas são insuficientes à abertura da via especial sob o pálio do artigo 535 do CPC. Incidência da Súmula 284/STF. 2. A simples oposição de embargos de declaração não tem o condão de prequestionar a matéria quando o Tribunal de origem, ao rejeitá-los, deixa de proferir juízo de valor sobre os dispositivos legais. 3. Necessidade de exame do conjunto fático-probatório para reformar o acórdão no que tange ao enquadramento sindical. Aplicação da Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental improvido." (AGA 200602820303, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:07/05/2007 PG:00305.)*

Prejudicada, mais, a irrisignação relativa à interposição pela alínea *c* do permissivo constitucional, na medida em que indemonstrado o dissenso pretoriano pelo necessário cotejo analítico entre eventuais teses tidas por

divergentes por intermédio de indicação das circunstâncias que pudessem identificar ou assemelhar os casos confrontados, providência essa imprescindível para que se evidenciasse, de forma indubitosa, o dissídio. Descumprido, ademais, o disposto no art. 541, § único do CPC, c.c. o art. 255 do RISTJ. Ante o exposto, julgo prejudicado o recurso especial. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011068-29.1998.4.03.6100/SP

2000.03.99.063346-7/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ACHE LABORATORIOS FARMACEUTICOS S/A  
ADVOGADO : RONALDO CORREA MARTINS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.00.11068-2 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por ACHE LABORATORIOS FARMACEUTICOS S/A, a fls. 173/197, em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente:

- a) ofensa ao disposto no art. 535 do CPC, existente nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.
- b) ilegalidade do art. 1º do art. 9.316/96, no ponto em que determina a inclusão da CSL na base de cálculo do IRPJ e da própria CSL.

É o suficiente relatório.

Analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no art. 535, do CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Como se observa do v. aresto hostilizado de fls., limpidamente foram analisados os pontos alvo de discórdia. Nesse quadro, tem-se que o Recorrente utilizou dos declaratórios com o fito de rediscutir o "meritum causae" já solucionado. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

No mérito, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do Recurso Especial n. 1113159, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO*

*CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA - IRPJ. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - CSSL. DEDUÇÃO VEDADA PELO ARTIGO 1º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 9.316/96. CONCEITO DE RENDA. ARTIGOS 43 E 110, DO CTN. MATÉRIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. LEI ORDINÁRIA E LEI COMPLEMENTAR. INTERPRETAÇÃO CONFORME. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. LEGALIDADE RECONHECIDA.*

*1. A base de cálculo do imposto de renda das pessoas jurídicas (critério quantitativo da regra matriz de incidência tributária) compreende o lucro real, o lucro presumido ou o lucro arbitrado, correspondente ao período de apuração do tributo.*

*2. O lucro real é definido como o lucro líquido do exercício ajustado pelas adições, exclusões ou compensações prescritas ou autorizadas pela legislação tributária (artigo 6º, do Decreto-Lei 1.598/77, repetido pelo artigo 247, do RIR/99).*

*3. A Lei 9.316, de 22 de novembro de 1996, vedou a dedução do valor da contribuição social sobre o lucro líquido (exação instituída pela Lei 7.689/88) para efeito de apuração do lucro real, bem como para a identificação de sua própria base de cálculo, verbis: "Art. 1º O valor da contribuição social sobre o lucro líquido não poderá ser deduzido para efeito de determinação do lucro real, nem de sua própria base de cálculo. Parágrafo único. Os valores da contribuição social a que se refere este artigo, registrados como custo ou despesa, deverão ser adicionados ao lucro líquido do respectivo período de apuração para efeito de determinação do lucro real e de sua própria base de cálculo."*

*4. O aspecto material da regra matriz de incidência tributária do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade (econômica ou jurídica) de renda ou proventos de qualquer natureza, sendo certo que o conceito de renda envolve o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos (artigo 43, inciso I, do CTN).*

*5. A interpretação sistemática dos dispositivos legais supracitados conduz à conclusão de que inexistente qualquer ilegalidade/inconstitucionalidade da determinação de indedutibilidade da CSSL na apuração do lucro real.*

*6. É que o legislador ordinário, no exercício de sua competência legislativa, tão-somente estipulou limites à dedução de despesas do lucro auferido pelas pessoas jurídicas, sendo certo, outrossim, que o valor pago a título de CSSL não caracteriza despesa operacional da empresa, mas, sim, parcela do lucro destinada ao custeio da Seguridade Social, o que, certamente, encontra-se inserido no conceito de renda estabelecido no artigo 43, do CTN (produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos) (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1.028.133/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19.05.2009, DJe 01.06.2009; REsp 1.010.333/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 17.02.2009, DJe 05.03.2009; AgRg no REsp 883.654/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 16.12.2008, DJe 13.03.2009; AgRg no REsp 948.040/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.05.2008; AgRg no Ag 879.174/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.08.2007, DJ 20.08.2007; REsp 670.079/SC, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 27.02.2007, DJ 16.03.2007; e REsp 814.165/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 15.02.2007, DJ 02.03.2007).*

*7. A interpretação da lei ordinária conforme a lei complementar não importa em alteração do conteúdo do texto normativo (regra hermenêutica constitucional transposta para a esfera legal), não se confundindo com a declaração de inconstitucionalidade sem redução de texto, donde se deduz a índole infraconstitucional da controvérsia, cuja análise compete ao Superior Tribunal de Justiça.*

*8. Ademais, o reconhecimento da legalidade/constitucionalidade de dispositivo legal não importa em violação da cláusula de reserva de plenário, consoante se depreende da leitura da Súmula Vinculante 10/STF: "Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte." 9. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008".*

*(STJ, REsp 1113159/AM, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro LUIZ FUX, julgado em 11/11/2009, DJe 25/11/2009).*

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2013.  
Salette Nascimento

Vice-Presidente

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011068-29.1998.4.03.6100/SP

2000.03.99.063346-7/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ACHE LABORATORIOS FARMACEUTICOS S/A  
ADVOGADO : RONALDO CORREA MARTINS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.00.11068-2 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por ACHE LABORATORIOS FARMACEUTICOS S/A, a fls. 138/171, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente a inconstitucionalidade do art. 1º do art. 9.316/96, no ponto em que determina a inclusão da CSL na base de cálculo do IRPJ e da própria CSL.

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade, sendo que já enviados previamente feitos a seu exame ("i.e.", Autos do RE n. 582.525), assim se impondo o sobrestamento a este recurso, em mesma linha interposto, nos termos do § 1º, do art. 543-B, CPC:

*"75 - Dedução da CSLL na apuração da sua própria base de cálculo e da base de cálculo do IRPJ".*

Logo, de rigor o sobrestamento a tanto, até ulterior deliberação.

Ante o exposto, **DETERMINO O SOBRESTAMENTO RECURSAL.**

São Paulo, 19 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025982-49.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.025982-2/SP

APELANTE : TAM LINHAS AEREAS S/A  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : ANTONIO CASTRO JUNIOR e outro

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por TAM LINHAS AEREAS S/A, a fls. 357/373, em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente a ilegalidade do art. 1º do art. 9.316/96, no ponto em que determina a inclusão da CSL na base de cálculo do IRPJ e da própria CSL e pugnando, a final, pela compensação dos valores indevidamente recolhidos a tal título, observada a prescrição decenal.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos do Recurso Especial n. 1113159, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA - IRPJ. BASE DE CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - CSSL. DEDUÇÃO VEDADA PELO ARTIGO 1º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 9.316/96. CONCEITO DE RENDA. ARTIGOS 43 E 110, DO CTN. MATÉRIA DE ÍNDOLE INFRACONSTITUCIONAL. LEI ORDINÁRIA E LEI COMPLEMENTAR. INTERPRETAÇÃO CONFORME. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. LEGALIDADE RECONHECIDA.*

*1. A base de cálculo do imposto de renda das pessoas jurídicas (critério quantitativo da regra matriz de incidência tributária) compreende o lucro real, o lucro presumido ou o lucro arbitrado, correspondente ao período de apuração do tributo.*

*2. O lucro real é definido como o lucro líquido do exercício ajustado pelas adições, exclusões ou compensações prescritas ou autorizadas pela legislação tributária (artigo 6º, do Decreto-Lei 1.598/77, repetido pelo artigo 247, do RIR/99).*

*3. A Lei 9.316, de 22 de novembro de 1996, vedou a dedução do valor da contribuição social sobre o lucro líquido (exação instituída pela Lei 7.689/88) para efeito de apuração do lucro real, bem como para a identificação de sua própria base de cálculo, verbis: "Art. 1º O valor da contribuição social sobre o lucro líquido não poderá ser deduzido para efeito de determinação do lucro real, nem de sua própria base de cálculo. Parágrafo único. Os valores da contribuição social a que se refere este artigo, registrados como custo ou despesa, deverão ser adicionados ao lucro líquido do respectivo período de apuração para efeito de determinação do lucro real e de sua própria base de cálculo."*

*4. O aspecto material da regra matriz de incidência tributária do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade (econômica ou jurídica) de renda ou proventos de qualquer natureza, sendo certo que o conceito de renda envolve o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos (artigo 43, inciso I, do CTN).*

*5. A interpretação sistemática dos dispositivos legais supracitados conduz à conclusão de que inexistente qualquer ilegalidade/inconstitucionalidade da determinação de ineditutibilidade da CSSL na apuração do lucro real.*

*6. É que o legislador ordinário, no exercício de sua competência legislativa, tão-somente estipulou limites à dedução de despesas do lucro auferido pelas pessoas jurídicas, sendo certo, outrossim, que o valor pago a título de CSSL não caracteriza despesa operacional da empresa, mas, sim, parcela do lucro destinada ao custeio da Seguridade Social, o que, certamente, encontra-se inserido no conceito de renda estabelecido no artigo 43, do CTN (produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos) (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1.028.133/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19.05.2009, DJe 01.06.2009; REsp 1.010.333/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 17.02.2009, DJe 05.03.2009; AgRg no REsp 883.654/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 16.12.2008, DJe 13.03.2009; AgRg no REsp 948.040/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.05.2008; AgRg no Ag 879.174/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.08.2007, DJ 20.08.2007; REsp 670.079/SC, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 27.02.2007, DJ 16.03.2007; e REsp 814.165/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 15.02.2007, DJ 02.03.2007).*

*7. A interpretação da lei ordinária conforme a lei complementar não importa em alteração do conteúdo do texto normativo (regra hermenêutica constitucional transposta para a esfera legal), não se confundindo com a declaração de inconstitucionalidade sem redução de texto, donde se deduz a índole infraconstitucional da controvérsia, cuja análise compete ao Superior Tribunal de Justiça.*

*8. Ademais, o reconhecimento da legalidade/constitucionalidade de dispositivo legal não importa em violação da cláusula de reserva de plenário, consoante se depreende da leitura da Súmula Vinculante 10/STF: "Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte." 9. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008".*

*(STJ, REsp 1113159/AM, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Ministro LUIZ FUX, julgado em 11/11/2009, DJe*

25/11/2009).

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto, inclusive quanto aos demais temas agitados, daí decorrentes.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025982-49.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.025982-2/SP

APELANTE : TAM LINHAS AEREAS S/A  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : ANTONIO CASTRO JUNIOR e outro

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por TAM LINHAS AEREAS S/A, a fls. 374/391, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente a inconstitucionalidade do art. 1º do art. 9.316/96, no ponto em que determina a inclusão da CSL na base de cálculo do IRPJ e da própria CSL.

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade, sendo que já enviados previamente feitos a seu exame ("i.e.", Autos do RE n. 582.525), assim se impondo o sobrestamento a este recurso, em mesma linha interposto, nos termos do § 1º, do art. 543-B, CPC:

*"75 - Dedução da CSLL na apuração da sua própria base de cálculo e da base de cálculo do IRPJ".*  
Logo, de rigo o sobrestamento a tanto, até ulterior deliberação.

Ante o exposto, **DETERMINO O SOBRESTAMENTO RECURSAL.**

São Paulo, 19 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0096515-34.2007.4.03.0000/MS

2007.03.00.096515-0/MS

AGRAVANTE : COPAGAZ DISTRIBUIDORA DE GAS LTDA e outros  
: TELEVISAO MORENA LTDA  
: TELEVISAO PONTA PORA LTDA  
: TELEVISAO CIDADE BRANCA LTDA  
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 90.00.01060-8 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por COPAGAZ DISTRIBUIDORA DE GAS LTDA. E OUTROS a fls. 1509/1578, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, em que mantida a r. decisão monocrática de decretação de nulidade do processo de liquidação de sentença desde a citação, face a ausência de interesse processual quanto à execução de título executivo que apenas declara a inexigibilidade do tributo sem, contudo, determinar sua restituição. Sustentam, em síntese:

a) ofensa ao disposto no art. 535 do CPC, existente nulidade no julgamento dos Embargos de Declaração pela C. Turma Recursal que, devidamente provocada, não teria se manifestado especificamente acerca da matéria.

b) contrariedade ao art. 267, § 3º do CPC, impossível a aferição "ex officio" do seu interesse processual na espécie, dada a existência de título executivo judicial transitado em julgado, em mérito.

c) negativa de vigência ao art. 475, do CPC, advogando a nulidade do provimento jurisdicional que anulou "in totum" o processo de liquidação que tramitava há oito anos, apontando, ainda, ofensa ao princípio da economia processual.

d) divergência jurisprudencial quanto ao tema, acostando julgado do C. STJ em que determinado o prosseguimento da liquidação de título executivo declaratório de indébito tributário (fls. 1569/1578).

É o suficiente relatório.

Com relação à apontada divergência jurisprudencial, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Os demais argumentos expendidos serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Colendo Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0096515-34.2007.4.03.0000/MS

2007.03.00.096515-0/MS

AGRAVANTE : COPAGAZ DISTRIBUIDORA DE GAS LTDA e outros  
: TELEVISAO MORENA LTDA  
: TELEVISAO PONTA PORA LTDA  
: TELEVISAO CIDADE BRANCA LTDA  
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 90.00.01060-8 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por COPAGAZ DISTRIBUIDORA DE GAS LTDA. E OUTROS a fls. 1579/1605, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, que manteve a r. decisão monocrática que declarou a nulidade do processo de liquidação sentença desde a citação, reconhecendo a ausência de interesse processual quanto à execução de título executivo que apenas declara a inexigibilidade do tributo sem, contudo, determinar sua restituição.

Em sua irresignação, sustentam as Recorrentes ofensa à coisa julgada (art. 5º, XXXV, CF) e ao direito de petição (art. 5º, XXXIV, "a", CF), bem como aos princípios magnos do devido processo legal e da moralidade.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em que as alegadas ofensas ao Texto Constitucional são, em verdade, indiretas, reflexas, não desafiando Recurso Extraordinário.

Nesse sentido, por símile:

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. CLÁUSULAS EDITALÍCIAS. RESTRIÇÕES PARA A AQUISIÇÃO DE AÇÕES. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. MATÉRIA FÁTICA. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É indispensável a análise do acervo probatório dos autos e das cláusulas editalícias para verificar, no caso, eventual afronta ao princípio da isonomia, circunstância que torna inviável o recurso, nos termos da Súmula 279 e 454 do STF. II - Agravo regimental improvido.*

*(STF, RE 502121 AgR, Segunda Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

*Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. DEDUÇÃO. BASES NEGATIVAS. IMPOSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS NºS 198/88 E 90/92. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 5º, II, 145, § 1º, 150, I E IV, E 195, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 636/STF. DECISÃO QUE SE MANTÉM POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes. 2. O princípio da legalidade e sua eventual ofensa não desafiam o recurso extraordinário quando sua verificação demanda a análise de normas de natureza infraconstitucional 3. O enunciado nº 636 da Súmula do STF dispõe, verbis: Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a verificação pressuponha*

*rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF, AI 737502 AgR, Primeira Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-085 DIVULG 02-05-2012 PUBLIC 03-05-2012).*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, na parte conhecida, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029881-51.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.029881-8/SP

AGRAVANTE : GEOTEX IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : GILBERTO DE JESUS DA ROCHA BENTO JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00542648420044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial - Divergência jurisprudencial, artigo 105, III, "c", Lei Maior - Ausente indicação do dispositivo legal ao qual teria sido dada interpretação divergente - Súmula 284 STF - Inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Geotex Indústria e Comércio Ltda., a fls. 186/194, com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, em face da União, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 182/184, que rejeitou os embargos declaratórios, interpostos contra o v. acórdão de fls. 166/169, que, negando provimento ao Agravo de Instrumento, firmou operada a preclusão em relação à alegação de pagamento, realizada por meio de exceção de pré-executividade, dado que não impugnada a ação executiva no momento oportuno pela recorrente.

Defende o recorrente, em suma, o cabimento de exceção de pré-executividade para demonstração do pagamento integral do débito, mesmo no caso de preclusão dos embargos. Suscita, sobre a questão, a existência de dissenso pretoriano.

Contrarrazões apresentadas, sem preliminares, fls. 231/233.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se que não apresenta pressuposto nuclear para a sua admissibilidade, dado que a recorrente tão-somente busca demonstrar divergência jurisprudencial, sequer indicando qual dispositivo de lei federal teria sido violado, incidindo na espécie a Súmula 284, do Egrégio Supremo Tribunal Federal :

*É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.*

Neste exato sentido, o C. STJ .:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESAPROPRIAÇÃO. JUROS COMPENSATÓRIOS. TDA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A não indicação do dispositivo legal ao qual foi dada interpretação divergente impede o conhecimento do recurso especial interposto com base no art. 105, III, "c", da Constituição Federal.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1421908/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/06/2012, DJe 13/06/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DE TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO DE INADMISSIBILIDADE. SÚMULA N. 182/STJ. INTERPOSIÇÃO DO ESPECIAL FUNDADA NA ALÍNEA "C". FALTA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL OBJETO DE DIVERGÊNCIA. SÚMULA N. 284/STF. RECURSO NÃO PROVIDO.

(...)

2. A interposição do recurso especial, fundado na alínea "c", reclama a indicação do dispositivo legal objeto de divergência, sob pena de incidir, por analogia, a Súmula n. 284/STF. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 214.737/RS, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DEFEITO NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. SAQUE INDEVIDO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. COMPROVAÇÃO. INVIABILIDADE. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA SIMILITUDE FÁTICA ENTRE OS ACÓRDÃOS CONFRONTADOS. INEXISTÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. DECISÃO MANTIDA.

(...)

2. O conhecimento do recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional exige a indicação do dispositivo legal ao qual foi atribuída interpretação divergente e a demonstração da divergência mediante a verificação das circunstâncias que assemelhem ou identifiquem os casos confrontados (arts. 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ e 541, parágrafo único, do CPC).

(...)

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 226.815/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 06/11/2012, DJe 13/11/2012)

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Especial.  
Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049228-61.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.049228-6/SP

APELANTE : MONDI ARTIGOS DO LAR LTDA  
ADVOGADO : MARCELO PALOMBO CRESCENTI  
: ANA PAULA BATISTA POLI  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por MONDI ARTIGOS DO LAR LTDA., com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* da Constituição Federal, contra aresto de órgão fracionário desta Corte que deu parcial provimento à apelação para determinar a exclusão da UFIR a partir da incidência da taxa SELIC.

Sustenta a parte recorrente que o acórdão impugnado teria negado vigência e contrariado disposição inserta no art. 161, §1º do CTN, pugnano pela insubsistência do título executivo à ausência dos requisitos de liquidez e certeza, ao argumento de que haveria nulidade do título executivo e excesso de execução, decorrente da cobrança ilegal de consectários da dívida.

Aduz:

- ilegalidade da taxa SELIC utilizada como índice de correção monetária.

Ofertadas as contrarrazões.

### Decido.

Verifico a presença dos requisitos genéricos de admissibilidade recursal.

Todavia, o recurso especial não merece trânsito, tendo o acórdão recorrido dirimido a questão em conformidade com a jurisprudência das Cortes Superiores.

Prejudicado o exame da questão relativa à utilização da taxa SELIC, em face do julgamento do Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 582.461/SP, Relator Min. Gilmar Mendes, processado pelo rito do art. 543-B.

O Plenário do Pretório Excelso, em sessão realizada na data de 18.05.2011, assentou que a incidência da taxa SELIC na atualização do débito tributário é legítima, bem como que não é considerada confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). E, mais, pelo julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 879844/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, 1ª Seção, DJe 25/11/2009.

*PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DCTF. REEXAME DOS REQUISITOS DE VALIDADE DA CDA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA SÚMULA 7/STJ. TAXA SELIC. APLICABILIDADE. LEGALIDADE DO ENCARGO DO DL 1.025/69.*

*(omissis)*

*4. O encargo de 20% previsto no Decreto-lei 1.025/69, acrescido ao débito tributário, substitui nos embargos a condenação do devedor em honorários advocatícios (enunciado sumular n. 168 do extinto TFR).*

*Precedentes: AgRg no Ag 907.071/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 6/12/2007, DJe 23/10/2008.*

*5. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no Ag 1082649/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/05/2009, DJe 08/06/2009)*

Inafastável, pois, o reconhecimento de superveniente perda de interesse recursal na espécie, posto que o julgamento de paradigma relativo à questão de fundo impõe necessária negativa de seguimento ao recurso excepcional.

Caracterizada a subsunção do aresto recorrido à orientação assentada no **RE n.º 582.461/SP, NEGÓ SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL**, *ex vi* do art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1503237-08.1998.4.03.6114/SP

2001.03.99.025053-4/SP

APELANTE : DAWSON MARINE IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : WANIRA COTES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 98.15.03237-2 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por DAWSON MARINE INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a* da Constituição Federal, contra aresto de órgão fracionário desta Corte que negou provimento à apelação, confirmando sentença de improcedência dos embargos à execução fiscal pelo reconhecimento da higidez da CDA.

Sustenta a parte recorrente que o acórdão impugnado teria negado vigência e contrariado disposições insertas nos art. 202 do CTN; art. 2º, §5º, LEF; art. 125, 295, 486, 585, VI, 586, 618, I e 620 do CPC; art. 884, 887, 940 do CC, pugnano pela insubsistência do título executivo à ausência dos requisitos de liquidez e certeza, ao argumento de que haveria nulidade do título executivo e excesso de execução, decorrente da cobrança ilegal de consectários da dívida.

Aduz:

- cerceamento de defesa pela não oportunização da produção de prova pericial;
- nulidade do título executivo à ausência de requisitos formais e do demonstrativo do débito circunstanciado, indicando sua origem;

Ofertadas as contrarrazões.

### Decido.

Verifico a presença dos requisitos genéricos de admissibilidade recursal.

Todavia, o recurso especial não merece trânsito, tendo o acórdão recorrido dirimido a questão em conformidade com a jurisprudência das Cortes Superiores.

Descaracterizado o alegado cerceamento de defesa pelo indeferimento de prova pericial, considerando que o Colegiado dirimiu a questão com fundamento nos elementos constantes dos autos, concluindo pela ausência de demonstração quanto à necessidade de realização da prova. Logo, modificar esta conclusão implica em revolver o conjunto fático-probatório, o que é vedado pela Súmula 07 do STJ.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SUPOSTO CERCEAMENTO DE DEFESA. QUESTÃO ATRELADA AO REEXAME DEMATÉRIA DE FATO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ.*

*1. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ). Ressalte-se que "reavaliar a necessidade, ou não, das provas em apreço, a fim de verificar a existência de cerceamento de defesa, demanda exame do acervo fático-probatório dos autos, o que atrai para o recurso especial o óbice da Súmula 7/STJ"*

*(AgRg no AREsp 248.540/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 12.3.2013).*

Indemonstrado o alegado excesso de execução, na medida em que a embargante não se desincumbiu do ônus desconstituir o título executivo o que, ademais, implica em reexame do conjunto probatório carreado aos autos, o que atrai a incidência da Súmula 07 do STJ, inclusive quanto ao suscitado cerceamento de defesa pelo indeferimento de prova pericial.

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CONFIGURADA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.*

*1. O Tribunal de origem, com base na prova dos autos, considerou desnecessária a produção de perícia contábil para a solução da lide.*

*A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.*

*2. A simples confissão de dívida, seguida de pedido de parcelamento, não caracteriza a denúncia espontânea*

prevista no art. 138 do CTN.

3. É pacífica a jurisprudência desta Corte quanto à aplicabilidade da Taxa SELIC nos valores em atraso devidos à Fazenda Pública, nos termos da Lei 9.065/1995.

4. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão que, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal de origem. Incidência da Súmula 211/STJ.

5. Para que se configure o prequestionamento implícito, é necessário que o Tribunal a quo emita juízo de valor a respeito da aplicação da norma federal ao caso concreto.

6. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 884.475/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2009, DJe 19/03/2009)

A questão relativa à nulidade da CDA por ausência de demonstrativo circunstanciado do débito não mais comporta disceptação, assente a orientação pretoriana no sentido de sua desnecessidade, entendimento este cristalizado no julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 1.138.202/ES, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC e c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. REQUISITOS DE CERTEZA E LIQUIDEZ. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.*

*(omissis)*

3. Consequentemente, é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez que a Lei n.º 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC.

*(omissis)*

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1138202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

No que pertine à irrisignação relativa à exigência do encargo previsto no DL 1.025/69, incide o enunciado da Súmula n. 168 do extinto TFR conforme assentado pelo STJ:

*PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DCTF. REEXAME DOS REQUISITOS DE VALIDADE DA CDA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA SÚMULA 7/STJ. TAXA SELIC. APLICABILIDADE. LEGALIDADE DO ENCARGO DO DL 1.025/69.*

*(omissis)*

4. O encargo de 20% previsto no Decreto-lei 1.025/69, acrescido ao débito tributário, substitui nos embargos a condenação do devedor em honorários advocatícios (enunciado sumular n. 168 do extinto TFR).

Precedentes: AgRg no Ag 907.071/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 6/12/2007, DJe 23/10/2008.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1082649/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/05/2009, DJe 08/06/2009)

Com efeito, é pacífico no Superior Tribunal de Justiça que a solução das questões referentes à regularidade da CDA implicam o revolvimento do conjunto probatório, vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula nº 07/STJ.

Confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO CONTRA DECISÃO DE INADMISSÃO DO RECURSO ESPECIAL. DESPEJO CUMULADO COM COBRANÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA 7 DESTE TRIBUNAL SUPERIOR.*

1. O Tribunal de origem, à luz dos princípios da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado, afastou o alegado cerceamento de defesa, consignando a desnecessidade na hipótese da produção de outras provas. Nesse contexto, para se chegar à conclusão de que a prova cuja produção foi requerida pela parte seria ou não indispensável à solução da controvérsia, seria necessário se proceder ao reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência incompatível com a via estreita do recurso especial, a teor do enunciado da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 106.706/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 28/06/2012)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. REQUISITOS DE VALIDADE DA CDA. SÚMULA 7 DO STJ. INCIDÊNCIA.

1. Agravo regimental pelo qual a contribuinte alega que o exame da nulidade das certidões da dívida ativa que embasam a execução fiscal de ICMS não encontra óbice na Súmula 7 do STJ.

2. A aferição dos requisitos essenciais à validade da CDA demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial ante o óbice da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

Precedentes: AgRg no REsp 1.267.314/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 14/11/2011 e AgRg no AREsp 51.775/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 24/2/2012.

3. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 1416846/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2012, DJe 21/03/2012)

Logo, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do STJ, atraindo a incidência da Súmula nº 83, aplicável por ambas as alíneas do permissivo constitucional:

"Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. ABONO ÚNICO. RECURSO INCAPAZ DE ALTERAR O JULGADO. SÚMULAS Nº 5, Nº 7 E Nº 83 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REGIMENTAL QUE NÃO IMPUGNA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Os argumentos expendidos nas razões do regimental são insuficientes para autorizar a reforma da decisão agravada, de modo que esta merece ser mantida por seus próprios fundamentos.

2. Estando o acórdão recorrido em harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, incide a Súmula nº 83 desta Corte, aplicável por ambas as alíneas autorizadoras.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 929.105/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 12/09/2012)

Prejudicado o exame das demais irresignações, à ausência de oportuno prequestionamento, e vi da Súmula nº 211 do STJ:

"Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo."

Isto posto, NEGÓ ADMISSIBILIDADE AO RECURSO ESPECIAL.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1503237-08.1998.4.03.6114/SP

2001.03.99.025053-4/SP

APELANTE : DAWSON MARINE IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : WANIRA COTES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 98.15.03237-2 2 Vt SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por DAWSON MARINE INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., tirado do v. julgamento proferido nestes autos, que negou provimento à apelação, reconhecida a higidez da CDA. Aduz especificamente ofensa ao disposto nos art. 5º, *caput*, II, XXII, XXXIV, XXXV, LIV e LV da Constituição Federal e legislação infraconstitucional que refere, caracterizado cerceamento de defesa pelo indeferimento da produção de prova pericial de modo a corroborar as alegações deduzidas em sua defesa. Suscitada a repercussão geral da matéria vertida. Com contrarrazões.

## DECIDO.

Observados os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.

Tenho que a pretensão recursal não merece trânsito

Requisito de admissibilidade do recurso extraordinário é a ofensa direta a dispositivo constitucional.

*In casu*, observo que as pretendidas violações aos princípios da ampla defesa e contraditório, do devido processo legal, da motivação dos atos decisórios somente podem ser aferidas frente ao cotejo da legislação infraconstitucional, isto é, de modo indireto e reflexo, ao que não se presta o **recurso extraordinário**.

Insuficiente, pois, a ofensa reflexa, resultante de revisão da exegese de norma infraconstitucional.

A propósito:

*"(...) A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem reiteradamente enfatizado que as alegações de desrespeito aos postulados da legalidade, da motivação dos atos decisórios, do contraditório, do devido processo legal, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional podem configurar, quando muito, situações caracterizadoras de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição (RTJ 147/251 - RTJ 159/328 - RTJ 161/284 - RTJ 170/627 - Agr n° 126.187-ES (AgRg), Rel. Min. CELSO DE MELLO - Ag n° 153.310-RS (AgRg), Rel. Min. SYDNEY SANCHES - Ag n° 185.669-RJ (AgRg), Rel. Min. SYDNEY SANCHES - Ag n° 192.995-PE (AgRg), Rel. Min. CARLOS VELLOSO - Ag n° 257.310-DF (AgRg), Rel. Min. CELSO DE MELLO - RE n° 254.948."*

*"AGRAVO REGIMENTAL. COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A VENDA DE BENS IMÓVEIS. CONTROVÉRSIA INFRACONSTITUCIONAL. **OFENSA REFLEXA** OU INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. Para se verificar a existência de violação dos dispositivos constitucionais invocados no **recurso extraordinário**, seria necessário o reexame da legislação infraconstitucional, o que é inviável em **recurso extraordinário**. Inexistência de ofensa direta à Constituição Federal. Agravo regimental a que se nega provimento. (Segunda Turma, AI 259950 AgR/PR, Rel. Min. Joaquim Barbosa, public. no DJE em 01.07.2009)."*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. NORMAS PROCESSUAIS. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 5º, XXXV, XXXVI, LIV E LV, E 93, IX, DA CF. **OFENSA REFLEXA**. REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO DA COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO PROTETATÓRIO. MULTA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Ausência de prequestionamento das questões constitucionais suscitadas. Incidência das Súmulas 282 e 356 do STF. II - A alegada violação ao art. 5º, XXXV, LIV e LV, da Constituição, pode configurar, quando muito, situação de **ofensa reflexa** ao texto constitucional, por demandar a análise de legislação processual ordinária. Precedentes. III - É pacífico o entendimento nesta Corte de que não cabe rever, em **recurso extraordinário**, questões processuais de natureza infraconstitucional relativas aos requisitos de admissibilidade de recurso da competência do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes. IV - Não há contrariedade ao art. 93, IX, da Constituição, quando o acórdão recorrido encontra-se suficientemente fundamentado. Precedentes. V - Recurso protetatório. Aplicação de multa. VI - Agravo regimental improvido. (Primeira Turma, AI 742808 AgR/DF, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, public. no DJE em 26.06.2009).*

Prejudicado o exame das demais questões suscitadas à ausência de demonstração e oportuno prequestionamento, atraindo a incidência das Súmulas 282 e 284 do STF:

*"Súmula 282*

*É inadmissível o recurso extraordinário quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."*

*]*

*"Súmula 284*

*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

Ante o exposto, nego admissibilidade ao recurso extraordinário.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22842/2013  
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED  
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA  
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002901-28.1995.4.03.6100/SP

1999.03.99.063145-4/SP

AGRAVANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : LUIS RICARDO MARCONDES MARTINS  
AGRAVADO : CIA INDL/ E AGRICOLA SANTA TEREZINHA  
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO  
No. ORIG. : 95.00.02901-4 10 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

*Extrato: sentenciado o feito, de onde tirada a interlocutória recorrida: prejudicialidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, fls 153/159, interposto por Cia Industrial e Agrícola Santa Terezinha, tirado do Agravo de Instrumento ajuizado em face da r. decisão de fls. 80, a qual não acolheu a impugnação do valor atribuído à causa, em ação ordinária, versando matéria relativa aos valores recolhidos à Eletrobrás, a título de empréstimo compulsório, corrigidos monetariamente desde os respectivos recolhimentos.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0039212-23.1992.4.03.6100), tendo inclusive referido acórdão transitado em julgado em 06/08/98, de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 17*

**PROCESSO**

*0039212-23.1992.4.03.6100*

*Descrição*

*Em 16/12/1994 as 13:03 h*

**SENTENCA COM RESOLUCAO DE MERITO PEDIDO IMPROCEDENTE REG.SENT.L.29/94,FLS.3895/94**

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

APELANTE : DIRCE MARIA DA SILVA  
ADVOGADO : SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS  
: CARLOS ALBERTO DE SANTANA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO e outro

#### DECISÃO

*Extrato: SFH - capitalização de juros - TR - Súmulas n.º 422 e 454 - paradigma julgado em desfavor deste Resp - parcial prejudicialidade - Súmulas n.º 5 e 7 - inadmissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Dirce Maria da Silva e outro, a fls. 376/399, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente ofensa à Lei 4.380/64, à Lei 8.078/90 e à Lei 8.177/91, considerando que o PES deve ser observado, bem assim inquinando de vício a utilização da TR para correção dos contratos no âmbito do SFH, arguindo, por fim, a finalidade social dos contratos, a relação de consumo entre as partes, a teoria da imprevisão, a imperiosa limitação de juros ao percentual de 10% e a ilegalidade do anatocismo.

Contrarrrazões ofertadas às fls. 405/417, onde suscitadas as preliminares de ausência de pressupostos de admissibilidade e de prequestionamento.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio dos Recursos Repetitivos firmados aos autos n.ºs 1.070.297/PR e 969.129/MG, bem como nas Súmulas 422 e 454 do E. Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.*

*1. Para efeito do art. 543-C:*

*1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.*

*1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.*

*2. Aplicação ao caso concreto:*

*2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.*

*(REsp n.º 1.070.297/PR, Relator Min. Luiz Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.09.2009, DJe 18.09.2009.)*

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA.*

*1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC:*

*1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico.*

*1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC.*

*2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido.*

*(REsp n.º 969.129/MG, Relator Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.12.2009, DJe 15.12.2009)*

Súmula 422:

*O art. 6º, e, da Lei n. 4.380/1964 não estabelece limitação aos juros remuneratórios nos contratos vinculados ao SFH.*

Súmula 454:

*Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991.*

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referidos âmbitos, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No concernente ao Código de Defesa do Consumidor, esta C. Corte pontuou que este é aplicável aos contratos de SFH, fl. 369, todavia ausente qualquer cláusula abusiva na avença, restando, assim, sem sentido a discórdia privada sob tal ponto, nos termos da Súmula 5, E. STJ :

*A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial.*

Finalmente, a análise dos demais argumentos envolve o reexame de matéria fático-probatória, logo aplicável à espécie a Súmula 07, daquela C. Corte:

*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso, em relação à capitalização de juros e à TR e, quanto às demais alegações, **NEGO-LHES ADMISSIBILIDADE**.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045591-72.1995.4.03.6100/SP

2000.03.99.045219-9/SP

APELANTE : CARLOS ALBERTO COLZI e outro  
: VANIA COUTINHO LARES  
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TERESA DESTRO e outro  
No. ORIG. : 95.00.45591-9 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

*Extrato: SFH - capitalização de juros - TR - Súmulas n.º 422 e 454 - paradigma julgado em desfavor deste Resp - parcial prejudicialidade - Súmulas n.º 5 e 7 - inadmissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Carlos Alberto Colzi e outra, a fls. 363/386, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente ofensa à Lei 4.380/64 e à Lei 8.177/91, considerando inquinada de vício a utilização da TR para correção dos contratos no âmbito do SFH, arguindo, por fim, a finalidade social dos contratos, a relação de consumo entre as partes, a teoria

da imprevisão e a ilegalidade do anatocismo.

Contrarrrazões ofertadas às fls. 400/408, onde suscitadas as preliminares de ausência de pressupostos de admissibilidade e de prequestionamento.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio dos Recursos Repetitivos firmados aos autos n.ºs 1.070.297/PR e 969.129/MG, bem como nas Súmulas 422 e 454 do E. Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.*

*1. Para efeito do art. 543-C:*

*1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.*

*1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.*

*2. Aplicação ao caso concreto:*

*2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.*

*(REsp n.º 1.070.297/PR, Relator Min. Luiz Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.09.2009, DJe 18.09.2009.)*

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA.*

*1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC:*

*1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico.*

*1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC.*

*2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido.*

*(REsp n.º 969.129/MG, Relator Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.12.2009, DJe 15.12.2009)*

Súmula 422:

*O art. 6º, e, da Lei n. 4.380/1964 não estabelece limitação aos juros remuneratórios nos contratos vinculados ao SFH.*

Súmula 454:

*Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991.*

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referidos âmbitos, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No concernente ao Código de Defesa do Consumidor, ausente qualquer cláusula abusiva na avença, restando, assim, sem sentido a discórdia privada sob tal ponto, nos termos da Súmula 5, E. STJ :

*A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial.*

Finalmente, a análise dos demais argumentos envolve o reexame de matéria fático-probatória, logo aplicável à espécie a Súmula 07, daquela C. Corte:

*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso, em relação à capitalização de juros e à TR e, quanto às demais alegações, **NEGO-LHES ADMISSIBILIDADE**.  
Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008151-32.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.008151-0/SP

APELANTE : OSWALDO JOSE RIBEIRO e outro  
: MARIA ANGELA ROSSETO RIBEIRO  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO

#### DECISÃO

*Extrato: SFH - capitalização de juros - TR - Súmulas n.º 422 e 454 - paradigma julgado em desfavor deste Resp - parcial prejudicialidade - Súmulas n.º 5 e 7 - inadmissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Oswaldo José Ribeiro e outro, a fls. 358/382, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente ofensa à Lei 4.380/64, à Lei 8.078/90 e à Lei 8.177/91, considerando que o PES deve ser observado, bem assim inquinando de vício a utilização da TR para correção dos contratos no âmbito do SFH, arguindo, por fim, a finalidade social dos contratos, a relação de consumo entre as partes, a teoria da imprevisão, a imperiosa limitação de juros ao percentual de 10% e a ilegalidade do anatocismo.

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio dos Recursos Repetitivos firmados aos autos n.ºs 1.070.297/PR e 969.129/MG, bem como nas Súmulas 422 e 454 do E. Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.*

*1. Para efeito do art. 543-C:*

*1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.*

*1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.*

*2. Aplicação ao caso concreto:*

*2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.*

*(REsp n.º 1.070.297/PR, Relator Min. Luiz Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.09.2009, DJe 18.09.2009.)*

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA.*

*1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC:*

*1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa*

*Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico.*

*1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC.*

*2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido.*

*(REsp n.º 969.129/MG, Relator Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.12.2009, DJe 15.12.2009)*

Súmula 422:

*O art. 6º, e, da Lei n. 4.380/1964 não estabelece limitação aos juros remuneratórios nos contratos vinculados ao SFH.*

Súmula 454:

*Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991.*

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referidos âmbitos, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No concernente ao Código de Defesa do Consumidor, esta C. Corte pontuou que este é aplicável aos contratos de SFH, fl. 351, todavia ausente qualquer cláusula abusiva na avença, restando, assim, sem sentido a discórdia privada sob tal ponto, nos termos da Súmula 5, E. STJ :

*A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial.*

Finalmente, a análise dos demais argumentos envolve o reexame de matéria fático-probatória, logo aplicável à espécie a Súmula 07, daquela C. Corte:

*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso, em relação à capitalização de juros e à TR e, quanto às demais alegações, **NEGO-LHES ADMISSIBILIDADE**.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009104-87.2001.4.03.6102/SP

2001.61.02.009104-1/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro  
APELANTE : JOSE OTAVIO ABRAHAO  
ADVOGADO : LUIZ EUGENIO MARQUES DE SOUZA e outro  
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

*Extrato : Danos morais - Valor da indenização - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Violação a*

*preceito sumular : descabimento - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Caixa Econômica Federal, fls. 225/229, em face de José Otavio Abrahao, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa ao artigo 884, CCB, e à Súmula 362, E. STJ, consignando que o valor da indenização seja equânime ao dano e à culpa, sob pena de enriquecimento sem causa (a indenização foi fixada em R\$ 6.000,00, fls. 212), merecendo a atualização monetária incidir a partir do arbitramento.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 245/248.

É o suficiente relatório.

Primeiramente, recorde-se que o artigo 105, III, "a", da Carta Política, a prever o cabimento de Especial Recurso para os casos de violação à lei federal, excluindo-se, por consequência, ventilado malferimento a preceito sumular :

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS. VIOLAÇÃO DE SÚMULA. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISCUSSÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. IMPOSSIBILIDADE. VIA INADEQUADA.*

*1. A interposição de recurso especial não é cabível quando ocorre violação de súmula ou de qualquer ato normativo que não se enquadre no conceito de lei federal, conforme disposto no art. 105, III, "a" da CF/88.*

*..."*

*(REsp 1166628/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 16/10/2012)*

De seu giro, nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio. Neste contexto, descabe à Superior Instância revolver enfocado conjunto probatório, a fim de conceder novo Juízo valorativo sobre tal nuança.

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ, inclusive quanto ao valor da indenização :

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*

*"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. ERRO MÉDICO. DANO MORAL. DISCUSSÃO ACERCA DO QUANTUM INDENIZATÓRIO ARBITRADO. IMPOSSIBILIDADE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*1. No caso, rever o valor arbitrado a título de danos morais implicaria reavaliação de fatos e provas, o que é vedado nos termos da Súmula 7/STJ.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 237.013/CE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 26/11/2012)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. RAZOABILIDADE. REDUÇÃO. SÚMULA 7/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 20, § 4º, DO CPC. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Se o valor dos danos morais se ajusta aos parâmetros de razoabilidade e de proporcionalidade, como na espécie, a alteração do entendimento adotado pelo Tribunal de origem, a fim de acolher a pretensão do agravante de reduzir a condenação por tais danos, torna-se tarefa inviável de ser realizada na via do recurso especial, por força do óbice da Súmula 7/STJ.*

*..."*

*(AgRg no AREsp 225.374/BA, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 29/11/2012)*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005688-08.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.005688-5/SP

APELANTE : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : ANTONIO JOSE DONIZETTI MOLINA DALOIA (Int.Pessoal)  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : CARBOCLORO S/A INDUSTRIAS QUIMICAS  
ADVOGADO : JOSE LUIZ DIAS CAMPOS

#### DECISÃO

*Extrato: Ação Civil Pública - Dano ambiental - Extinção sem resolução mérito - Lei 9.976/00 - Observância à legislação - Produção de Provas - Admissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por CARBOCLORO S/A. INDÚSTRIAS QUÍMICAS, a fls. 3943/3961, com fulcro no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, assim como artigos 541 e 543, do Código de Processo Civil, em face do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, tirado do v. julgamento proferido nestes autos (fls. 3937/3939), que rejeitou os embargos declaratórios, interpostos, por sua vez, em relação ao v. aresto de fls. 3923/3927, que deu provimento à apelação.

Em Primeira Instância, a ação foi julgada extinta sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir. Em Segunda Instância, a apelação do MPF foi provida, anulando-se a sentença. Aduz o Recorrente, violação aos artigos 267, VI, e 295, III, do CPC, porquanto está patente a impossibilidade jurídica do pedido. Afirma que cumpriu rigorosamente a Lei nº9.976/00, que trata da questão ambiental, objeto da presente demanda, cuja legislação autoriza a utilização de célula de mercúrio para produção de soda e cloro pela tecnologia de eletrólise, e seguiu assim, o princípio da estrita legalidade, portanto o pedido do Autor é inviável. Ressalta que não há necessidade de produção de provas se o pedido é juridicamente impossível. Por fim, defende a ofensa ao disposto no artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, em vista do V. Acórdão recorrido padecer de omissão, contradição e obscuridade quanto à análise de dispositivos que considera violados, conquanto tenha opostos os competentes Embargos Declaratórios, indevidamente rejeitados. Contrarrazões às fls.3993/3999, ausências preliminares.

É o suficiente relatório.

Deveras, analisado o processado, verifica-se inócua qualquer ofensa ao disposto no artigo 535, CPC, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa.

Como se observa da ementa do v. voto hostilizado, vide fls. 3923/3927, limpidamente foram analisados os pontos alvo de discórdia.

Nesse quadro, tem-se que a Recorrente se utilizou dos Aclaratórios (fls. 3929/3935), rejeitados consoante o V. Aresto de fls. 3937/3939, com o fito de rediscutir o *meritum causae*, já solucionado.

Por outra face, Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença dos fundamentais elementos de construção de seu texto, art. 541, CPC, ausente ao todo dos temas suscitados Súmula ou Recurso Repetitivo até aqui catalogada/o em solução a respeito.

Logo, de rigor a admissibilidade recursal a tanto.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

APELANTE : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : ANTONIO JOSE DONIZETTI MOLINA DALOIA (Int.Pessoal)  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : CARBOCLORO S/A INDUSTRIAS QUIMICAS  
ADVOGADO : JOSE LUIZ DIAS CAMPOS

#### DECISÃO

*Extrato: Ação Civil Pública - Dano ambiental - Extinção sem resolução mérito - Lei 9.976/00 - Violação a dispositivos constitucionais - violação indireta - inadmissibilidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por CARBOCLORO S/A. INDÚSTRIAS QUÍMICAS, a fls. 3966/3981, com fulcro no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, assim como artigo 26, "caput", da Lei 8.038/90, em face do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, tirado do v. julgamento proferido nestes autos (fls. 3937/3939), que rejeitou os embargos declaratórios, interpostos, por sua vez, em relação ao v. aresto de fls. 3923/3927, que deu provimento à apelação.

Em Primeira Instância, a ação foi julgada extinta sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir. Em Segunda Instância, a apelação do MPF foi provida, anulando-se a sentença. Aduz o Recorrente que cumpriu rigorosamente a Lei nº9.976/00, que trata da questão ambiental, objeto da presente demanda, cuja legislação autoriza a utilização de célula de mercúrio para produção de soda e cloro pela tecnologia de eletrólise e seguiu assim, o princípio da estrita legalidade. Dessa forma, a ação civil pública proposta afronta o artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal.

Contrarrrazões ofertadas a fls. 4000/4004, ausentes preliminares.

É o suficiente relatório.

Para a eventual sedimentação das máculas apontadas pela Parte Recorrente, necessária se faria a incursão a dispositivos de legislação infraconstitucional, como, exemplificativamente, a análise da Lei nº 9.976/00, daí porque, se houvesse, a violação teria caráter meramente reflexo ou indireto.

Neste sentido, é a jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal, consoante V. Acórdãos citados por suas ementas:

*"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 5º, XXXV, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA INDIRETA. SUSCITADA OFENSA AO ART. 93, IX, DA LEI FUNDAMENTAL. INEXISTÊNCIA. ACÓRDÃO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*I - A jurisprudência desta Corte fixou-se no sentido de que, em regra, a afronta aos princípios constitucionais do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação dos atos decisórios e da prestação jurisdicional, se dependente de reexame prévio de normas infraconstitucionais, seria indireta ou reflexa.*

*Precedentes.*

*[...]*

*III - Agravo regimental improvido."*

*(Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 794.790 São Paulo, 2ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, unânime, DJE 09.03.2010).*

*"E M E N T A: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO (LEI Nº 12.322/2010) - ALEGADA VIOLAÇÃO A PRECEITOS INSCRITOS NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA (CF, ART. 5º, INCISOS XXXV, LIV E LV, E ART. 93, INCISO IX) - AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO - CONTENCIOSO DE MERA LEGALIDADE - REEXAME DE FATOS E PROVAS - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 279/STF -*

*INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULA CONTRATUAL - SÚMULA 454/STF - RECURSO IMPROVIDO.*

*- A situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária.*

*[...]"*

*(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo nº 657.848 Mato Grosso do Sul, 2ª Turma, Relator Ministro Celso de Mello, unânime, DJE de 19.03.2012).*

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a Parte Recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Extraordinário em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014373-61.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.014373-4/SP

APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : LUIZ ALVARO FERNANDES GALHANONE  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SUELI FERREIRA DA SILVA

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela CAIXA ECONOMICA FEDERAL - CEF a fls. 158/166, tirado do julgamento proferido nestes autos, aduzindo sua ilegitimidade passiva na espécie, dado que não seria proprietária do imóvel em questão e, por consequência, não poderia ser responsável tributário por débitos de IPTU.

É o suficiente relatório.

Com relação à ofensa a dispositivos legais, nos termos da peça recursal em prisma, conclui-se pela inadmissibilidade da irrisignação posta, pretendendo a Recorrente, em verdade, a revisão do mérito da causa. Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, neste ponto, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ:

*"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009329-79.2002.4.03.6100/SP

APELANTE : ELIZABETH MARIA DA SILVA DI SANTIS e outro  
: FRANCISCO ROBERTO DI SANTIS  
ADVOGADO : JULIA KEIKO SHIGETONE TERUYA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro

#### DECISÃO

*Extrato: SFH - capitalização de juros - TR - Súmulas n.º 422 e 454 - paradigma julgado em desfavor deste Resp - parcial prejudicialidade - Súmulas n.º 5 e 7 - inadmissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Elizabeth Maria da Silva Di Santis e outro, a fls. 289/309, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente ofensa à Lei 4.380/64, bem assim inquinando de vício a utilização da TR para correção dos contratos no âmbito do SFH, arguindo, a finalidade social dos contratos, e a relação de consumo entre as partes.

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio dos Recursos Repetitivos firmados aos autos n.ºs 1.070.297/PR e 969.129/MG, bem como nas Súmulas 422 e 454 do E. Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.*

*1. Para efeito do art. 543-C:*

*1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.*

*1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.*

*2. Aplicação ao caso concreto:*

*2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.*

*(REsp n.º 1.070.297/PR, Relator Min. Luiz Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.09.2009, DJe 18.09.2009.)*

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA.*

*1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC:*

*1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico.*

*1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC.*

*2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido.*

*(REsp n.º 969.129/MG, Relator Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.12.2009, DJe 15.12.2009)*

Súmula 422:

*O art. 6º, e, da Lei n. 4.380/1964 não estabelece limitação aos juros remuneratórios nos contratos vinculados ao SFH.*

Súmula 454:

*Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991.*

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referidos âmbitos, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No concernente ao Código de Defesa do Consumidor, esta C. Corte pontuou que este é aplicável aos contratos de SFH, fl. 274 vº, todavia ausente qualquer cláusula abusiva na avença, restando, assim, sem sentido a discórdia privada sob tal ponto, nos termos da Súmula 5, E. STJ :

*A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial.*

Finalmente, a análise dos demais argumentos envolve o reexame de matéria fático-probatória, logo aplicável à espécie a Súmula 07, daquela C. Corte:

*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso, em relação à capitalização de juros e à TR e, quanto às demais alegações, **NEGO-LHES ADMISSIBILIDADE**.  
Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012113-29.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.012113-5/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro  
APELADO : REINALDO DONADELLI  
ADVOGADO : ALESSANDRA SOLER FERNANDEZ e outro

DECISÃO

*Extrato : Danos morais - Indevida negativação da parte recorrida - Rediscussão fática inadmissível, Súmula 07, E. STJ - Prequestionamento ausente - Resp. inadmitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela Caixa Econômica Federal, fls. 154/164, em face de Reinaldo Donadelli, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo ofensa ao artigo 159, CCB/1916, e artigos 186, 884, 944, 945 e 946, CCB, pontuando inexistir prova sobre sua responsabilidade no alegado dano moral, considerando desproporcional a quantia fixada (R\$ 10.000,00), sendo que o termo inicial da correção monetária deve observar a Súmula 362, E. STJ.

Apresentadas as contrarrazões, fls. 188/199.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Com efeito, assentou o v. julgamento, fls. 146 :

*"No mérito, restou comprovado nos autos que, muito embora o autor tenha quitado o débito que possuía junto à CEF, em 15 de outubro de 1998 (f. 16-21), seu nome permaneceu indevidamente com a restrição cadastral até, pelo menos, outubro de 2000 (f. 11)."*

Neste contexto, descabe à Superior Instância revolver enfocado conjunto probatório, a fim de conceder novo Juízo valorativo sobre tal nuança.

Logo, sendo a interpretação de normas o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ, inclusive quanto ao valor da indenização :

*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MANTIDA. RESPONSABILIDADE. ATO ILÍCITO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. VERBETE 7 DA SÚMULA DO STJ. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. EVENTO DANOSO. ENUNCIADO 54 DA SÚMULA DO STJ.*

*1. O Tribunal de origem, com base nos fatos e provas dos autos, entendeu pela responsabilidade da empresa de telefonia pela indevida negatização do nome do autor. O acolhimento das razões de recurso, na forma pretendida, demandaria o reexame de matéria fática.*

*Incidência do verbete 7 da Súmula desta Corte.*

*2. No caso de indenização por dano moral puro, decorrente de ato ilícito, os juros moratórios fluem a partir do evento danoso (verbetes 54 da Súmula do STJ). Entendimento majoritário da Segunda Seção, sufragado no REsp 1.132.866/SP (julgado em 23.11.2011). 3. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(AgRg no Ag 1348066/MG, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 06/09/2012, DJe 13/09/2012)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. REVISÃO DO JULGADO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA STJ/7. NEGATIVAÇÃO EM CADASTROS DE INADIMPLENTES. QUANTUM INDENIZATÓRIO. RAZOABILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.*

*1 - Decidida a questão com base no exame das circunstâncias fáticas da causa, esbarra o conhecimento do Especial no óbice da Súmula 7 deste Tribunal.*

*2 - A intervenção do STJ, Corte de caráter nacional, destinada a firmar interpretação geral do Direito Federal para todo o país e não para a revisão de questões de interesse individual, no caso de questionamento do valor fixado para o dano moral, somente é admissível quando o valor fixado pelo Tribunal de origem, cumprindo o duplo grau de jurisdição, se mostre teratológico, por irrisório ou abusivo.*

*3 - Inocorrência de teratologia no caso concreto, em que, em razão da indevida inscrição do nome do autor em cadastros de inadimplentes, foi fixado o valor de indenização de R\$ 7.000,00 (sete mil reais) devido pela ora agravante ao autor, a título de danos morais.*

*4 - A agravante não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.*

*5 - Agravo Regimental improvido."*

*(AgRg no AREsp 83.992/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/02/2012, DJe 12/03/2012)*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009855-10.2002.4.03.6112/SP

2002.61.12.009855-4/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LYA RACHEL BASSETTO VIEIRA

APELADO : ALICIO LOPES PACHECO e outro  
: MARIZA PAGNOSI  
ADVOGADO : FABIO TADEU DESTRO

## DECISÃO

*Extrato : SFH - capitalização de juros - Súmulas n.º 422 e 450 - paradigma julgado em desfavor deste Resp.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Alicio Lopes Pacheco e outra, a fls. 486/532, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, considerando a imperiosa limitação de juros e a ilegalidade do anatocismo.

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio dos Recursos Repetitivos firmados aos autos n.ºs 1.070.297/PR e 1.110.903/PR, bem como nas Súmulas 422 e 450 do E.

Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.*

*1. Para efeito do art. 543-C:*

*1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.*

*1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.*

*2. Aplicação ao caso concreto:*

*2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.*

*(REsp n.º 1.070.297/PR, Relator Min. Luiz Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.09.2009, DJe 18.09.2009.*

*CIVIL. FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO HIPOTECÁRIO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 450/STJ. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. LEI N. 11.672/2008. RESOLUÇÃO/STJ N. 8, DE 07.08.2008. APLICAÇÃO.*

*I. "Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação" (Súmula n. 450/STJ).*

*II. Julgamento afetado à Corte Especial com base no procedimento da Lei n. 11.672/2008 e Resolução n. 8/2008 (Lei de Recursos Repetitivos).*

*III. Recurso especial conhecido e provido.*

*(REsp n.º 1.110.903/PR, Relator Min. Aldir Passarinho Júnior, Corte Especial, j. 01.12.2010, DJe 15.02.2011)*

Súmula n.º 422:

*O art. 6º, e, da Lei n. 4.380/1964 não estabelece limitação aos juros remuneratórios nos contratos vinculados ao SFH.*

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referidos âmbitos, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004647-39.2002.4.03.6114/SP

APELANTE : MARIA APARECIDA BUENO DA MOTTA  
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro

#### DECISÃO

*Extrato: SFH - capitalização de juros - TR - Execução extrajudicial Decreto-Lei n.º 70/66 - Súmulas n.º 422, 450 e 454 - paradigma julgado em desfavor deste Resp- parcial prejudicialidade - Súmulas n.º 5 e 7 - Inadmissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Maria Aparecida Bueno da Motta, a fls. 391/421, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente ofensa à Lei 4.380/64 e à Lei 8.078/90, que é inquinada de vício a utilização da TR para correção dos contratos no âmbito do SFH, arguindo a finalidade social dos contratos, a relação de consumo entre as partes, a imperiosa limitação de juros e a ilegalidade do anatocismo.

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio dos Recursos Repetitivos firmados aos autos n.ºs 1.160.435/PE, 1.070.297/PR, 1.110.903/PR e 969.129/MG, bem como nas Súmulas 422, 450 e 454 do E. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO- SFH. ESCOLHA UNILATERAL DO AGENTE FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. EXEGESE DO ART. 30, I E II, § § 1º E 2º, DO DECRETO-LEI N. 70/66. NOTIFICAÇÃO DO DEVEDOR EM 10 (DEZ) DIAS PARA PURGAR A MORA. § 1º DO ART. 31 DO DECRETO-LEI N. 70/66. PRAZO IMPRÓPRIO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DA STF. NÃO OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARATÓRIOS PARA SANAR A OMISSÃO. LEGALIDADE DO PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ACÓRDÃO A QUO CALCADO EM MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.*

*1. Caso em que se discute a validade do procedimento de execução extrajudicial subjacente a contrato de mútuo hipotecário para aquisição de casa própria, segundo as regras do Sistema Financeiro de Habitação - SFH.*

*2. É inadmissível o apelo extremo pela alínea "a" do permissivo constitucional quando os dispositivos tidos pelo recorrente como vulnerados (arts. 331, 454 e 456 do CPC) não foram devidamente prequestionados pelo acórdão recorrido.*

*3. É imperioso que os recorrentes, em caso de omissão, oponham embargos de declaração para que o Tribunal a quo se pronuncie sobre os dispositivos infraconstitucionais tidos por afrontados. Entretanto, depreende-se da análise dos autos que os recorrentes não manejaram os imprescindíveis embargos de declaração. Logo, é inarredável a aplicação do disposto nas Súmulas n. 282 e 356 do STF.*

*4. O revolvimento do contexto fático-probatório carreado aos autos é defeso ao STJ em face do óbice do seu verbete sumular n. 7, porquanto não pode atuar como terceira instância revisora ou tribunal de apelação reiterada.*

*5. No caso sub examine, o Tribunal a quo, ao afastar as alegações de ocorrência de nulidade na execução extrajudicial, fê-lo com supedâneo na prova dos autos, pois asseverou que o agente fiduciário, ao receber de volta a notificação para purgação da mora com a observação de que os devedores, ora recorrentes, haviam se mudado, providenciou a notificação por edital em duas oportunidades distintas, sendo certo que os devedores não se defenderam nos autos da execução extrajudicial.*

*6. A exigência de comum acordo entre o credor e o devedor na escolha do agente fiduciário tão somente se aplica aos contratos não vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação-SFH, conforme a exegese do art. 30, I e II, e § § 1º e 2º do Decreto-Lei 70/66. Precedentes: REsp 842.452/MT, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 29 de outubro de 2008; AgRg no REsp 1.053.130/SC, Relator Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, DJ de 11 de setembro de 2008; REsp 867.809/MT, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 5 de março de 2007; e REsp 586.468/RJ, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ de 19 de*

dezembro de 2003.

7. In casu, a Caixa Econômica Federal designou a APERN - Crédito Imobiliário S/A como agente fiduciário na qualidade de sucessora do Banco Nacional da Habitação, sendo certo não ser necessário o comum acordo entre o devedor e o credor para essa escolha.

8. O prazo a que alude o § 1º do art. 31 do Decreto-Lei n. 70/66 não se encontra inserido no art. 177 do CPC, porquanto o seu descumprimento não impõe nenhuma sanção ao agente fiduciário, razão pela qual esse prazo é impróprio.

9. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC.

(REsp n.º 1.160.435/PE, Relator Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, j. 06.04.2011, DJe 28.04.2011)

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.**

1. Para efeito do art. 543-C:

1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.

1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.

2. Aplicação ao caso concreto:

2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.

(REsp n.º 1.070.297/PR, Relator Min. Luiz Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.09.2009, DJe 18.09.2009.)

**CIVIL. FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO HIPOTECÁRIO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 450/STJ. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. LEI N. 11.672/2008. RESOLUÇÃO/STJ N. 8, DE 07.08.2008. APLICAÇÃO.**

I. "Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação" (Súmula n. 450/STJ).

II. Julgamento afetado à Corte Especial com base no procedimento da Lei n. 11.672/2008 e Resolução n. 8/2008 (Lei de Recursos Repetitivos).

III. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp n.º 1.110.903/PR, Relator Min. Aldir Passarinho Júnior, Corte Especial, j. 01.12.2010, DJe 15.02.2011)

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA.**

1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC:

1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico.

1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC.

2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido.

(REsp n.º 969.129/MG, Relator Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.12.2009, DJe 15.12.2009)

Súmula 422:

O art. 6º, e, da Lei n. 4.380/1964 não estabelece limitação aos juros remuneratórios nos contratos vinculados ao SFH.

Súmula 454:

Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991.

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referidos âmbitos, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No concernente ao Código de Defesa do Consumidor, o Superior Tribunal de Justiça pontuou que este é aplicável aos contratos de SFH, todavia ausente qualquer cláusula abusiva na avença, restando, assim, sem sentido a discórdia privada sob tal ponto, nos termos da Súmula 5:

*A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial.*

Finalmente, a análise dos demais argumentos envolve o reexame de matéria fático-probatória, logo aplicável à espécie a Súmula 07, daquela C. Corte:

*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso, em relação ao Decreto-Lei n.º 70/66, à capitalização de juros, à amortização e à TR e, quanto às demais alegações, **NEGO-LHES ADMISSIBILIDADE**. Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004647-39.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.004647-0/SP

APELANTE : MARIA APARECIDA BUENO DA MOTTA  
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro

DECISÃO

*Extrato: Rex - repercussão geral admitida e não julgado o mérito - SFH- execução extrajudicial - Decreto- Lei n.º 70/66 - sobrestamento*

Vistos, etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Maria Aparecida Bueno da Motta, a fls. 422/431, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente a violação ao artigo 5º, incisos XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal, na medida em que é inconstitucional a execução extrajudicial realizada nos termos do Decreto-Lei n.º 70/66.

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade, sendo que já enviados previamente feitos a seu exame ("i.e.", Autos do AI nº 771770 RG/PR, substituído pelo RE nº 627.106/PR, teor infra), assim se impondo o sobrestamento a este recurso, em mesma linha interposto, nos termos do § 1º, do art. 543-B, CPC:

*EMENTA DIREITO CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. RECEPÇÃO DO DECRETO-LEI Nº 70/66. PRESENÇA DE REPERCUSSÃO GERAL.*

Logo, de rigor o sobrestamento a tanto, até ulterior deliberação.

São Paulo, 23 de abril de 2013.

Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014104-85.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.014104-3/SP

APELANTE : DOUGLAS ZACCANI  
ADVOGADO : PEDRO LUIZ LESSI RABELLO e outro  
APELADO : Conselho Regional de Economia CORECON  
ADVOGADO : ANDREA MARINO DE CARVALHO e outro

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por DOUGLAS ZACCANI, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c* da Constituição Federal, contra aresto de órgão fracionário desta Corte que negou provimento à apelação, confirmando sentença de improcedência dos embargos à execução fiscal pelo reconhecimento da higidez da CDA.

Sustenta a parte recorrente que o acórdão impugnado teria negado vigência e contrariado disposições insertas no art. 2º, § 5º, II, LEF, pugnando pela insubsistência do título executivo à ausência dos requisitos de liquidez e certeza, ao argumento de que haveria nulidade do título executivo e excesso de execução, decorrente da cobrança ilegal de consectários da dívida, postulando a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

Aduz:

- nulidade do título executivo à ausência de requisitos formais e do demonstrativo do débito circunstanciado, indicando sua origem;

- dissídio pretoriano na exegese dos citados dispositivos;

Sem contrarrazões.

### Decido.

Defiro a concessão dos benefícios da assistência judiciária eis que o pedido foi formulado nos termos artigo 4.º da Lei 1060/50.

Verifico a presença dos requisitos genéricos de admissibilidade recursal.

Todavia, o recurso especial não merece trânsito, tendo o acórdão recorrido dirimido a questão em conformidade com a jurisprudência das Cortes Superiores.

Indemonstrado o alegado excesso de execução, na medida em que a embargante não se desincumbiu do ônus de desconstituir o título executivo o que, ademais, implica em reexame do conjunto probatório carreado aos autos, o que atrai a incidência da Súmula 07 do STJ, inclusive quanto

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CONFIGURADA. TAXA SELIC. LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.*

*1. O Tribunal de origem, com base na prova dos autos, considerou desnecessária a produção de perícia contábil para a solução da lide.*

*A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.*

*2. A simples confissão de dívida, seguida de pedido de parcelamento, não caracteriza a denúncia espontânea prevista no art. 138 do CTN.*

*3. É pacífica a jurisprudência desta Corte quanto à aplicabilidade da Taxa SELIC nos valores em atraso devidos à Fazenda Pública, nos termos da Lei 9.065/1995.*

*4. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão que, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal de origem. Incidência da Súmula 211/STJ.*

*5. Para que se configure o prequestionamento implícito, é necessário que o Tribunal a quo emita juízo de valor a respeito da aplicação da norma federal ao caso concreto.*

*6. Agravo Regimental não provido.*

(AgRg no Ag 884.475/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2009, DJe 19/03/2009)

A questão relativa à nulidade da CDA por ausência de demonstrativo circunstanciado do débito não mais comporta discepção, assente a orientação pretoriana no sentido de sua desnecessidade, entendimento este cristalizado no julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 1.138.202/ES, submetido à sistemática de recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC e c.c. Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008, cuja ementa dispõe

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. REQUISITOS DE CERTEZA E LIQUIDEZ. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.*

*(omissis)*

*3. Consequentemente, é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez que a Lei n.º 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC.*

*(omissis)*

*7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."(REsp 1138202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)*

Com efeito, é pacífico no Superior Tribunal de Justiça que a solução das questões referentes à regularidade da CDA implicam o revolvimento do conjunto probatório, vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula nº 07/STJ.

Confira-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO CONTRA DECISÃO DE INADMISSÃO DO RECURSO ESPECIAL. DESPEJO CUMULADO COM COBRANÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA 7 DESTA TRIBUNAL SUPERIOR.*

*1. O Tribunal de origem, à luz dos princípios da livre apreciação da prova e do livre convencimento motivado, afastou o alegado cerceamento de defesa, consignando a desnecessidade na hipótese da produção de outras provas. Nesse contexto, para se chegar à conclusão de que a prova cuja produção foi requerida pela parte seria ou não indispensável à solução da controvérsia, seria necessário se proceder ao reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência incompatível com a via estreita do recurso especial, a teor do enunciado da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 106.706/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 28/06/2012)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. REQUISITOS DE VALIDADE DA CDA. SÚMULA 7 DO STJ. INCIDÊNCIA.*

*1. Agravo regimental pelo qual a contribuinte alega que o exame da nulidade das certidões da dívida ativa que embasam a execução fiscal de ICMS não encontra óbice na Súmula 7 do STJ.*

*2. A aferição dos requisitos essenciais à validade da CDA demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial ante o óbice da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: AgRg no REsp 1.267.314/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 14/11/2011 e AgRg no AREsp 51.775/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 24/2/2012.*

*3. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag 1416846/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2012, DJe 21/03/2012)*

Logo, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do STJ, atraindo a incidência da Súmula nº 83, aplicável por ambas as alíneas do permissivo constitucional:

*"Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. ABONO ÚNICO. RECURSO INCAPAZ DE ALTERAR O JULGADO. SÚMULAS Nº 5, Nº 7 E Nº 83 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. REGIMENTAL QUE NÃO IMPUGNA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA.*

*1. Os argumentos expendidos nas razões do regimental são insuficientes para autorizar a reforma da decisão agravada, de modo que esta merece ser mantida por seus próprios fundamentos.*

*2. Estando o acórdão recorrido em harmonia com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, incide a Súmula nº 83 desta Corte, aplicável por ambas as alíneas autorizadoras.*

3. *Agravo regimental não provido.*"

(AgRg no REsp 929.105/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 12/09/2012)

Prejudicada, por fim, a irresignação relativa à interposição pela alínea *c* do permissivo constitucional, na medida em que indemonstrado o dissenso pretoriano pelo necessário cotejo analítico entre eventuais teses tidas por divergentes por intermédio de indicação das circunstâncias que pudessem identificar ou assemelhar os casos confrontados, providência essa imprescindível para que se evidenciasse, de forma indubitosa, o dissídio.

Descumprido, ademais, o disposto no art. 541, § único do CPC, c.c. o art. 255 do RISTJ.

Isto posto, NEGO ADMISSIBILIDADE AO RECURSO ESPECIAL.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014104-85.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.014104-3/SP

APELANTE : DOUGLAS ZACCANI  
ADVOGADO : PEDRO LUIZ LESSI RABELLO e outro  
APELADO : Conselho Regional de Economia CORECON  
ADVOGADO : ANDREA MARINO DE CARVALHO e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto, nos termos do art. 102, III, alínea *a*, da Constituição Federal, em face do v. acórdão deste Tribunal.

Sem contrarrazões.

Decido.

Defiro a concessão dos benefícios da assistência judiciária eis que o pedido foi formulado nos termos artigo 4.º da Lei 1060/50.

Todavia o recurso é de ser inadmitido.

Conquanto presentes os pressupostos extrínsecos de admissibilidade, restou descumprido o requisito estabelecido no art. 543-A, § 2º, do Código de Processo Civil, concernente à demonstração, em preliminar do recurso extraordinário, da existência de repercussão geral da questão controversa.

Destarte, a admissão do recurso extremo está condicionada à demonstração pelo recorrente, da existência da repercussão geral, sendo insuficiente, pois, sua mera arguição para a caracterização da *"existência, ou não, de questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, que ultrapassem os interesses subjetivos da causa"*.

A propósito:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENAL E PROCESSO PENAL. ROUBO MAJORADO. ART. 157, § 2º, I, CP. EXAME DE PROVAS. PRELIMINAR DE REPERCUSSÃO GERAL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. 1. A repercussão geral como novel requisito constitucional de admissibilidade do recurso extraordinário demanda que o reclamante demonstre, fundamentadamente, que a indignação extrema encarta questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico que ultrapassem os interesses subjetivos da causa (artigo 543-A, § 2º, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 11.418/06, verbis: O recorrente deverá demonstrar, em preliminar do recurso, para apreciação exclusiva*

do Supremo Tribunal Federal, a existência de repercussão geral). 2. A jurisprudência do Supremo tem-se alinhado no sentido de ser necessário que o recorrente demonstre a existência de repercussão geral nos termos previstos em lei, conforme assentado no julgamento do AI n. 797.515 - AgR, Relator o Ministro Joaquim Barbosa, Segunda Turma, Dje de 28.02.11: "EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RELATIVA À PRELIMINAR DE EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL DA MATÉRIA CONSTITUCIONAL INVOCADA NO RECURSO. INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO POSTERIOR A 03.05.2007. De acordo com a orientação firmada neste Tribunal, é insuficiente a simples alegação de que a matéria em debate no recurso extraordinário tem repercussão geral. Cabe à parte recorrente demonstrar de forma expressa e clara as circunstâncias que poderiam configurar a relevância - do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico - das questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário. A deficiência na fundamentação inviabiliza o recurso interposto". 3. O momento processual oportuno para a demonstração das questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, que ultrapassem os interesses subjetivos das partes, é em tópico exclusivo, devidamente fundamentado, no recurso extraordinário, e não nas razões do agravo regimental, como deseja o recorrente. Incide, aqui, o óbice da preclusão consumativa. (...) 6. Agravo regimental não provido." (AI 852124 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 28/02/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-052 DIVULG 12-03-2012 PUBLIC 13-03-2012)

Ainda que a apreciação sobre a configuração ou não da repercussão geral seja prerrogativa exclusiva do STF (CPC, art. 543-A, § 2º, redação da Lei 11.418/06), incumbe à Corte de origem examinar, sob o aspecto formal, o atendimento ao pressuposto de admissibilidade, ou seja, "verificar se o recorrente, em preliminar do recurso extraordinário, desenvolveu fundamentação especificamente voltada a demonstrar, no caso concreto, a existência da repercussão geral" (Ministro Sepúlveda Pertence, ao relatar a Questão de Ordem em Agravo de Instrumento nº 664.567-2, acima mencionada, à fl. 13 do respectivo acórdão).

Posto isso, nego admissibilidade ao recurso extraordinário.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013167-93.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.013167-4/SP

APELANTE : MARIA APARECIDA DO PRADO  
ADVOGADO : EDILMA CEZAR SILVEIRA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro

DECISÃO

*Extrato: SFH - capitalização de juros - TR - Súmulas n.º 422 e 454 - paradigma julgado em desfavor deste Resp - parcial prejudicialidade - Súmulas n.º 5 e 7 - inadmissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Maria Aparecida do Prado, a fls. 202/229, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente ofensa à Lei 4.380/64 e à Lei 8.177/91, considerando inquinando de vício a utilização da TR para correção dos contratos no âmbito do SFH, arguindo, por fim, a finalidade social dos contratos, a relação de consumo entre as partes, a teoria da imprevisão e a ilegalidade do anatocismo.

Contrarrazões ofertadas às fls. 235/243, onde suscitadas as preliminares de ausência de pressupostos de admissibilidade e de questionamento.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio dos Recursos Repetitivos firmados aos autos n.ºs 1.070.297/PR e 969.129/MG, bem como nas Súmulas 422 e 454 do E. Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.*

*1. Para efeito do art. 543-C:*

*1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.*

*1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.*

*2. Aplicação ao caso concreto:*

*2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.*

*(REsp n.º 1.070.297/PR, Relator Min. Luiz Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.09.2009, DJe 18.09.2009.)*

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA.*

*1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC:*

*1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico.*

*1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC.*

*2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido.*

*(REsp n.º 969.129/MG, Relator Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.12.2009, DJe 15.12.2009)*

Súmula 422:

*O art. 6º, e, da Lei n. 4.380/1964 não estabelece limitação aos juros remuneratórios nos contratos vinculados ao SFH.*

Súmula 454:

*Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991.*

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referidos âmbitos, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No concernente ao Código de Defesa do Consumidor, ausente qualquer cláusula abusiva na avença, restando, assim, sem sentido a discórdia privada sob tal ponto, nos termos da Súmula 5, E. STJ :

*A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial.*

Finalmente, a análise dos demais argumentos envolve o reexame de matéria fático-probatória, logo aplicável à espécie a Súmula 07, daquela C. Corte:

*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso, em relação à capitalização de juros e à TR e, quanto às demais alegações, **NEGO-LHES ADMISSIBILIDADE**.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030980-36.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.030980-3/SP

APELANTE : NESTOR CANDIDO DIAS  
ADVOGADO : HAROLDO DE OLIVEIRA BRITO  
APELADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP  
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SAMEK e outro

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por NESTOR CÂNDIDO DIAS, às fls. 228/232, da r. decisão monocrática (fls. 207/209).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso extraordinário seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:  
(...)

III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal" (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 207/209).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irrisignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030980-36.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.030980-3/SP

APELANTE : NESTOR CANDIDO DIAS  
ADVOGADO : HAROLDO DE OLIVEIRA BRITO  
APELADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP  
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SAMEK e outro

#### DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial, interposto por NESTOR CÂNDIDO DIAS, às fls. 223/227, da r. decisão monocrática (fls. 207/209).

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável.

Com efeito, conforme dispõe a Constituição Federal, para que o recurso especial seja admitido, exige-se, dentre outros requisitos, que a decisão impugnada tenha sido proferida por tribunais federais ou estaduais, em única ou *última instância*, verbis:

"Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004).
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal." (grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi proferida decisão, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 207/209).

À vista de tal *decisum*, cabível a prévia interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º).

Ocorre que a recorrente optou por manejar sua irresignação excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido, em consonância à orientação posta pela Súmula nº 281/E. STF, deste teor:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Nesse sentido, também é o posicionamento assentado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0615858-26.1997.4.03.6105/SP

2004.03.99.016440-0/SP

APELANTE : CARLOS ALFREDO RISSETO  
ADVOGADO : SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS  
: CARLOS ALBERTO DE SANTANA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DOS SANTOS e outro  
No. ORIG. : 97.06.15858-8 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

*Extrato: SFH - capitalização de juros - TR - Súmulas n.º 422 e 454 - paradigma julgado em desfavor deste Resp - parcial prejudicialidade - Súmulas n.º 5 e 7 - inadmissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Carlos Alfredo Risetto, a fls. 250/271, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente ofensa à Lei 4.380/64, à Lei 8.078/90 e à Lei 8.177/91, considerando que o PES deve ser observado, bem assim inquinando de vício a utilização da TR para correção dos contratos no âmbito do SFH, arguindo, por fim, a finalidade social dos contratos, a relação de consumo entre as partes, a teoria da imprevisão, a imperiosa limitação de juros ao percentual de 10% e a ilegalidade do anatocismo.

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio dos Recursos

Repetitivos firmados aos autos n.ºs 1.070.297/PR e 969.129/MG, bem como nas Súmulas 422 e 454 do E. Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.*

*1. Para efeito do art. 543-C:*

*1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.*

*1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.*

*2. Aplicação ao caso concreto:*

*2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.*

*(REsp n.º 1.070.297/PR, Relator Min. Luiz Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.09.2009, DJe 18.09.2009.)*

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA.*

*1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC:*

*1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico.*

*1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC.*

*2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido.*

*(REsp n.º 969.129/MG, Relator Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.12.2009, DJe 15.12.2009)*

Súmula 422:

*O art. 6º, e, da Lei n. 4.380/1964 não estabelece limitação aos juros remuneratórios nos contratos vinculados ao SFH.*

Súmula 454:

*Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991.*

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referidos âmbitos, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No concernente ao Código de Defesa do Consumidor, esta C. Corte pontuou que este é aplicável aos contratos de SFH, fls. 234, todavia ausente qualquer cláusula abusiva na avença, restando, assim, sem sentido a discórdia privada sob tal ponto, nos termos da Súmula 5, E. STJ :

*A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial.*

Finalmente, a análise dos demais argumentos envolve o reexame de matéria fático-probatória, logo aplicável à espécie a Súmula 07, daquela C. Corte:

*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso, em relação à capitalização de juros e à TR e, quanto às demais alegações, **NEGO-LHES ADMISSIBILIDADE**.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002466-39.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.002466-7/SP

APELANTE : MARCO ANTONIO DE CASTRO e outro  
: SIMONE APARECIDA DIAMANTINO  
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : VIVIAN LEINZ  
APELADO : OS MESMOS

#### DECISÃO

*Extrato : SFH - capitalização de juros - TR - Execução extrajudicial Decreto-Lei n.º 70/66 - Súmulas n.º 422, 450 e 454 - paradigma julgado em desfavor deste Resp- parcial prejudicialidade - Súmulas n.º 5 e 7 - Inadmissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Marco Antonio de Castro e outra, a fls. 558/592, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, considerando que o PES deve ser observado, que é inquinando de vício a utilização da TR para correção dos contratos no âmbito do SFH, arguindo a finalidade social dos contratos, a relação de consumo entre as partes, a imperiosa limitação de juros e a ilegalidade do anatocismo.

Contrarrrazões ofertadas às fls. 594/601, onde suscitadas as preliminares de ausência de pressupostos de admissibilidade e de prequestionamento.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio dos Recursos Repetitivos firmados aos autos n.ºs 1.160.435/PE, 1.070.297/PR, 1.110.903/PR e 969.129, bem como nas Súmulas 422, 450 e 454 do E. Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. ESCOLHA UNILATERAL DO AGENTE FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. EXEGESE DO ART. 30, I E II, § 1º E 2º, DO DECRETO-LEI N. 70/66. NOTIFICAÇÃO DO DEVEDOR EM 10 (DEZ) DIAS PARA PURGAR A MORA. § 1º DO ART. 31 DO DECRETO-LEI N. 70/66. PRAZO IMPRÓPRIO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DA STF. NÃO OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARATÓRIOS PARA SANAR A OMISSÃO. LEGALIDADE DO PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ACÓRDÃO A QUO CALCADO EM MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.*

- 1. Caso em que se discute a validade do procedimento de execução extrajudicial subjacente a contrato de mútuo hipotecário para aquisição de casa própria, segundo as regras do Sistema Financeiro de Habitação - SFH.*
- 2. É inadmissível o apelo extremo pela alínea "a" do permissivo constitucional quando os dispositivos tidos pelo recorrente como vulnerados (arts. 331, 454 e 456 do CPC) não foram devidamente prequestionados pelo acórdão recorrido.*
- 3. É imperioso que os recorrentes, em caso de omissão, oponham embargos de declaração para que o Tribunal a quo se pronuncie sobre os dispositivos infraconstitucionais tidos por afrontados. Entretanto, depreende-se da análise dos autos que os recorrentes não manejaram os imprescindíveis embargos de declaração. Logo, é inarredável a aplicação do disposto nas Súmulas n. 282 e 356 do STF.*
- 4. O revolvimento do contexto fático-probatório carreado aos autos é defeso ao STJ em face do óbice do seu verbete sumular n. 7, porquanto não pode atuar como terceira instância revisora ou tribunal de apelação*

reiterada.

5. No caso sub examine, o Tribunal a quo, ao afastar as alegações de ocorrência de nulidade na execução extrajudicial, fê-lo com supedâneo na prova dos autos, pois asseverou que o agente fiduciário, ao receber de volta a notificação para purgação da mora com a observação de que os devedores, ora recorrentes, haviam se mudado, providenciou a notificação por edital em duas oportunidades distintas, sendo certo que os devedores não se defenderam nos autos da execução extrajudicial.

6. A exigência de comum acordo entre o credor e o devedor na escolha do agente fiduciário tão somente se aplica aos contratos não vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação-SFH, conforme a exegese do art. 30, I e II, e § 1º e 2º do Decreto-Lei 70/66. Precedentes: REsp 842.452/MT, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 29 de outubro de 2008; AgRg no REsp 1.053.130/SC, Relator Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, DJ de 11 de setembro de 2008; REsp 867.809/MT, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 5 de março de 2007; e REsp 586.468/RJ, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ de 19 de dezembro de 2003.

7. In casu, a Caixa Econômica Federal designou a APERN - Crédito Imobiliário S/A como agente fiduciário na qualidade de sucessora do Banco Nacional da Habitação, sendo certo não ser necessário o comum acordo entre o devedor e o credor para essa escolha.

8. O prazo a que alude o § 1º do art. 31 do Decreto-Lei n. 70/66 não se encontra inserido no art. 177 do CPC, porquanto o seu descumprimento não impõe nenhuma sanção ao agente fiduciário, razão pela qual esse prazo é impróprio.

9. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC.

(REsp n.º 1.160.435/PE, Relator Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, j. 06.04.2011, DJe 28.04.2011)

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.**

1. Para efeito do art. 543-C:

1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.

1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.

2. Aplicação ao caso concreto:

2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.

(REsp n.º 1.070.297/PR, Relator Min. Luiz Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.09.2009, DJe 18.09.2009.)

**CIVIL. FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO HIPOTECÁRIO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 450/STJ. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. LEI N. 11.672/2008. RESOLUÇÃO/STJ N. 8, DE 07.08.2008. APLICAÇÃO.**

I. "Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação" (Súmula n. 450/STJ).

II. Julgamento afetado à Corte Especial com base no procedimento da Lei n. 11.672/2008 e Resolução n. 8/2008 (Lei de Recursos Repetitivos).

III. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp n.º 1.110.903/PR, Relator Min. Aldir Passarinho Júnior, Corte Especial, j. 01.12.2010, DJe 15.02.2011)

**RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA.**

1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC:

1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico.

1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC.

2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido.

(REsp n.º 969.129/MG, Relator Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.12.2009, DJe 15.12.2009)

Súmula n.º 422:

*O art. 6º, e, da Lei n. 4.380/1964 não estabelece limitação aos juros remuneratórios nos contratos vinculados ao SFH.*

Súmula n.º 454:

*Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991.*

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referidos âmbitos, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No concernente ao Código de Defesa do Consumidor, o Superior Tribunal de Justiça pontuou que este é aplicável aos contratos de SFH, todavia ausente qualquer cláusula abusiva na avença, restando, assim, sem sentido a discórdia privada sob tal ponto, nos termos da Súmula 5:

*"A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial"*

Finalmente, a análise dos demais argumentos envolve o reexame de matéria fático-probatória, logo aplicável à espécie a Súmula n.º 07, daquela C. Corte:

*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso, em relação ao Decreto-Lei n.º 70/66, à capitalização de juros, à amortização e à TR e, quanto às demais alegações, **NEGO-LHES ADMISSIBILIDADE**.  
Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026894-85.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.026894-5/SP

APELANTE : KELLY SOARES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TONI ROBERTO MENDONCA e outro  
No. ORIG. : 00268948520044036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

*Extrato: SFH - capitalização de juros - TR - Súmulas n.º 422, 450 e 454 - paradigma julgado em desfavor deste Resp- parcial prejudicialidade - Súmulas n.º 5 e 7 - Inadmissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Kelly Soares de Oliveira, a fls. 525/592, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, considerando que é inquinando de vício a utilização da TR para correção dos contratos no âmbito do SFH, arguindo a finalidade social dos contratos, a relação de consumo entre as partes, a imperiosa limitação de juros e a ilegalidade do anatocismo. Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio dos Recursos Repetitivos firmados aos autos n.ºs 1.070.297/PR, 1.110.903/PR e 969.129/MG, bem como nas Súmulas 422, 450 e 454 do E. Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.*

*1. Para efeito do art. 543-C:*

*1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.*

*1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.*

*2. Aplicação ao caso concreto:*

*2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.*

*(REsp n.º 1.070.297/PR, Relator Min. Luiz Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.09.2009, DJe 18.09.2009.*

*CIVIL. FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO HIPOTECÁRIO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 450/STJ. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. LEI N. 11.672/2008. RESOLUÇÃO/STJ N. 8, DE 07.08.2008. APLICAÇÃO.*

*I. "Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação" (Súmula n. 450/STJ).*

*II. Julgamento afetado à Corte Especial com base no procedimento da Lei n. 11.672/2008 e Resolução n. 8/2008 (Lei de Recursos Repetitivos).*

*III. Recurso especial conhecido e provido.*

*(REsp n.º 1.110.903/PR, Relator Min. Aldir Passarinho Júnior, Corte Especial, j. 01.12.2010, DJe 15.02.2011)*

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA.*

*1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC:*

*1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico.*

*1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC.*

*2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido.*

*(REsp n.º 969.129/MG, Relator Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.12.2009, DJe 15.12.2009)*

Súmula n.º 422:

*O art. 6º, e, da Lei n. 4.380/1964 não estabelece limitação aos juros remuneratórios nos contratos vinculados ao SFH.*

Súmula n.º 454:

*Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991.*

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referidos âmbitos, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No concernente ao Código de Defesa do Consumidor, esta C. Corte já pontuou que este é aplicável aos contratos de SFH, fl. 475, todavia ausente qualquer cláusula abusiva na avença, restando, assim, sem sentido a discórdia privada sob tal ponto, nos termos de sua Súmula 5:

*A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial.*

Finalmente, a análise dos demais argumentos envolve o reexame de matéria fático-probatória, logo aplicável à espécie a Súmula n.º 07, daquela C. Corte:

*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso, em relação à capitalização de juros, a amortização e à TR e, quanto às demais alegações, **NEGO-LHES ADMISSIBILIDADE**.  
Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002155-36.2005.4.03.6125/SP

2005.61.25.002155-8/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DENISE DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : NILCE APARECIDA DE OLIVEIRA BARROS e outro  
: ANTONIO CARLOS DE BARROS  
ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro  
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA e outro  
No. ORIG. : 00021553620054036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

*Extrato: Resp em Cautelar Inominada - Trânsito em julgado na ação principal - Prejudicialidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, por Nilce Aparecida de Oliveira Barros e outro, a fls. 438/446, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo que nega vigência ao artigo 467 do CPC.

É o suficiente relatório.

Consoante registro do Sistema de Acompanhamento Processual - SIAPRO, a causa principal transitou em julgado, em 09/08/2012, com baixa definitiva ao arquivo, de modo que prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em tela.

Oportunamente, remetam-se os autos ao E. Juízo da Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002155-36.2005.4.03.6125/SP

2005.61.25.002155-8/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DENISE DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : NILCE APARECIDA DE OLIVEIRA BARROS e outro  
: ANTONIO CARLOS DE BARROS  
ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro  
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA e outro  
No. ORIG. : 00021553620054036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### DECISÃO

*Extrato: Rex em Cautelar Inominada - Trânsito em julgado na ação principal - Prejudicialidade.*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, por Nilce Aparecida de Oliveira Barros e outro, a fls. 447/459, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo que define a constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66.

É o suficiente relatório.

Consoante registro do Sistema de Acompanhamento Processual - SIAPRO, a causa principal transitou em julgado, em 09/08/2012, com baixa definitiva ao arquivo, de modo que prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em tela.

Oportunamente, remetam-se os autos ao E. Juízo da Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009561-40.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.009561-0/SP

APELANTE : JOSE CARLOS LIBERATO DE SOUZA  
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro

#### DECISÃO

*Extrato: Prejudicialidade do Recurso Especial privado, diante do rejuízo da causa, por força de Embargos de Declaração, aquele não reiterado/ausente posterior impulsionamento*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto por JOSÉ CARLOS LIBERATO DE SOUZA, a fls. 195/200, em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (CEF), tirado do v. julgamento proferido nestes autos (fls. 177/180), aduzindo especificamente, como questão central, o cabimento da aplicação do IPC de dezembro/1988, ao índice de 28,76%, a título de correção monetária de saldo vinculado ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS).

Ausentes contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Consoante se constata do v. julgamento (fls. 203/205) - em 08.11.2010 - propiciado pela oposição de Embargos Declaratórios pelo ente economiário (fls. 189/194), em data posterior à interposição do presente Recurso Especial (20.08.2010, fls. 195), manifesta a substitutividade da tutela jurisdicional final em relação àquela objeto do Especial, tornado inócuo, sem subsequente intervenção privada.

Nessa linha, por símile, a v. Súmula nº 418, E. STJ, deste teor:

*"É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação."*

Assim, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Especial interposto.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009561-40.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.009561-0/SP

APELANTE : JOSE CARLOS LIBERATO DE SOUZA  
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro

#### DECISÃO

Considerando-se as tratativas entre esta Vice-Presidência, o Gabinete da Conciliação, e a CEF, no sentido de dar efetividade ao Projeto de Conciliação no que pertine às matérias de relevante interesse social, homologo a desistência do RESP de fls. 207/213 interposto pela CEF, nos termos dos arts. 501 do CPC e 33, XIII do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, façam-se conclusos ao autos, para análise do Recurso Especial (fls.195/200) interposto por JOSÉ CARLOS LIBERATO DE SOUZA.

São Paulo, 15 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002436-88.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.002436-3/SP

APELANTE : CLEIDE GEREMIAS SUDORIO  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS SANTOS DE JESUS  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA  
PARTE AUTORA : RICARDO JORDAN FONSECA

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário interposto por CLEIDE GEREMIAS SUDORIO, a fls. 360/363, em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na ausência de alegação da repercussão geral, conforme demanda o artigo 543-A, do CPC.

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002436-88.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.002436-3/SP

APELANTE : CLEIDE GEREMIAS SUDORIO  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS SANTOS DE JESUS  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA  
PARTE AUTORA : RICARDO JORDAN FONSECA

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Recurso Especial interposto por CLEIDE GEREMIAS SUDORIO, a fls. 365/368, em face da UNIÃO, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente negativa de vigência aos artigos 3º, 4º, 9º e 12, todos da Lei 1.060/50, argumentando a inaplicabilidade da multa prevista no art. 557 do CPC aos beneficiários da Justiça Gratuita.

É o suficiente relatório.

O recolhimento da sanção imposta nos moldes do art. 557 do CPC é condição de conhecimento do recurso, inclusive na hipótese em que o Recorrente é beneficiário da gratuidade na forma da Lei 1.060/50, consoante sólida orientação jurisprudencial do C. STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DA MULTA. ART. 557, § 2º, DO CPC. REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DA IMPUGNAÇÃO RECURSAL. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA. NECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DA PENALIDADE IMPOSTA. RECURSO*

**MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. EMBARGOS NÃO CONHECIDOS.**

1. O recolhimento da multa imposta com fundamento no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil revela-se como requisito de admissibilidade da impugnação recursal. Precedentes.

2. De acordo com a jurisprudência desta Corte, mesmo que o recorrente seja beneficiário da justiça gratuita, é indispensável o recolhimento da multa em questão, pois "o benefício da assistência judiciária não tem o condão de tornar o assistido infenso às penalidades processuais legais por atos de procrastinação ou litigância de má-fé por ele praticados no curso da lide." (EDcl no AgRg no REsp 1.113.799/RS).

3. Embargos de declaração não conhecidos".

(STJ, EDcl nos EDcl no AgRg no AgRg no Ag 1380860/RJ, QUARTA TURMA, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, julgado em 12/04/2012, DJe 19/04/2012).

**"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS. MULTA. ART 557, § 2º, DO CPC. NÃO RECOLHIMENTO. RECURSO ESPECIAL. INADMISSIBILIDADE.**

- Não se conhece do recurso interposto sem o prévio recolhimento da multa imposta com base no art. 557, § 2º, do CPC, considerado pressuposto recursal objetivo de admissibilidade, ainda que a parte seja beneficiária da justiça gratuita.

- Agravo não provido".

(STJ, AgRg no Ag 1419079/RJ, TERCEIRA TURMA, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, julgado em 22/11/2011, DJe 28/11/2011).

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA. MULTA DO ART. 557, § 2º, DO CPC. ISENÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRÉVIO RECOLHIMENTO DA MULTA. PRESSUPOSTO RECURSAL OBJETIVO DE ADMISSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. O prévio recolhimento da multa fixada com base no artigo 557, § 2º, do CPC constitui pressuposto recursal objetivo de admissibilidade e tem natureza de penalidade processual.

2. O beneficiário da justiça gratuita não está isento do prévio recolhimento da multa, pois a assistência judiciária o exime apenas das despesas ordinárias referentes ao processo.

3. Agravo regimental improvido".

(STJ, AgRg no Ag 1085090/RJ, SEXTA TURMA, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 20/09/2011, DJe 28/09/2011).

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008428-93.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.008428-5/SP

APELANTE : ROBERTO RUIZ RODRIGUES e outro  
: CELIA MARIA SILVA RODRIGUES  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : VIVIAN LEINZ e outro  
No. ORIG. : 00084289320074036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Extrato: SFH - capitalização de juros - TR - Súmulas n.º 422 e 454 - paradigma julgado em desfavor deste Resp - parcial prejudicialidade - Súmulas n.º 5 e 7 - inadmissibilidade

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Roberto Ruiz Rodrigues e outro, a fls. 212/233, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente ofensa à Lei 4.380/64, à Lei 8.078/90 e à Lei 8.177/91, considerando que o PES deve ser observado, bem assim inquinando de vício a utilização da TR para correção dos contratos no âmbito do SFH, arguindo, por fim, a finalidade social dos contratos, a relação de consumo entre as partes, a teoria da imprevisão, a imperiosa limitação de juros ao percentual de 10% e a ilegalidade do anatocismo.

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio dos Recursos Repetitivos firmados aos autos n.ºs 1.070.297/PR e 969.129/MG, bem como nas Súmulas 422 e 454 do E. Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.*

*1. Para efeito do art. 543-C:*

*1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.*

*1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.*

*2. Aplicação ao caso concreto:*

*2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.*

*(REsp n.º 1.070.297/PR, Relator Min. Luiz Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.09.2009, DJe 18.09.2009.)*

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA.*

*1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC:*

*1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico.*

*1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC.*

*2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido.*

*(REsp n.º 969.129/MG, Relator Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.12.2009, DJe 15.12.2009)*

Súmula 422:

*O art. 6º, e, da Lei n. 4.380/1964 não estabelece limitação aos juros remuneratórios nos contratos vinculados ao SFH.*

Súmula 454:

*Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991.*

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referidos âmbitos, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No concernente ao Código de Defesa do Consumidor, esta C. Corte pontuou que este é aplicável aos contratos de SFH, fls. 209, todavia ausente qualquer cláusula abusiva na avença, restando, assim, sem sentido a discórdia privada sob tal ponto, nos termos da Súmula 5, E. STJ :

*A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial.*

Finalmente, a análise dos demais argumentos envolve o reexame de matéria fático-probatória, logo aplicável à espécie a Súmula 07, daquela C. Corte:

*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso, em relação à capitalização de juros e à TR e, quanto às demais alegações, **NEGO-LHES ADMISSIBILIDADE**.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032582-53.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.032582-7/SP

AGRAVANTE : VANDERLEI PIRES e outro  
: ROSIMARY DE OLIVEIRA PIRES  
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 2008.61.14.004166-7 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Vanderlei Pires e outra, fls. 155/166, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido ao presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o indeferimento de pedido de antecipação de tutela, com o fim de suspender atos de execução extrajudicial.

É o suficiente relatório.

Constata-se que houve prolação de sentença na ação principal (2008.61.14.004166-7), nos termos de consulta do Sistema Processual, deste teor, em seu dispositivo:

*"Ante o exposto, julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE demanda, resolvendo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, apenas para reconhecer a indevida aplicação do PES-CP e condenar a CEF a recalcular as prestações mensais do contrato, atentando, de forma efetiva, para os índices da categoria profissional do mutuário responsável pela maior renda pactuada no contrato, efetuando a compensação dos valores eventualmente pagos a maior pelos autores com as parcelas vincendas e vencidas existentes. Em face de sua sucumbência majoritária, fica a parte autora condenada ao pagamento dos honorários advocatícios, ora fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), considerando-se a singeleza do feito e o trabalho desenvolvido, fulcro no art. 20, 3º e 4º, do CPC. Quanto à antecipação dos efeitos da tutela, em que pese ter sido reconhecida a incorreta atualização das parcelas pelo Plano de Equivalência Salarial, verifico que a parte está inadimplente desde outubro de 2003. Ainda que sejam apuradas diferenças,*

*entendo que as mesmas serão muito inferiores ao valor do saldo devedor, de modo que fica patente a inadimplência dos autores. Por tal motivo, não há motivo para a impedir a inscrição dos demandantes junto ao SPC, SERASA, CADIN, para impedir o processo de execução extrajudicial ou ainda para suspender a cobrança do débito. Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Após o trânsito em julgado, arquivem-se. Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 10/01/2012, pag 676/1191."*

Logo, prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO.**

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032582-53.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.032582-7/SP

AGRAVANTE : VANDERLEI PIRES e outro  
: ROSIMARY DE OLIVEIRA PIRES  
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 2008.61.14.004166-7 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Vanderlei Pires e outra, fls. 170/177, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido ao presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o indeferimento de pedido de antecipação de tutela, com o fim de suspender atos de execução extrajudicial.

É o suficiente relatório.

Constata-se que houve prolação de sentença na ação principal (2008.61.14.004166-7), nos termos de consulta do Sistema Processual, deste teor, em seu dispositivo:

*"Ante o exposto, julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE demanda, resolvendo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, apenas para reconhecer a indevida aplicação do PES-CP e condenar a CEF a recalcular as prestações mensais do contrato, atentando, de forma efetiva, para os índices da categoria profissional do mutuário responsável pela maior renda pactuada no*

*contrato, efetuando a compensação dos valores eventualmente pagos a maior pelos autores com as parcelas vincendas e vencidas existentes. Em face de sua sucumbência majoritária, fica a parte autora condenada ao pagamento dos honorários advocatícios, ora fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), considerando-se a singeleza do feito e o trabalho desenvolvido, fulcro no art. 20, 3º e 4º, do CPC. Quanto à antecipação dos efeitos da tutela, em que pese ter sido reconhecida a incorreta atualização das parcelas pelo Plano de Equivalência Salarial, verifico que a parte está inadimplente desde outubro de 2003. Ainda que sejam apuradas diferenças, entendo que as mesmas serão muito inferiores ao valor do saldo devedor, de modo que fica patente a inadimplência dos autores. Por tal motivo, não há motivo para a impedir a inscrição dos demandantes junto ao SPC, SERASA, CADIN, para impedir o processo de execução extrajudicial ou ainda para suspender a cobrança do débito. Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Após o trânsito em julgado, arquivem-se. Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 10/01/2012, pag 676/1191."*

Logo, prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO.**

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044578-48.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.044578-0/SP

AGRAVANTE	: GILMAR DIB DE ARAUJO e outros
	: GERALDO SILVINO DE OLIVEIRA FILHO
	: GABRIEL DA SILVIA CAMARGO
	: GETULIO BARROSO DE SOUSA
	: GILBERTO ABUD JUNIOR
	: GILBERTO ALVES DOS SANTOS
	: GILBERTO MARCOS BRUMER
	: GILBERTO MORALES
	: GILBERTO PAULILLO
	: GILDO ALVES DA SILVA
ADVOGADO	: OVIDIO DI SANTIS FILHO e outro
AGRAVADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: ROGERIO AUGUSTO DA SILVA e outro
PARTE RE'	: Uniao Federal
ADVOGADO	: TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 93.00.08879-3 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

*Extrato : Divergência jurisprudencial, artigo 105, III, "c", Lei Maior - Ausente indicação do dispositivo legal ao qual teria sido dada interpretação divergente - Súmula 284 STF - Resp. não admitido*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Gilmar Dib de Araújo e outros, fls. 275/281, em face da Caixa Econômica Federal, tirado do v. julgamento proferido nestes autos invocando divergência jurisprudencial, consoante o artigo 105, III, "c", Lei Maior, postulando juros a serem creditados pela CEF.

Não apresentadas contrarrazões, fls. 289, verso.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se que não apresenta os pressupostos para a sua admissibilidade, dado que o recorrente tão-somente busca demonstrar divergência jurisprudencial, sequer indicando qual dispositivo de lei federal teria sido violado, incidindo na espécie a Súmula 284, do Egrégio Supremo Tribunal Federal :

*É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.*

Neste exato sentido, o C. STJ .:

*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESAPROPRIAÇÃO. JUROS COMPENSATÓRIOS. TDA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*1. A não indicação do dispositivo legal ao qual foi dada interpretação divergente impede o conhecimento do recurso especial interposto com base no art. 105, III, "c", da Constituição Federal.*

*2. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no Ag 1421908/DF, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/06/2012, DJe 13/06/2012)*

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ENERGIA ELÉTRICA. FRAUDE NO MEDIDOR. PERÍCIA UNILATERAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. COTEJO ANALÍTICO. DEFICIÊNCIA. FALTA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS VIOLADOS.*

*1. A ausência de indicação do dispositivo legal em torno do qual gravitaria o dissídio pretoriano aventado, bem como o cotejo analítico deficiente, impedem o conhecimento do apelo nobre pela alínea "c" do permissivo constitucional. Precedentes.*

*... "*

*(AgRg no AREsp 13.663/RO, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 20/06/2012)*

*AgRg no Ag 1373375 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 2010/0231035-4 - ÓRGÃO JULGADOR : TERCEIRA TURMA - FONTE : DJe 10/05/2011 - RELATOR : Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS) (8155)*

*"FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. NECESSIDADE DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL NO RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO PELA ALÍNEA "C". SÚMULA 284/STF. QUANTUM INDENIZATÓRIO FIXADO EM 50 (CINQUENTA) SALÁRIOS MÍNIMOS.*

*1. Os agravantes não apresentaram argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.*

*2. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de que, para ser apreciado o recurso especial interposto pela alínea "c" do art. 105 da Constituição Federal, cabe ao recorrente indicar o dispositivo de lei federal violado, pois o dissídio jurisprudencial baseia-se na interpretação divergente da norma federal. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula nº 284 do Excelso Pretório diante da deficiência na fundamentação do recurso, na espécie, caracterizada pela ausência de indicação da norma federal tida por violada.*

*... "*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

APELANTE : CRISTIANO SILVA SEVERINO e outro  
: VALERIA MENDES  
ADVOGADO : SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro

#### DECISÃO

*Extrato: SFH - capitalização de juros - TR - Súmulas n.º 422 e 454 - paradigma julgado em desfavor deste Resp - parcial prejudicialidade - Súmulas n.º 5 e 7 - inadmissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Cristiano Silva Severino e outro, a fls. 222/245, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente ofensa à Lei 4.380/64, à Lei 8.078/90 e à Lei 8.177/91, considerando que o PES deve ser observado, bem assim inquinando de vício a utilização da TR para correção dos contratos no âmbito do SFH, arguindo, por fim, a finalidade social dos contratos, a relação de consumo entre as partes, a teoria da imprevisão, a imperiosa limitação de juros ao percentual de 10% e a ilegalidade do anatocismo.

Contrarrrazões ofertadas às fls. 247/253, onde suscitadas as preliminares de ausência de pressupostos de admissibilidade e de prequestionamento.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio dos Recursos Repetitivos firmados aos autos n.ºs 1.070.297/PR e 969.129/MG, bem como nas Súmulas 422 e 454 do E. Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.*

*1. Para efeito do art. 543-C:*

*1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.*

*1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.*

*2. Aplicação ao caso concreto:*

*2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.*

*(REsp n.º 1.070.297/PR, Relator Min. Luiz Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.09.2009, DJe 18.09.2009.)*

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA.*

*1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC:*

*1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico.*

*1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC.*

*2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido.*

(REsp n.º 969.129/MG, Relator Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.12.2009, DJe 15.12.2009)

Súmula 422:

*O art. 6º, e, da Lei n. 4.380/1964 não estabelece limitação aos juros remuneratórios nos contratos vinculados ao SFH.*

Súmula 454:

*Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991.*

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referidos âmbitos, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No concernente ao Código de Defesa do Consumidor, esta C. Corte pontuou que este é aplicável aos contratos de SFH, fls. 212, todavia ausente qualquer cláusula abusiva na avença, restando, assim, sem sentido a discórdia privada sob tal ponto, nos termos da Súmula 5, E. STJ :

*A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial.*

Finalmente, a análise dos demais argumentos envolve o reexame de matéria fático-probatória, logo aplicável à espécie a Súmula 07, daquela C. Corte:

*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso, em relação à capitalização de juros e à TR e, quanto às demais alegações, **NEGO-LHES ADMISSIBILIDADE**.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013827-14.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.013827-7/SP

APELANTE : ANTONIO JOAO MARIA DA CUNHA  
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA  
: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro

DECISÃO

*Extrato : SFH - Tabela Price - capitalização de juros - TR - Súmulas n.º 422 e 454 - paradigma julgado em desfavor deste Resp- parcial prejudicialidade - Súmulas n.º 5 e 7 - Inadmissibilidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Antonio João Maria da Cunha, a fls. 305/326, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente que o acórdão violou os artigos 3º, §1º, 2º, 6º, V, VIII, 42, 51, IV, §1º, I, II, III e §2º, 54 da Lei n.º 8.078/90, o art. 6º, alínea "c", da Lei Complementar n.º 4.380/64 e o artigo 4º do Decreto-Lei n.º 22.626/33, considerando que o PES

deve ser observado.

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio dos Recursos Repetitivos firmados aos autos n.ºs 1.070.297/PR e 969.129/MG, bem como nas Súmulas 422 e 454 do E.

Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.*

*1. Para efeito do art. 543-C:*

*1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.*

*1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.*

*2. Aplicação ao caso concreto:*

*2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.*

*(REsp n.º 1.070.297/PR, Relator Min. Luiz Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.09.2009, DJe 18.09.2009.*

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SEGURO HABITACIONAL. CONTRATAÇÃO OBRIGATÓRIA COM O AGENTE FINANCEIRO OU POR SEGURADORA POR ELE INDICADA. VENDA CASADA CONFIGURADA.*

*1. Para os efeitos do art. 543-C do CPC:*

*1.1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a partir da Lei 8.177/91, é permitida a utilização da Taxa Referencial (TR) como índice de correção monetária do saldo devedor. Ainda que o contrato tenha sido firmado antes da Lei n.º 8.177/91, também é cabível a aplicação da TR, desde que haja previsão contratual de correção monetária pela taxa básica de remuneração dos depósitos em poupança, sem nenhum outro índice específico.*

*1.2. É necessária a contratação do seguro habitacional, no âmbito do SFH. Contudo, não há obrigatoriedade de que o mutuário contrate o referido seguro diretamente com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência esta que configura "venda casada", vedada pelo art. 39, inciso I, do CDC.*

*2. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido.*

*(REsp n.º 969.129/MG, Relator Min. Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, j. 09.12.2009, DJe 15.12.2009)*

Súmula 422:

*O art. 6º, e, da Lei n. 4.380/1964 não estabelece limitação aos juros remuneratórios nos contratos vinculados ao SFH.*

Súmula 454:

*Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991.*

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referidos âmbitos, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

No concernente ao Código de Defesa do Consumidor, esta C. Corte pontuou que este é aplicável aos contratos de SFH, fl. 298, todavia ausente qualquer cláusula abusiva na avença, restando, assim, sem sentido a discórdia privada sob tal ponto, nos termos da Súmula 5, E. STJ :

*A simples interpretação de cláusula contratual não enseja recurso especial.*

Finalmente, a análise dos demais argumentos envolve o reexame de matéria fático-probatória, logo aplicável à espécie a Súmula 7, daquela C. Corte:

*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso, em relação à aplicação da Tabela Price, à capitalização de juros e à TR e, quanto às demais alegações, **NEGO-LHES ADMISSIBILIDADE**.  
Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013827-14.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.013827-7/SP

APELANTE : ANTONIO JOAO MARIA DA CUNHA  
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA  
: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro

#### DECISÃO

*Extrato: Rex - repercussão geral admitida e não julgado o mérito - SFH- execução extrajudicial - Decreto- Lei n.º 70/66 - sobrestamento*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Extraordinário, interposto por Antonio João Maria da Cunha, a fls. 327/343, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente a violação ao artigo 5º, incisos XXXII, XXXV, XXXVI, LIV e LV, da Constituição Federal, na medida em que é inconstitucional a execução extrajudicial realizada nos termos do Decreto-Lei n.º 70/66.

É o suficiente relatório.

Destaque-se o presente feito oferece repetitividade de questões em suficiente identidade, sendo que já enviados previamente feitos a seu exame ("i.e.", Autos do AI nº 771770 RG/PR, substituído pelo RE n.º 627.106/PR, teor infra), assim se impondo o sobrestamento a este recurso, em mesma linha interposto, nos termos do § 1º, do art. 543-B, CPC:

*EMENTA DIREITO CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. RECEPÇÃO DO DECRETO-LEI Nº 70/66. PRESENÇA DE REPERCUSSÃO GERAL.*

Logo, de rigor o sobrestamento a tanto, até ulterior deliberação.

São Paulo, 23 de abril de 2013.  
Salette Nascimento  
Vice-Presidente

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006284-15.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.006284-1/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : YOLANDA FORTES Y ZABALETA e outro  
APELADO : ABIGAIL NOGUEIRA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA e outro  
No. ORIG. : 00062841520084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

*Extrato : Recurso Especial :*

*a)[Tab]Alegado malferimento ao artigo 269, inciso II, do CPC - Prequestionamento ausente - Súmula 282/E. STF - Inadmissibilidade recursal;*

*b)[Tab]Ausência de impugnação ao fundamento central do v. acórdão recorrido - Súmula 283/STF - Inadmissibilidade recursal*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Abigail Nogueira de Oliveira, a fls. 100/101, com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional, em face da Caixa Econômica Federal, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, fls. 97/99, o qual, mantendo a r. decisão monocrática de fls. 89/90, firmou que, tendo a recorrente já efetuado o saque dos saldos de sua conta vinculada do FGTS, resta caracterizada a ausência do interesse de agir, devendo ser extinto o feito, sem a apreciação do mérito.

Alega a recorrente, malferimento ao artigo 269, inciso II, do CPC, vez que a própria CEF em sua contestação nada disse a respeito de ausência de interesse de agir, tendo, inclusive, reconhecido o direito reclamado pela recorrente. Ausentes contrarrazões, fls. 104.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se a presença de crucial falha construtiva, incontornável, consistente na falta de prequestionamento do artigo 269, inciso II, do CPC, tendo em vista que a C. Corte não tratou do enfocado normativo, conseqüentemente indevida a incursão da Superior Instância a respeito, destacando-se que o pólo privado não interpôs embargos declaratórios.

Logo, sem admissibilidade tal debate, na dicção da v. súmula 282, E. STF, deste teor : "*É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada*".

Acrescente-se não comportar o presente recurso admissão, também, pela falta de impugnação específica ao fundamento central do recurso.

*In casu*, o v. acórdão foi enfático ao estabelecer que a recorrente já efetuou o saque dos saldos pleiteados, sendo assim , a parte carece de interesse de agir.

Para melhor compreensão do fundamento apontado, traz-se à colação o seguinte excerto, extraído do v. voto hostilizado, fls. 98:

*"No caso dos autos, a autora requereu a liberação do saldo da conta vinculada nº 06984000040500 (fl. 07); todavia, a ré apresentou extratos de fls. 65/66 comprovando o saque efetuado em 27 de agosto de 2008.*

*Tendo em vista que a presente ação foi ajuizada somente em 20 de outubro de 2008 (fl. 02), resta caracterizada a ausência do interesse de agir, devendo ser extinto o feito, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil."*

Como se vê, o v. aresto recorrido não foi atacado em seu ponto nodal, ligado à ausência do interesse de agir em razão dos saques dos saldos da conta vinculada do FGTS (objeto desta ação) já terem sido efetuados, o que acarreta a incidência da v. Súmula 283/STF :

*283. É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles.*

Logo, insuperáveis os vícios em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em tela.

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao Recurso Especial.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051047-95.1998.4.03.6100/SP

2009.03.99.014194-0/SP

APELANTE : ARILDO ZORZANELO DE LIMA e outro  
: DIUSA SILVA GUSMAO DE LIMA  
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JANETE ORTOLANI e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 98.00.51047-8 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

*Extrato: SFH - Plano de Equivalência Salarial (PES) - Necessidade de análise de provas - Rediscussão fática - Súmula 07, E. STJ - Apontada nulidade no julgamento dos Declaratórios pela E. Turma Recursal (inexistente, mera tentativa de revisão da matéria)*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Arildo Zorzanelo de Lima e outro, fls. 367/380, em face da Caixa Econômica Federal, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, sustentando que o v. acórdão violou o artigo 9º do Decreto-Lei n.º 2.164/84, o artigo 10 do Decreto-Lei n.º 2.284/86, vindicando a aplicação do PES e a existência de jurisprudencial divergência sobre o tema.

Não foram ofertadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Como se observa da ementa do v. voto hostilizado, *verbis*, fls. 352, limpidamente foram analisados os pontos alvo de discórdia:

*PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PES. TABELA PRICE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL.*

*1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.*

*2. Agravo legal não provido*

Relativamente ao cumprimento do Plano de Equivalência Salarial, pela própria narrativa do mutuário, extrai-se a necessidade de exame probatório dos autos, para aferição de seus termos, esbarrando dita pretensão na Súmula n.º 7, do C. Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL.*

*1.- A convicção a que chegaram as Instâncias ordinárias, acerca da ocorrência de desrespeito ao Plano de Equivalência Salarial, decorreu da análise do conjunto fático-probatório, e o acolhimento da pretensão recursal demandaria o reexame do mencionado suporte, obstando a admissibilidade do especial à luz da Súmula 7 desta Corte.*

*2.- Por fim, inviável a pretensão de se aplicar o CES (Coeficiente de Equiparação Salarial), tendo em vista que a Corte local afirmou a ausência de previsão contratual nesse sentido, de modo que, para se alcançar conclusão diversa seria necessário revolvimento de matéria fático-probatória e análise contratual, tarefa que encontra óbice nas Súmulas 5 e 7 deste Tribunal.*

*3.- Agravo Regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 155175/DF, Relator Min. Sidnei Beneti, Terceira Turma, j. 22.05.2012, DJe 01.06.2012)*

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007536-61.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.007536-3/SP

APELANTE : DIONISIO CESAR RAMOS DOS SANTOS  
ADVOGADO : JENIFER KILLINGER CARA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro

#### DECISÃO

*Extrato : SFH - execução extrajudicial Decreto-Lei n.º 70/66 - paradigma julgado em desfavor deste resp. - prejudicialidade*

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Dionísio César Ramos dos Santos, a fls. 125/140, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente a nulidade da execução extrajudicial, nos termos do Decreto-Lei n.º 70/66.

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se já solucionada a controvérsia central, por meio do Recurso Repetitivo firmado aos autos n.º 1.160.435/PE, do E. Superior Tribunal de Justiça, deste teor :

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. ESCOLHA UNILATERAL DO AGENTE FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. EXEGESE DO ART. 30, I E II, § 1º E 2º, DO DECRETO-LEI N. 70/66. NOTIFICAÇÃO DO DEVEDOR EM 10 (DEZ) DIAS PARA PURGAR A MORA. § 1º DO ART. 31 DO DECRETO-LEI N. 70/66. PRAZO IMPRÓPRIO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DA STF. NÃO OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARATÓRIOS PARA SANAR A OMISSÃO. LEGALIDADE DO PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ACÓRDÃO A QUO CALCADO EM MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.*

- 1. Caso em que se discute a validade do procedimento de execução extrajudicial subjacente a contrato de mútuo hipotecário para aquisição de casa própria, segundo as regras do Sistema Financeiro de Habitação - SFH.*
- 2. É inadmissível o apelo extremo pela alínea "a" do permissivo constitucional quando os dispositivos tidos pelo recorrente como vulnerados (arts. 331, 454 e 456 do CPC) não foram devidamente prequestionados pelo acórdão recorrido.*
- 3. É imperioso que os recorrentes, em caso de omissão, oponham embargos de declaração para que o Tribunal a quo se pronuncie sobre os dispositivos infraconstitucionais tidos por afrontados. Entretanto, depreende-se da análise dos autos que os recorrentes não manejaram os imprescindíveis embargos de declaração. Logo, é inarredável a aplicação do disposto nas Súmulas n. 282 e 356 do STF.*
- 4. O revolvimento do contexto fático-probatório carreado aos autos é defeso ao STJ em face do óbice do seu verbete sumular n. 7, porquanto não pode atuar como terceira instância revisora ou tribunal de apelação reiterada.*
- 5. No caso sub examine, o Tribunal a quo, ao afastar as alegações de ocorrência de nulidade na execução extrajudicial, fê-lo com supedâneo na prova dos autos, pois asseverou que o agente fiduciário, ao receber de volta a notificação para purgação da mora com a observação de que os devedores, ora recorrentes, haviam se mudado, providenciou a notificação por edital em duas oportunidades distintas, sendo certo que os devedores não se defenderam nos autos da execução extrajudicial.*
- 6. A exigência de comum acordo entre o credor e o devedor na escolha do agente fiduciário tão somente se aplica aos contratos não vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação-SFH, conforme a exegese do art. 30, I e II, e § 1º e 2º do Decreto-Lei 70/66. Precedentes: REsp 842.452/MT, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 29 de outubro de 2008; AgRg no REsp 1.053.130/SC, Relator Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, DJ de 11 de setembro de 2008; REsp 867.809/MT, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 5*

de março de 2007; e REsp 586.468/RJ, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ de 19 de dezembro de 2003.

7. In casu, a Caixa Econômica Federal designou a APERN - Crédito Imobiliário S/A como agente fiduciário na qualidade de sucessora do Banco Nacional da Habitação, sendo certo não ser necessário o comum acordo entre o devedor e o credor para essa escolha.

8. O prazo a que alude o § 1º do art. 31 do Decreto-Lei n. 70/66 não se encontra inserido no art. 177 do CPC, porquanto o seu descumprimento não impõe nenhuma sanção ao agente fiduciário, razão pela qual esse prazo é impróprio.

9. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC.

(REsp n.º 116.035/PE, Relator Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, j. 06.04.2011, DJe 28.04.2011)

Logo, tendo aquela E. Corte, guardiã da exegese das leis nacionais, julgado, em referido âmbito, de modo desfavorável ao pólo recorrente, prejudicada a via recursal a tanto.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047272-34.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.047272-8/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : KATIA APARECIDA MANGONE e outro  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : SÉRGIO HENRIQUE TOSHIO SAITO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00472723420094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto pela CAIXA ECONOMICA FEDERAL, a fls. 234/245, tirado do v. julgamento proferido nestes autos, aduzindo especificamente contrariedade ao art. 20, § 3º e §4º, do CPC, pugando pela majoração da verba honorária fixada em valor ínfimo e anotando, a final, dissídio jurisprudencial acerca do tema.

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente em discutir a parte recorrente sobre fatos, não acerca da exegese da norma em torno do litígio.

Logo, sendo este o grande propósito da interposição prevista para a espécie, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe seja inadmitido o recurso em pauta, por vislumbrar a rediscussão fática da celeuma, circunstância que esbarra na Súmula 07, do C. STJ, sepultando-se, por tal motivo, invocada divergência jurisprudencial:

"7. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

AgRg no AREsp 12666 / SP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2011/0099845-0 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 22/08/2011 - RELATOR : Ministro

HUMBERTO MARTINS

"PROCESSUAL CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, FIXADOS COM BASE NO ART. 20, § 4º, DO CPC. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Os honorários advocatícios são passíveis de modificação na instância especial tão somente quando se mostrarem irrisórios ou exorbitantes, e "somente se abstraída a situação fática na análise realizada pelo Tribunal de origem". (AgRg no Ag 1.198.911/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 20.4.2010, DJe 3.5.2010).

2. No presente caso, o Tribunal a quo analisou os elementos fáticos para concluir que a verba fixada retribui adequadamente o trabalho do advogado, situação que impede a revisão no Superior Tribunal de Justiça em razão do óbice previsto na Súmula 7/STJ...".

REsp 1276927 / PRRECURSO ESPECIAL 2011/0214922-4 - ÓRGÃO JULGADOR : SEGUNDA TURMA - FONTE : DJe 14/02/2012 - RELATOR : Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. LICENCIAMENTO. ANULAÇÃO. INCAPACIDADE. ADIDO. REINTEGRAÇÃO PARA FINS DE TRATAMENTO DE SAÚDE. REVISÃO DO PERCENTUAL DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ÓBICE NA SÚMULA N. 7/STJ. JUROS MORATÓRIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. LEI N. 11.960/09 QUE ALTEROU O ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. EFEITOS RETROATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. (...)

4. O Tribunal Regional arbitrou a verba honorários em 10% do valor da condenação, a ser apurado na fase de liquidação de sentença. Outrossim, a análise das circunstâncias que contribuem para a adequada fixação dos valores devidos a título de honorários advocatícios é atribuição das instâncias ordinárias. E eventual reforma dessa decisão, quando não há excessividade ou irrisoriedade (como no caso), importa em reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado para este órgão colegiado pela Súmula n. 7 deste Tribunal. (...)"

Ante o exposto, **NEGO ADMISSIBILIDADE** ao recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007540-31.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.007540-4/SP

AGRAVANTE	:	PATRICIA DE CASTRO LAMASTRA
ADVOGADO	:	AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI e outro
AGRAVADO	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADO	:	CAIXA SEGURADORA S/A
ORIGEM	:	JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	:	00040036020104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Extrato: Agravo de Instrumento - Superveniência de sentenciamento na ação principal - REsp prejudicado.

Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por Patrícia de Castro Lamastra fls. 90/110, em face da Caixa Econômica Federal, tirado do v. julgamento proferido ao presente Agravo de Instrumento, tendo por insurgência o indeferimento da tutela antecipada para declarar nulo o leilão extrajudicial realizado, bem como a Carta de

Arrematação ou Adjudicação.

É o suficiente relatório.

Consoante movimento processual, sentenciada foi a causa principal (0004003-60.2010.4.03.6100), de modo que prejudicado o presente recurso, diante da manifesta substitutividade da tutela jurisdicional final em relação ao interlocutório então recorrido, aquela de devolutividade abrangente a este:

*Consulta da Movimentação Número : 44*

*0004003-60.2010.4.03.6100*

*Autos com (Conclusão) ao Juiz em 17/08/2010 p/ Sentença*

*\*\*\*Sentença/Despacho/Decisão/Ato Ordinatório*

*Tipo : C - Sem mérito/Extingue o processo sem julgamento do mérito*

*Livro : 12 Reg.: 806/2010 Folha(s) : 15*

*"(...)Isto posto, JULGO EXTINTO O PROCESSO, sem a resolução do mérito, a teor do artigo 267, inciso VI do Código de Processo Civil. CONDENO a autora ao pagamento de honorários advocatícios no importe de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), ressalvando que, sendo esta beneficiária de Justiça Gratuita, a exigibilidade restará suspensa quanto a ela enquanto perdurar sua situação econômica. P.R.I..."*

*Disponibilização D.Eletrônico de sentença em 20/09/2010 ,pag 146/171*

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO O RECURSO.**

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

## **SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO**

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22831/2013**

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0008049-88.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008049-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
IMPETRANTE : CAMILA GOMES AIMOLI  
ADVOGADO : HENRIQUE MORGADO CASSEB  
IMPETRADO : PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3 REGIAO  
LITISCONSORTE : GIOVANIA LIMA DA SILVA e outros  
PASSIVO : LIA MARA LOPES DA FONTE  
: NELCI CASTOR PALATA  
: REGIANE EIKO SATO  
ADVOGADO : FERNANDO ARAUJO DO VALLE  
LITISCONSORTE : ADMAR ANTONIO GARDIANO e outro  
PASSIVO : ANDRE LUIS TROVATTI UETANABARO

DESPACHO

Vistos etc.

Intimem-se as partes de que o presente feito será apresentado para julgamento na sessão de 26 de junho de 2013.

Publique-se.

São Paulo, 12 de junho de 2013.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22833/2013**

00001 RECURSO ADMINISTRATIVO Nº 0008255-10.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.008255-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
RECORRENTE : ALICE OLIVAN  
ADVOGADO : SERGIO JOSE OLIVAN  
RECORRIDO : JUIZA FEDERAL CONVOCADA VALDIRENE FALCAO  
CODINOME : VALDIRENE RIBEIRO DE SOUZA FALCAO  
No. ORIG. : 2006.03.00.008987-4 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Alice Olivan, com fundamento nos artigos 2º, inciso II, 9º, 11, parágrafo único letra "i", todos do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal, apresentou *reclamação*, autuada como *correição parcial*, contra a Juíza Federal Convocada Valdirene Falcão, que, sob o fundamento da intempestividade, deixou de receber agravo regimental, nos autos da exceção de suspeição arguida contra a Juíza Federal Márcia Hoffmann do Amaral e Silva Turri, causando-lhe, segundo afirma na inicial, prejuízo processual.

Pela decisão de fl. 36, subscrita pela então Corregedora-Geral Marli Ferreira, o pedido de correição parcial foi julgado incabível nos seguintes termos:

"Da leitura da presente reclamação, verifica-se que os mesmos fatos são objeto de outra reclamação (CP nº 2006.01.0374), com identidade de pedido, o que torna forçoso que se repute incabível esta correição parcial, já que falta à corrigente interesse de agir.

Dê-se ciência.

Após o cumprimento das formalidades legais, archive-se".

Seguiu-se a interposição de recurso (fls. 41/42), que foi julgado nos seguintes termos:

"O presente recurso não tem condições de prosseguir.

Com efeito, a Exceção de Suspeição tem o seu procedimento regulamentado nos artigos 280 a 291 do Regimento Interno do TRF - 3ª Região.

Nos termos do artigo 285, § 1º desse diploma legal, da decisão do Relator que rejeitar a Exceção de Suspeição caberá agravo regimental para o órgão competente para o julgamento da suspeição.

No caso, a decisão agravada foi proferida em Exceção de Suspeição cuja tramitação se dá perante a Egrégia Terceira Seção desta Corte, razão pela qual competente para apreciar o Agravo Regimental interposto pela corrigente naqueles autos seria a mesma 3ª Seção e não o Órgão Especial deste Tribunal, desde que preenchidos os requisitos de admissibilidade, dentre esses, o da tempestividade (art. 250 do Regimento Interno).

É o que prescreve o artigo 247, inciso II, alínea "a" do Regimento Interno do TRF-3ª Região:

"Art. 247 - Das Decisões do Plenário, das Seções, das Turmas ou de seus Presidentes e dos Relatores, são admissíveis os seguintes recursos:

(...)

II - para as Seções:

a) *agravo regimental de decisão do Presidente da Seção e dos Relatores de processo de competência da Seção, nos casos previstos em lei ou no Regimento*"; (grifei)

Incabível o pedido de remessa deste expediente ao Órgão Especial desta Corte, vez que a teor do que dispõe o artigo 27 do Regimento Interno do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, "O pedido de correição parcial será encaminhado ao Corregedor-Geral, que será seu Relator..."

Ante o exposto, nego seguimento à presente Correição Parcial, nos termos do artigo 19, letra "d", primeira parte, do Regimento Interno do Conselho de Justiça Federal da 3ª Região.

Dê-se ciência e arquivem-se".

Seguiu-se novo recurso (fls. 59/61), analisado a fl. 76, nos seguintes termos:

"À vista da interposição de recurso contra decisão exarada pela então Corregedora-Geral Marli Ferreira (fls. 49/51), encaminhem-se os autos da correição parcial ao Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, para que sejam distribuídos a um de seus membros, conforme disposto no artigo 40 e seguintes do Regimento Interno do CJF - 3ª Região e no artigo 24 e seguintes do Provimento COGE nº 64, de 28.04.2005".

O feito foi distribuído ao Desembargador Federal Baptista Pereira, que afirmou, no ato de fl. 83, ser, o Corregedor-Geral, o relator nato da correição parcial, nos termos dos artigos 18, 27 e 40, do Regimento Interno do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Novamente na Corregedoria-Geral, seguiu-se a decisão de fls. 89/91, que *manteve o ato que negou seguimento ao recurso*, determinando o envio dos autos ao Conselho da Justiça Federal, que proferiu a decisão de fl. 100, nos seguintes termos:

"A 239ª Sessão, de 07/11/2001, do Conselho de Justiça da Terceira Região, considerou ser nata a competência do Corregedor-Geral para relatar processos de correição parcial, nos termos do artigo 27, do Regimento Interno do CJF3ªR, deliberando, ainda, ser do Corregedor-Geral a competência para relatar recurso contra decisão monocrática em pedido de correição parcial.

Sendo assim, retifico o despacho de fls. 81 e determino o cancelamento da distribuição e autuação destes autos no Conselho e sua remessa ao Excelentíssimo Corregedor-Geral".

Em 05 de junho de 2008 (fls. 108/121), o recurso foi julgado perante o Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, ocasião em que, **à unanimidade de votos, foi desprovido**.

Não se conformando com essa decisão, Lídia Olivan (que também passou a peticionar nos autos - fls. 104/105) e Alice Olivan, requereram a nulidade do julgamento sob o argumento de que a Relatora nata do recurso seria a Desembargadora Federal Diva Prestes Marcondes Malerbi, *"que na qualidade de Corregedora-Geral, proferiu pronunciamento na Correição Parcial nº 2002.01.0010, para a Corrigente Alice Olivan e nº 2002.01.0009"*. (fls. 125/129)

O pedido de nulidade do julgamento veio instruído com os documentos de fls. 130/149.

A fls. 151/153, o pedido foi analisado, nos seguintes termos:

".....

Melhor sorte não assiste à corrigente. O Código de Processo Civil, em seu artigo 106, define a prevenção:

(...)

No caso em tela, as correições parciais nº 2002.01.0010 e nº 2002.01.0009 não possuem qualquer conexão com a presente. Diz o artigo 103 do CPC:

(...)

Conforme documentos acostados, às fls. 130/149, as correições apresentadas em 2001 se referem a processos distintos, eram relativas a Juízes Federais diferentes e os pedidos não tinham qualquer relação com esta correição parcial. Nesta, a corrigente se insurge contra a decisão proferida pela MM Juíza Federal convocada Valdirene Falcão proferida na Exceção de Suspeição nº 2006.03.00.008987-4, ao passo que as demais correições tratam de demora na prestação jurisdicional em relação às ações nº 1999.61.83.000182-4 e nº 2000.61.83.000682-6, que tramitavam, respectivamente, nos Juízos Federais da 2ª e 3ª Varas Previdenciárias da capital.

Outrossim, a competência para relatar as correições parciais é do Corregedor-Geral (artigo 8º, inciso III, do Regimento Interno do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região), assim como o recurso interposto.

Por fim, verifica-se que a alegação de prevenção em relação à Desembargadora Federal Diva Malerbi é nova e não foi ventilada na petição inicial e nem no recurso. Em nenhum momento foram mencionadas as correições parciais apresentadas anteriormente perante esta Corregedoria-Geral. Ademais, transcrevo o seguinte trecho do voto:

*"Deixo de apreciar os pedidos de decretação da nulidade das sentença prolatadas nos autos nº 2000.61.83.000682-6 e 1999.61.83.000182-4, já que inovam o requerimento de correição parcial. Não foram abordados na decisão recorrida, porquanto não formulados na inicial, bem como referidas sentenças sequer foram prolatadas pela M Juíza corrigida"*.

Comunique-se. Após as formalidades legais, archive-se".

Mais uma vez, não se conformaram as corrigentes, opondo os embargos de declaração de fls. 156/168, que foram rejeitados pela decisão de fls. 173/175vº, seguidos de novo recurso ao Plenário desta Corte Regional.

Pela decisão de fls. 192 e verso, o Desembargador Federal Corregedor *negou seguimento ao referido recurso*, sob o fundamento da intempestividade, nos termos do artigo 19, alínea "d", do Regimento Interno do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

O ato acima mencionado foi impugnado pela via do recurso ao Conselho da Justiça Federal, seguindo-se a decisão de fl. 203, proferida pelo Corregedor-Geral, que *reconsiderou* a decisão anterior, nos seguintes termos:

"Reconsidero a decisão de fls. 192/192vº. A petição de fls. 125/129 e 156/168 suspenderam o prazo para interposição de recurso contra a decisão do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região (fls. 108/121).

Oportunamente, levarei o recurso de fls. 178/190 ao Órgão Especial".

Seguiu-se nova decisão, proferida pelo Corregedor-Geral, nos seguintes termos (fl.207 e verso):

"O artigo 23, inciso I, do Regimento Interno desta Corte estabelece que compete ao Corregedor-Geral relatar os processos de correição parcial no Conselho da Justiça Federal da 3ª Região. O artigo 5º do Regimento Interno do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região dispõe que dos atos e decisões do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região caberá recurso administrativo ao Órgão Especial. Outrossim, o artigo 46, parágrafo único, do Regimento Interno do Tribunal Regional da 3ª Região consigna: "Admitir-se-á interposição de recurso ao Plenário, no prazo assinalado neste artigo, se o ato ou decisão for do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região". Assim, encaminhem-se os autos à UFOR, para as providências necessárias. Distribua-se, livremente, no Órgão Especial".

Em 17 de março de 2009, o recurso foi distribuído ao Desembargador Federal Carlos Muta, que, em 08 de junho de 2010, declarou-se *suspeito*, por motivo de foro íntimo (fl. 215).

Em 11 de junho de 2010, foram os autos conclusos por redistribuição automática a relatoria da Desembargadora Federal Ramza Tartuce (fl. 216vº).

Em 25 de agosto de 2010, a recorrente Alice Olivan pediu a redistribuição do feito, com fundamento no artigo 49, III, RITRF-3ª R, haja vista a ausência da Relatora por 60 (sessenta) dias, em razão de férias regulamentares. O recurso foi encaminhado a Desembargadora Federal Salette Nascimento, que, em substituição regimental, julgou não haver urgência a justificar a pretendida redistribuição, determinando, então, que se aguardasse o retorno desta Relatora sorteada (fls. 224).

Inconformada com tal decisão, Alice Olivan interpôs agravo regimental, pedindo que o Órgão Colegiado se pronunciasse a respeito da pretendida redistribuição dos autos (fls. 225/227).

O feito foi, novamente, remetido à Relatora Regimental, que, em 28 de outubro de 2010, decidiu pela devolução dos autos a Relatora originária.

Em sessão realizada em 24/11/2010, o Colendo Órgão Especial, por unanimidade, deu por prejudicado o agravo regimental interposto e não conheceu do recurso, nos termos do voto da Desembargadora Federal Ramza Tartuce, relatora à época (fls. 245/251).

Alice Olivan, às fls. 256/259, não se conformando com a decisão proferida no Órgão Colegiado, sustentou sua **nulidade** decorrente da ausência de *quorum* na ocasião em que foi proferida.

Arguiu, para tanto, que o Órgão Especial, nos termos do artigo 2º, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, é constituído de 18 (dezoito) Juízes e **apenas 13 (treze)** constituíam o *quorum* para o julgamento do recurso administrativo, resultando, daí, a nulidade do julgamento, que pede seja declarada por este Órgão Colegiado, devendo outro ser realizado.

Às fls. 263/263vº a Relatora *rejeitou a arguição de nulidade* e determinou que com o trânsito em julgado os autos fossem arquivados.

Inconformada a recorrente interpôs agravo regimental, pugnando pela reforma da decisão que rejeitou a arguição de nulidade (fls. 269/271).

O Ministério Público Federal, em parecer ofertado pelo eminente Procurador Regional da República, Dr. Sérgio Monteiro Medeiros, opinou pela manutenção da r. decisão recorrida, dando-se pelo desprovimento do agravo regimental (fls. 275/275vº).

O Órgão Especial, por unanimidade negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce (fls. 277/282vº).

Novamente, *por meio de arguição de nulidade*, Alice Olivan, às fls. 287/290), não se conformando com a decisão proferida pelo Órgão Colegiado, sustentou sua nulidade decorrente da ausência de *quorum* na ocasião em que foi proferida.

Arguiu, para tanto, que o Órgão Especial, nos termos do artigo 2º, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, é constituído de 18 (dezoito) Juízes e **apenas 16 (dezesesseis)** constituíam o *quorum* para o julgamento do recurso administrativo, resultando, daí, a nulidade do julgamento, que pede seja declarada por este Órgão Colegiado, devendo outro ser realizado.

O Ministério Público Federal, em parecer ofertado pelo eminente Procurador Regional da República, Dr. Sérgio Monteiro Medeiros, opinou, *preliminarmente*, pelo não conhecimento do recurso, por ausência de previsão legal e, *no mérito*, pelo seu improvimento (fls. 275/275vº).

A recorrente às fls. 306/318, 329/341 e 343/357 apresentou petições pugnando pelo *saneamento do processo*.

Verifica-se às fls. 367/368 pedido formulado por *Alice Olivan* objetivando a redistribuição do feito ao argumento de que "*Ocorre que o processo foi indevidamente redistribuído a esta Douta Relatoria, quando o correto seria a substituição da Relatoria no Órgão Especial para a Desembargadora Federal MARISA SANTOS, conforme preceitua o artigo 49, inciso IV, letra "a", do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.*

O pedido foi rejeitado por meio do despacho de fls. 376 e verso.

É o relatório.

## DECIDO.

Inicialmente, verifica-se que não há nenhuma providência a ser adotada acerca dos pedidos formulados pela recorrente às fls. 306/318, 329/341 e 343/357, tendo em vista que os mesmos são meras réplicas do recurso de fls. 178/190, o qual já foi apreciado pelo Colendo Órgão Especial em 24/11/2010, o qual, à unanimidade, não foi conhecido, tratando-se, portanto, de matéria preclusa.

Nesta decisão analisa-se apenas a **arguição de nulidade** apresentada por Alice Olivan, na qual, não se conformando com a decisão proferida pelo Órgão Colegiado, sustentou sua nulidade decorrente da ausência de *quorum* na ocasião em que foi proferida.

Arguiu, para tanto, que o Órgão Especial, nos termos do artigo 2º, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, é constituído de 18 (dezoito) Juízes e **apenas 16 (dezesesseis)** constituíam o *quorum* para o julgamento do agravo regimental, resultando, daí, a nulidade do julgamento.

Nesse passo, no que tange à análise da referida insurgência, acolho a matéria preliminar arguida pelo Ministério Público Federal em seu parecer de fls. 293/294vº, cujo teor elejo como razões de decidir, *in verbis*

**"Preliminarmente, opina-se pelo não conhecimento da irresignação,** em razão da ausência de qualquer permissivo legal autorizando-a.

Cuida-se de insurgência em face do acórdão de fls. 279/282-v que negou provimento, por unanimidade, ao agravo regimental movido por Alice Olivan (fls. 269/271), em sede do processo administrativo nº 0008255-10.2009.4.03.0000/SP.

Todavia, atente-se para o fato de que o *iter* processual em tela, essencialmente disciplinado pelo Regimento Interno desse Tribunal Regional Federal, não comporta a interposição de quaisquer recursos com vistas a combater a decisão que julga o agravo regimental - à exceção, por evidente, de embargos de declaração. Em igual sentido dispõe o seguinte excerto jurisprudencial:

EMENTA: - Recurso extraordinário inadmitido. 2. Agravo de Instrumento improvido por ausência de peça que comprovasse a tempestividade do recurso ordinário. 3. Agravo Regimental improvido. 4. Interposição de novo Agravo Regimental contra a decisão da Turma, dirigido ao Plenário desta Corte. Improriedade. 5. **Contra a decisão que julga o agravo regimental, tanto no Plenário quanto na Turma, o único recurso cabível é o de embargos de declaração.** Precedentes. 6. Recurso não conhecido. (grifo meu)  
(STF. AI-AgR-AgR 177130. Rel. Ex-Min. Néri da Silveira. Plenário. 1994. p. 10).

Portanto, é imperioso o não conhecimento da irresignação ora em exame, dada a inexistência de sua previsão no ordenamento Jurídico."

No mais, verifica-se que esta a questão afeta ao quórum mínimo de que trata o artigo 2º, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, **já foi dirimida nestes autos pelo Colendo Órgão Especial**, que no julgamento de agravo regimental interposto por Alice Olivan, deu a lume acórdão do seguinte teor (fl. 282 e verso):

ADMINISTRATIVO - RECURSO CONTRA DECISÃO DO CONSELHO - INADMISSIBILIDADE - NULIDADE DO JULGAMENTO - ÓRGÃO ESPECIAL - COMPOSIÇÃO DE QUORUM - ARGUIÇÃO REJEITADA - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1- O Órgão Especial desta Corte Regional é constituído de dezoito Desembargadores Federais, nos exatos termos do que dispõe o artigo 2º, § 2º, do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal.

2- A validade de suas decisões, contudo, não está condicionada à presença dos dezoito membros que o compõem, mas, sim, à presença mínima da maioria absoluta de seus membros, nos exatos termos do que dispõe o artigo 154, do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal.

3- Nos termos de reiteradas decisões de nossas Cortes de Justiça, em sede de agravo regimental, não se altera decisão do relator quando proferida com observância da norma prevista no artigo 93, IX, da Constituição Federal. Precedentes.

4- Agravo regimental improvido. (negritei)

Destarte, fica claro que a parte recorrente, além de manejar recurso que não está previsto no Regimento Interno deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, busca *rediscutir* questão já analisada pelo Órgão Especial, conforme supra demonstrado, a qual foi alcançada pela *preclusão consumativa*, não comportando mais qualquer exame.

Ante o exposto, **não conheço do pedido de fls. 287/290, por se tratar de recurso não previsto regimentalmente, bem como em face da questão ventilada ter sido alcançada pela preclusão, pois a**

**irresignação já havia sido dirimida pelo Colendo Órgão Especial.**

Cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 12 de junho de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

**SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22834/2013**

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0012068-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012068-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
PARTE AUTORA : COEL CONTROLES ELETRICOS LTDA  
ADVOGADO : GABRIEL ANTONIO SOARES FREIRE JUNIOR  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR PRIMEIRA TURMA  
SUSCITADO : DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NEKATSCHALOW QUINTA TURMA  
No. ORIG. : 00354506220124030000 Vr SAO PAULO/SP

**DESPACHO**

Designo a Desembargadora Federal suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Solicitem-se informações.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, conclusos para julgamento.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00002 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0012506-32.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012506-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
PARTE AUTORA : CONDOMINIO EDIFICIO OLYMPIQUE RESIDENCE  
ADVOGADO : CARIM CARDOSO SAAD e outro  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

PARTE RÉ : DANIELA MEDEIROS SOARES  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00116279220124036100 JE Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Designo o juízo suscitado, em poder do qual se acham os autos principais, para a análise de questões de urgência.

Oficie-se, comunicando-se a designação.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00003 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0013086-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013086-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
PARTE AUTORA : LUIZ ANASTACIO LOPES  
ADVOGADO : LAURO CAMARA MARCONDES e outro  
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF  
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : ALUISIO MARTINS BORELLI e outro  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE CAMPINAS>5ª SSJ>SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00030588720124036105 JE Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

1. Designo o MM. Juiz suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.
2. Tendo em vista que o MM. Juízo suscitante ofertou as razões do conflito negativo de competência (fls. 47/48v.) e que o MM. Juízo suscitado apresentou as razões pelas quais entende ser incompetente (fl. 31v.), dê-se vista ao Ministério Público Federal, nos termos do art. 121 do Código de Processo Civil.
3. Após, à conclusão.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22839/2013**

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0032364-83.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032364-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
IMPETRANTE : REGINA EUSEBIO GONCALVES  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO IVO DEL VECCHIO GALLI  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal  
No. ORIG. : 00040017020124036181 2P Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por **Regina Eusébio Gonçalves** contra ato do MMº Juiz da 2ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP.

A impetrante alega, em síntese, que:

- a) o veículo apreendido nos autos principais deve ser restituído, eis que adquirido com o salário percebido pela impetrante e não constitui objeto, instrumento ou produto de crime, nem tampouco é imprescindível à instrução do feito.
- b) a concessão de uso do veículo à Polícia Federal constitui antecipação dos efeitos da condenação criminal, o que viola o princípio da inocência.
- c) a impetrante deve figurar como fiel depositária do veículo.
- d) a impetrante está momentaneamente impedida de utilizar o veículo, ou seja, está privada da propriedade do seu bem, razão pela qual não pode suportar os ônus fiscais e tributários que incidem sobre o referido bem.
- e) se a autoridade policial é quem coloca o veículo em circulação, não pode ser atribuído à impetrante o pagamento do IPVA, as multas de trânsito ou outros encargos decorrentes do uso do veículo.
- f) a impetrante teve o seu nome inscrito no CADIN - Cadastro Informativo de Créditos não quitados.

Requer a liberação do veículo e, subsidiariamente, que seja cancelado o lançamento do IPVA do carro, enquanto estiver sendo utilizado pela Polícia Federal e, retirado o nome da impetrante do CADIN.

Foram requisitadas as informações.

Às fls. 53/55 foram prestadas as informações pela autoridade impetrada.

É o relatório.

Decido.

Consta dos autos que a impetrante **Regina Eusébio Gonçalves** e seu marido José Cassoni Rodrigues Gonçalves, Auditor Fiscal da Receita Federal, se associaram aos demais denunciados (ação penal nº 0001474-82.2011.403.6181), para o fim de cometerem crimes contra a Administração Pública tipificados nos artigos 317 e 321 do Código Penal e crimes de lavagem de valores e ocultação de ativos previstos na Lei nº 9.613/98.

De acordo com a denúncia referidas imputações resultam de meses de investigação desenvolvida pela Polícia Federal em conjunto com a Secretaria da Receita Federal e Ministério Público Federal, no âmbito da chamada "Operação Paraíso Fiscal".

As investigações comprovaram a venda de fiscalizações, fraudes no ressarcimento de tributos e enriquecimento

ilícito de servidores, haja vista a incompatibilidade existente entre o patrimônio adquirido pelos denunciados e os rendimentos lícitos percebidos por estes. Referidos auditores fiscais corruptos agiam na Delegacia da Receita Federal em Osasco, gerando prejuízos estimados em 2 bilhões de reais em impostos nos últimos 10 anos.

Compulsando os autos verifica-se que assiste, em parte, razão à impetrante.

Por primeiro, não conheço o pedido no que se refere à restituição do veículo apreendido nos autos principais.

A decisão judicial que resolve questão incidental de restituição de coisa apreendida tem natureza definitiva, sujeitando-se, assim, ao reexame da matéria por meio de recurso de apelação, nos termos do artigo 593, inciso II, do Código de Processo Penal.

Assim, indeferido o pedido de restituição do veículo pelo magistrado de primeiro grau, a impetrante deveria ter se insurgido utilizando-se do recurso de apelação.

O mandado de segurança não é sucedâneo de recurso, sendo inadequada a sua impetração contra decisão judicial passível de recurso previsto em lei, consoante o disposto na Súmula n.º 267 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

*"Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição."*

Por esta razão, passo à análise do pedido relativo ao cancelamento do lançamento do IPVA e da exclusão do nome da impetrante do CADIN.

Em decisão proferida nos autos nº 0010566-84.2011.403.6181 o magistrado de primeiro grau determinou a concessão de uso provisório do veículo VW Jetta, placas FKE-3344, registrado em nome da impetrante Regina Eusébio Gonçalves, ao Superintendente da Polícia Federal em São Paulo que, por sua vez, foi nomeado fiel depositário.

Nesta mesma decisão o MMº Juiz determinou, ainda, a expedição de ofício ao DETRAN/SP para que fosse efetuada a emissão de Certificado Provisório de Registro e Licenciamento do veículo em favor do Departamento de Polícia Federal de São Paulo/SP.

De acordo com a Resolução nº 324, de 17 de julho de 2009, do Conselho Nacional de Trânsito - CONTRAN, que dispõe sobre a expedição de Certificado Provisório de Registro e Licenciamento de Veículos:

*"Art. 4º O órgão ou entidade beneficiária será responsável pelo pagamento de multas, encargos e tributos vinculados ao veículo referente ao período em que perdurar a posse provisória.*

*Art. 5º Enquanto perdurar a posse provisória do veículo, os órgãos ou entidades de trânsito encaminharão, no caso de infração de trânsito, as Notificações de Autuação e de Penalidade diretamente ao órgão ou entidade beneficiária que se equipara ao proprietário do veículo, cabendo-lhe a identificação do condutor infrator, quando for responsável pela infração."*

Pelo que se depreende, a entidade beneficiária, no caso dos autos, o Departamento de Polícia Federal de São Paulo/SP, fica responsável pelo pagamento das multas, encargos e tributos vinculados ao veículo, enquanto perdurar a posse provisória.

Desse modo, o pagamento do IPVA do veículo VW Jetta, placas FKE-3344, é de responsabilidade da entidade beneficiária e não da impetrante, razão pela qual deverá ser cancelado o lançamento do IPVA e a inscrição do nome da impetrante **Regina Eusébio Gonçalves** do CADIN.

Por esses fundamentos, **conheço em parte do pedido e na parte conhecida defiro o pedido de liminar.**

O Juízo de primeiro grau deverá tomar as providências necessárias para o cumprimento desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de junho de 2013.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal Relatora

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22840/2013**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0071165-49.2004.4.03.0000/MS

2004.03.00.071165-5/MS

RELATORA : Juíza Convocada TÂNIA MARANGONI  
AUTOR : AILSON ANTONIO DE FREITAS SILVA  
ADVOGADO : DALADIER AGI  
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00.00.00629-4 1 Vr PARANAIBA/MS

DESPACHO

Fls. 181/182, defiro.

Intimem-se a parte autora para que, no prazo de 15 dias, efetue o pagamento da condenação em custas processuais e honorários advocatícios, nos termos requeridos, sob pena de incidência da multa prevista no artigo 475-J, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 07 de junho de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22843/2013**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0026489-35.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.026489-1/MS

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES  
AUTOR : VALDIR PEDRO DAS NEVES  
ADVOGADO : ALDEIR GOMES DE ALMEIDA FILHO e outro  
RÉU : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
No. ORIG. : 00006756420064036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DESPACHO

Vistos.

- 1 - Contestada a ação, desnecessária a produção de provas.
- 2 - Abra-se vista dos autos, sucessivamente, à parte autora e à União Federal, pelo prazo de 10(dez) dias, para que apresentem suas razões finais e se manifestem sobre eventuais documentos juntados.
- 3 - A seguir, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal.
- 4 - Após, retornem à conclusão.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22844/2013**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0040597-89.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.040597-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE  
AUTOR : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
RÉU : MARIA CONCEICAO SERGIO e outros  
: NILZA MARIA MACHADO BARROS  
: ODETE APARECIDA ANDRE DA SILVA  
: PAULO MAGARIFUCHI  
ADVOGADO : ORIVALDO RUIZ  
No. ORIG. : 95.10.01598-9 2 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Fls. 170/171, defiro.

Intimem-se os réus para que, no prazo de 15 dias, efetuem o pagamento da condenação em custas processuais e honorários advocatícios nos termos requeridos, sob pena de incidência da multa prevista no artigo 475-J, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22846/2013**

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0004018-88.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004018-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
IMPETRANTE : MIL  
ADVOGADO : ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO  
IMPETRADO : J F D 9 V C D S P > S S  
No. ORIG. : 00068605920124036181 9P Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Considerando que o presente feito já se encontra em condições de ser julgado, mantenho a decisão proferida pelo Eminent Desembargador Federal Cotrim Guimarães que concedeu a liminar para suspender os efeitos do ato impugnado até o julgamento do mérito da presente impetração, por seus próprios fundamentos.

Intime-se.

Peço dia para julgamento.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

PAULO FONTES  
Desembargador Federal

### **SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA**

#### **Boletim de Acórdão Nro 9306/2013**

ACÓRDÃOS:

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021143-  
55.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.021143-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES  
AUTOR : JOSE DA SILVA MOREIRA e outros  
: ARTUR DA SILVA MOREIRA  
: JOSE ROSSI  
: ELORCI DE LIMA  
ADVOGADO : ANTONIO LUIZ BUENO BARBOSA  
: EDUARDO BARBIERI  
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
INTERESSADO : RECONCRET ENGENHARIA DE RECUPERACOES E ESTRUTURAS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2001.61.82.009789-0 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCLUSÃO DO SÓCIO DO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. OMISSÃO QUANTO À FIXAÇÃO

DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS EM REEMBOLSO. RECURSO ACOLHIDO EM PARTE.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, há omissão a ser suprida, pois, configurada a ilegitimidade do agravante para figurar no polo passivo da execução fiscal, foi determinada a sua exclusão da lide, sem, contudo, condenar a parte adversa ao pagamento das verbas de sucumbência.
3. Justifica-se a condenação da Fazenda Nacional ao pagamento da verba honorária em favor do excipiente, porquanto, não obstante a exceção de pré-executividade seja mero incidente no processo de execução, possui caráter contencioso e seu acolhimento deve conduzir à condenação da exequente em honorários advocatícios, no montante de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), observados os critérios previstos no art. 20 do Código de Processo Civil.
4. As custas processuais em reembolso também são devidas pela União Federal, nos termos do art. 4º, parágrafo único, da Lei 9.289/96.
5. Embargos de declaração acolhidos em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher, em parte, os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000737-55.2003.4.03.6118/SP

2003.61.18.000737-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES  
APELANTE : DANIEL DA SILVA  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOAO RICARDO DE OLIVEIRA CARVALHO REIS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 301/306

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PREVIDENCIÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO CELETISTA INCORPORADO AO REGIME JURÍDICO ÚNICO. TEMPO ESPECIAL. CONDIÇÕES INSALUBRES OU PERIGOSAS. AGRAVO LEGAL (ART. 557). LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM" DO INSS. FALTA DE INTERESSE EM RELAÇÃO À CONTAGEM DE TEMPO ESPECIAL SOB REGIME ESTATUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL.

1. O INSS tem legitimidade para figurar no polo passivo de ação em que se discute o reconhecimento como especial de tempo de trabalho prestado por servidor público na condição de celetista, mesmo que tenha posteriormente ingressado no Regime Jurídico Único.
2. Ausente o interesse do INSS para recorrer da parte da decisão que diz respeito ao cômputo como especial do tempo de serviço prestado pelo autor já como servidor estatutário, não submetido ao Regime Geral de Previdência Social.
3. Erro material ao atribuir equivocadamente ao patrono da ré a verba honorária, muito embora tenha sido julgado procedente o pedido.
4. Embargos de Declaração acolhidos, para corrigir erro material no acórdão. Rejeitada preliminar de

ilegitimidade passiva "ad causam" do INSS. Agravo legal não conhecido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração opostos pelo autor, para corrigir o erro material no acórdão, rejeitar a preliminar de ilegitimidade passiva "ad causam" deduzida pelo INSS e não conhecer do agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00003 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0011236-26.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.011236-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES  
RECORRENTE : Justica Publica  
RECORRIDO : DENER DOTTO SANCHES  
ADVOGADO : JOAO LUIZ DA SILVA JUNIOR e outro  
RECORRIDO : GRACIA MARIA HOSKEN SOARES PINTO  
ADVOGADO : LUCIANA SCACABAROSSO ERRERA (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00112362620064036108 3 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. MPF. DENÚNCIA REJEITADA E ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA. ART. 397, III, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ART. 1º, INCISOS I, II E IV DA LEI Nº 8.137/90. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. REITERAÇÃO DELITIVA. PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO.

- Os recorridos foram denunciados como incurso nas penas do art.1º, incisos I, II e IV da Lei nº 8.137/90, tendo em vista apuração realizada pela Receita Federal que informou a ocorrência de irregularidades nas declarações de rendimentos - IRPF, exercícios de 2001, 2002, 2003 e 2004 de um dos réus, com a utilização de comprovantes de despesas médico-odontológicas em nome da outra ré.
- O procedimento fiscal apurou que o crédito tributário apurado em nome de um dos recorridos é no valor total de R\$ 6.032,00 (seis mil e trinta e dois reais).
- Absolvição Sumária. Art. 397, III do CPP. Atipicidade material da conduta em face da aplicação do princípio da insignificância.
- O valor do tributo suprimido é inferior àquele previsto com o valor mínimo executável ou que permite o arquivamento, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União, nos termos do artigo 20 da Lei n. 10.522/2002 e da na Portaria nº 75/2012 do Ministério da Fazenda, a qual elevou o referido montante para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais). Precedentes jurisprudenciais.
- Reiteração delitiva que demonstra a habitualidade na prática de crimes da mesma natureza em relação à recorrida Gracia Maria Hosken Soares Pinto. Inaplicabilidade do princípio da insignificância. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.
- Parcial provimento do Recurso em Sentido Estrito para determinar o retorno dos autos à origem e o prosseguimento da ação penal em relação à recorrida Gracia Maria Hosken Soares Pinto.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso em sentido estrito e determinar o retorno dos autos à vara de origem para o prosseguimento da ação penal em relação à recorrida Gracia Maria Hosken Soares Pinto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000558-96.2008.4.03.6005/MS

2008.60.05.000558-1/MS

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES  
APELANTE : Justica Publica  
APELADO : FERNANDO VOLPI DE SOUZA  
ADVOGADO : FALVIO MISSAO FUJII (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00005589620084036005 2 Vr PONTA PORA/MS

#### EMENTA

PENAL. CRIME DE DESCAMINHO. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. ARTIGO 334, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. IMPORTAÇÃO IRREGULAR. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. PORTARIA Nº. 75/2012 DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. ARTIGO 386, INCISO III, DO CPP. APELAÇÃO DO MPF IMPROVIDA.

- Mantida a sentença que absolveu o réu sob o fundamento do artigo 386, III do Código de Processo Penal. Atipicidade material da conduta.
- O atual parâmetro para aferição do princípio da insignificância é o valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), determinado na Portaria nº. 75/2012 do Ministério da Fazenda.
- Não foram localizados registros em nome do apelado que indicasse que o mesmo responde a processos criminais dessa mesma natureza.
- Não verificado óbice à aplicação do princípio da insignificância no caso em análise.
- O valor total do tributo iludido foi de R\$ 3.750,00 (três mil, setecentos e cinquenta reais), ou seja, quantia inferior ao limite mínimo de relevância administrativa.
- Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010403-55.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.010403-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES

APELANTE : MARCELO CAMACHO -ME  
ADVOGADO : SEBASTIAO ROBERTO DE SOUZA COIMBRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO (ART. 557 DO CPC). MANDADO DE SEGURANÇA. PRESTADORA DE SERVIÇOS OPTANTE PELO SIMPLES. ARTIGO 31 DA LEI 8.212/91 . RETENÇÃO DOS 11% DO VALOR DA NOTA FISCAL OU FATURA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao Agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000174-03.2008.4.03.6113/SP

2008.61.13.000174-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES  
APELANTE : PAULO SERGIO DO NASCIMENTO BUENO  
ADVOGADO : ELVIRA GODIVA JUNQUEIRA (Int.Pessoal)  
APELADO : Justica Publica  
NÃO OFERECIDA :  
DENÚNCIA : MARILZA BACHUR DE SOUZA BUENO

#### EMENTA

PENAL. RÁDIO DIFUSORA CLANDESTINA. ARTIGO 183 DA LEI 9472/97 - SENTENÇA QUE NÃO FIXA O REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA. ARTIGO 59 DO CP. NULIDADE DECLARADA DE OFÍCIO. APELAÇÃO PREJUDICADA.

- Consoante o disposto no artigo 59, III, do Código Penal, o juiz determinará o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade; no entanto, observa-se que o Magistrado "a quo" deixou de fazê-lo.
- A sentença que deixa de determinar o regime inicial de cumprimento de pena é nula, uma vez que viola o princípio da individualização da pena consagrado no inciso XLVI do artigo 5º da Constituição Federal.
- Não cabe ao Tribunal especificar o regime inicial, sob pena de indevida supressão de instância. Precedentes jurisprudenciais desta E. Corte.

- Sentença anulada de ofício, por falta de especificação do regime inicial de cumprimento da pena. Recurso prejudicado. Determinação de remessa dos autos ao Juízo de origem.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, anular a sentença, por falta de especificação do regime inicial de cumprimento da pena, julgar prejudicado o recurso de apelação do réu e determinar a baixa dos autos ao Juízo de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00007 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0011210-61.2010.4.03.6181/SP

2010.61.81.011210-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES  
RECORRENTE : Justica Publica  
RECORRIDO : BARUCH ROTH  
ADVOGADO : JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro  
No. ORIG. : 00112106120104036181 7P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. TEMPESTIVIDADE. ARTIGO 168-A C.C. ART. 71, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. SUSPENSÃO DO PROCESSO E DO CURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 9º DA LEI Nº 11.941/2009. PARCELAMENTO DO DÉBITO. RECURSO IMPROVIDO.

- Inocorrência da intempestividade do recurso aduzida pelo recorrido em contrarrazões. Preliminar rejeitada.
- O recorrido foi denunciado como incurso no artigo 168-A c.c art. 71, ambos do Código Penal, uma vez que teria deixado de repassar à Previdência Social valores de contribuição previdenciária descontados dos salários de seus empregados.
- Adesão ao parcelamento Refis e pagamento das primeiras parcelas. Decisão proferida no sentido de determinar a suspensão do processo e do curso do prazo prescricional nos termos do art. 9º da Lei nº 11.941/2009.
- Parcelamento do débito relativo à LDC nº 35.211.082-1 em dia. O débito consubstanciado na LDC nº 35.303.901-2 encontra-se prescrito, o que motivou a absolvição do réu no tocante àquele.
- Recurso desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar relativa à intempestividade e negar provimento ao recurso em sentido estrito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000751-85.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.000751-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES  
APELANTE : GUARDA MUNICIPAL DE AMERICANA GAMA  
ADVOGADO : ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00007518520114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

AGRAVOS (ART. 557 DO CPC). MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE UM **TERÇO (1/3) DAS FÉRIAS**. HORAS-EXTRAS E AVISO PRÉVIO INDENIZADO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravos improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos Agravos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008223-18.2011.4.03.6181/SP

2011.61.81.008223-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES  
APELANTE : VINICIUS DE FREITAS CLAUDINO  
ADVOGADO : DANIELE DE SOUZA OSORIO (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO : Justica Publica  
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : PEDRO SANSEVERINO FERREIRA  
No. ORIG. : 00082231820114036181 4P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. MOEDA FALSA - ART. 289, § 1º DO CÓDIGO PENAL. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICANCIA. INAPLICÁVEL. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADOS. DOLO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO CONHECIMENTO DA FALSIDADE DA CÉDULA. ABSOLVIÇÃO. RECURSO PROVIDO.

-Apelação do réu em face da sentença que o condenou como incurso no artigo 289 §1º, do Código Penal, à pena de 03 (três) anos de reclusão, em regime inicial aberto e 10 (dez) dias-multa, à razão de 1/5 (um quinto) do salário mínimo vigente.

- O bem jurídico tutelado pelo tipo penal descrito no artigo 289, §1º do Código Penal é a fé pública, não sendo cabível a direta associação dos valores da moeda falsificada à lesão a tal bem jurídico. Afastada a possibilidade de aplicação do princípio da insignificância para os crimes contra a fé pública.

- Materialidade e autoria demonstradas.

-O elemento subjetivo do tipo deve ser provado por meio da análise das circunstâncias que demonstram que o acusado tinha ciência da falsidade das cédulas apreendidas bem como sua intenção de introduzi-las em circulação.

- O conjunto probatório coligido aos autos não se mostra suficiente para concluir pelo dolo do acusado, de maneira que, ausente a inequívoca demonstração do elemento subjetivo, não há falar-se em crime de moeda falsa, sendo de rigor a absolvição.

- Recurso da defesa provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação para absolver Vinicius de Freitas Claudino, com fundamento no art. 386, VII do Código de Processo Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003159-09.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003159-8/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AUTOR	: ANTONIO RUSSO FILHO
ADVOGADO	: ADRIANA HELENA PAIVA SOARES
REU	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ	: VIACAO TUPA LTDA
ADVOGADO	: FRANCILENE DE SENA BEZERRA SILVERIO
No. ORIG.	: 00051972220074036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. INAPLICABILIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93. ACÓRDÃO QUE DEU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000098-09.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000098-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE : EDEN QUIMICA INDL/ LTDA  
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAPIVARI SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 467/469  
No. ORIG. : 12.00.01255-3 1 Vr CAPIVARI/SP

## EMENTA

AGRAVO (ART. 557 DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO ANULATÓRIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002126-47.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002126-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE : PAULO ROBERTO PERTEL e outro  
: TAMPAFLEX INDL/ LTDA  
ADVOGADO : GABRIEL A H NEIVA DE LIMA FILHO e outro  
AGRAVADO : MTSZ EMBALAGENS PLASTICAS LTDA  
ADVOGADO : MARCOS DE ARAUJO GAGLIARDI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 96/97  
No. ORIG. : 00149267720124036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO (ART. 557 DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. NULIDADE DE PATENTE. INPI. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita que dava provimento ao agravo legal.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
PAULO DOMINGUES  
Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003803-15.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003803-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : PORSAG IND/ E COM/ DE PORTAS LTDA e outros  
: JOSE ADELMO PEREIRA DA SILVA  
: DORIVAL CAPRISTO  
: VILSON CAPRISTO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00409512720024036182 9F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). ART. 185-A DO CTN. NECESSIDADE DE DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita que dava provimento ao agravo legal.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008845-45.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008845-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : PALMA TRANSPORTE CAJAMAR LTDA -EPP  
ADVOGADO : RENATA SANTOS GUEDES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 11.00.06986-0 1 Vr CAJAMAR/SP

## EMENTA

AGRAVO (ART. 557 DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00015 HABEAS CORPUS Nº 0010731-79.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010731-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES  
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao  
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
IMPETRADO : JOHNATAS BASILIO DA SILVA reu preso  
ADVOGADO : ROBERTO PEREIRA DEL GROSSI (Int.Pessoal)  
 : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00004115120134036181 4P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. DELITO PREVISTO NO ART. 151, *CAPUT*, § 4º, I C.C ART. 14, II, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. PEDIDO DE REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. MANUTENÇÃO DA PRISÃO CAUTELAR. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 312, PARÁGRAFO PRIMEIRO DO CPP. CUSTÓDIA CAUTELAR NECESSÁRIA PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E PARA ASSEGURAR A APLICAÇÃO DA LEI PENAL. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. O paciente obteve liberdade provisória, porém, descumpriu a medida cautelar nela contida, o que ensejou sua revogação, bem como não foi localizado no endereço por ele declinado, além de ser preso novamente por, supostamente, ter cometido o delito previsto no art. 155 do Código Penal.
2. A decisão do Juízo impetrado encontra-se fundada em elementos concretos de convicção relativos à garantia da ordem pública, salvaguardando-se, ainda, a aplicação da lei penal, diante da real possibilidade de reiteração da conduta criminosa e do risco de não ser encontrado no curso da ação penal.
3. O impetrante não logrou comprovar a ocupação lícita e os bons antecedentes do paciente, de forma a afastar a possibilidade de decretação da liberdade provisória.
4. Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DENEGAR A ORDEM** de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

#### Boletim de Acórdão Nro 9307/2013

ACÓRDÃOS:

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005967-25.1999.4.03.6181/SP

1999.61.81.005967-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal Vesna Kolmar  
CODINOME : CHEUNG WAI KIT  
AUTOR : Justica Publica  
AUTOR : SUN WO HOI  
ADVOGADO : MARCIO DELAMBERT MIRANDA FERREIRA  
REU : OS MESMOS  
EXCLUIDO : CHENG WAI KIT  
CODINOME : CHEUNG WAI KIT  
No. ORIG. : 00059672519994036181 1P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO CONFIGURADA. TENTATIVA DE MODIFICAR O JULGAMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Omissão não configurada. A decisão embargada não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no artigo 620 do Código de Processo Penal.
2. O embargante pretende, ao alegar omissão, a realização de novo julgamento com o reexame da matéria de acordo com a sua tese, o que não é possível pela via escolhida.
3. Recurso conhecido e improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

Vesna Kolmar

Relatora para o acórdão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002852-06.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.002852-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : VALDIR BENEDITO RODRIGUES e outro  
APELADO : MANOEL JOSE FILHO  
ADVOGADO : LUIS FERNANDO MORETTI DE OLIVEIRA e outro

#### EMENTA

DIREITO CIVIL. SAQUE INDEVIDO EM CONTA CORRENTE POR TERCEIROS. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INDENIZAÇÃO POR DANO MATERIAL E MORAL. DEVIDA.

1. Estabelece o artigo 14, inciso II, § 3º, do CDC que "O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos. § 1º O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais: I - o modo de seu fornecimento; II - o resultado e os riscos que

razoavelmente dele se esperam; III - a época em que foi fornecido. § 2º O serviço não é considerado defeituoso pela adoção de novas técnicas. § 3º O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar: I - que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste; II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro".

2. A ré disponibilizou serviço de saque aos usuários, através de caixa eletrônico e cartão magnético, pelo que passou a ser responsável pela segurança da operação. Ocorrendo saque indevido em conta corrente por terceiro, a instituição financeira é responsável, devendo suportar o ônus da indenização por prejuízos causados ao correntista.

3. Assim, cabe a reparação dos danos materiais, uma vez que o autor teve decréscimo em seu patrimônio que não foi repostado pelo Banco, a ser fixada em R\$ 3.696,20 ( três mil, seiscentos e noventa e seis reais e vinte centavos), mantida a r. sentença.

4. É notório que pessoas que são vítimas de desfalques em suas contas bancárias, sofrem abalo de ordem moral. Este fato independe de prova. O dano, no caso, é *ipso facto*, isto é, advém da própria situação, do fato que o causou.

5. No Direito Civil moderno, para casos de responsabilidade civil, a tarefa de fixação do montante da indenização por danos morais cabe ao juiz, atento às circunstâncias de cada caso e mediante a observância dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. No caso em exame, a indenização foi fixada em valor razoável para compensar a autora pelos danos ocorridos e também para punir a ré pela displicência na prestação do serviço.

6. Apelação da Caixa Econômica Federal não provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da CEF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001184-44.2010.4.03.6006/MS

2010.60.06.001184-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : LIDIANE OLIVEIRA MOREL  
ADVOGADO : SINGARA LETICIA GAUTO KRAIEVSKI e outro  
APELADO : Justica Publica  
EXCLUIDO : BERNARDA GOMEZ FARINA  
No. ORIG. : 00011844420104036006 1 Vr NAVIRAI/MS

#### EMENTA

PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS - ART. 42 DA LEI DE TRÁFICO. ATENUANTE DA CONFISSÃO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO. CAUSA DE AUMENTO DE PENA PELA INTERNACIONALIDADE. APLICABILIDADE. CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO § 4º DO ARTIGO 33 DA LEI Nº 11.343/06. REDUÇÃO DA PENA DE MULTA DE OFÍCIO. REGIME INICIAL FECHADO. MANTIDO

1. Pena-base no mínimo legal, descabimento, tendo em vista as circunstâncias desfavoráveis à acusada.

2. Considerando que a ré foi presa em flagrante, após a revista do veículo por ela conduzido, no qual transportava substância ilícita, não cabe a aplicação da atenuante da confissão, na segunda fase.

3. Reduzida a causa de aumento pela internacionalidade, para o mínimo previsto na Lei de Tóxico, ou seja, 1/6 (um sexto), que é suficiente, em razão de ter sido infringido tão somente o inciso I que trata do tráfico internacional, não tendo havido violação aos demais incisos do artigo 40.

4. Aplicável a causa de diminuição da pena prevista no § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/06, no patamar de 1/6 (um sexto), não cabendo a redução pelo máximo de 2/3 (dois terços), diante da prisão da acusada intermediando o tráfico de entorpecente, com forte potencial lesivo à sociedade, e á falta de recurso da acusação.

5. Considerando a gravidade do delito e em especial por expor a perigo menores de idade fica mantido o regime

inicial fechado tal qual fixado na sentença *a quo*.

6. Apelação da ré provida em parte, para reduzir o percentual da causa de aumento (artigo 40, inciso I, da Lei de Tóxico) para 1/6 (um sexto), e, de ofício, reduzir os dias-multa resultando na pena definitiva de 4 anos e 8 (oito) meses de reclusão e 466 dias multa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da ré, para reduzir o percentual da causa de aumento da pena (artigo 40, inciso I, da Lei de Tóxico) para 1/6 (um sexto), e, de ofício, reduzir os dias-multa resultando na pena definitiva de 4 (quatro) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 466 dias multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010633-75.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.010633-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : LAURA CAROLLE DOUGLAS reu preso  
ADVOGADO : MARIA HELENA BAHIA CORREIA e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00106337520104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

PENAL. APELAÇÃO. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. MANTIDA A CONDENAÇÃO. NÃO COMPROVADA A ALEGAÇÃO DA RÉ DE QUE DESCONHECIA O CONTEÚDO DA BAGAGEM. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CAUSA DE AUMENTO PELA INTERNACIONALIDADE AO PATAMAR DE 1/6. APELAÇÕES IMPROVIDAS.

1. A apelante foi denunciada como incurso na sanção do artigo 33, caput, c.c artigo 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343/06.
2. Condenação mantida. Prova dos autos não demonstrou que a ré desconhecia o conteúdo das malas que transportava.
3. Dosimetria da pena. Pena-base fixada acima do mínimo legal. Mantido o patamar de aumento pela internacionalidade ao mínimo legal.
4. Mantido o regime inicial fechado para o cumprimento da pena, vedada a substituição.
5. Apelações improvidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos recursos do Ministério Público Federal e da ré**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00005 HABEAS CORPUS Nº 0032720-78.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032720-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
IMPETRANTE : SAMI ISSA UBEID FILHO  
PACIENTE : NATANAEL DA CRUZ  
ADVOGADO : SAMI ISSA UBEID FILHO  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00044026920124036181 8P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**HABEAS CORPUS. AÇÃO PENAL. TRANCAMENTO. DESCAMINHO. CRIME FORMAL. PRÉVIO ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. AFASTADO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. CABÍVEL. VALOR DO ICMS. EXCLUSÃO. ORDEM CONCEDIDA.**

1. O descaminho é crime formal, cuja consumação ocorre com o mero ingresso da mercadoria em território nacional, sem o recolhimento dos tributos devidos. Afastada a alegação de prévio esgotamento da via administrativa.
2. Para a aplicação do referido princípio é necessário verificar se o dano decorrente da conduta praticada pelo agente pode ser considerado penalmente irrisório, ou seja, se é possível a exclusão da tipicidade delitiva em razão do reconhecimento da irrelevância da violação ao bem jurídico tutelado pela norma penal.
3. O STF e a 3ª Seção do STJ, pacificaram entendimento no sentido da incidência do princípio da insignificância, no crime de descaminho, aos débitos tributários que não ultrapassem o limite de R\$ 10.000,00 (artigo 20 da Lei nº 10.522/02).
4. A Portaria nº 75/2012 do Ministério da Fazenda elevou o referido valor para R\$ 20.000,00.
5. O montante dos tributos que deixou de incidir sobre as mercadorias apreendidas à época é de R\$ 21.625,69, dos quais R\$ 9.610,75 correspondem ao ICMS.
6. Considerando que as mercadorias foram apreendidas e submetidas à pena de perdimento, não incide ICMS, cujo fato gerador é o desembaraço aduaneiro (Súmula nº 661 do STF).
7. O prejuízo suportado pela Fazenda Pública Federal não ultrapassa o valor previsto na Lei n.º 10.522/2002 e Portaria nº 75 do Ministério da Fazenda, o que determina a aplicação do princípio da insignificância e o trancamento da ação penal.
8. Ordem concedida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder a ordem para trancar a ação penal nº 0004402-69.2012.403.6181, que tramita perante a 8ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal Relatora

00006 HABEAS CORPUS Nº 0006172-79.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006172-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
IMPETRANTE : EDUARDO NUNES DE SOUZA  
: FABRICIO DE CALDAS GRIFFO

PACIENTE : SERGIO FERNANDES DE MATOS reu preso  
: ANTONIO CARLOS DE MATTOS reu preso  
ADVOGADO : EDUARDO NUNES DE SOUZA  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00010716420134036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

**HABEAS CORPUS. CORRUPÇÃO ATIVA E PASSIVA. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. PRISÃO TEMPORÁRIA. REVOGAÇÃO. NÃO COMPROVADA A NECESSIDADE. ORDEM CONCEDIDA.**

1. A prisão cautelar, seja temporária ou preventiva, como exceção à regra da liberdade só deve ser admitida em situações específicas, nas quais resta concretamente comprovada a real necessidade da segregação.
2. O *parquet* federal, em primeiro grau, manifestou-se contrário à decretação da prisão temporária e da realização da busca e apreensão.
3. As medidas de busca e apreensão determinadas pelo magistrado de primeiro grau já foram efetivadas.
4. Os pacientes permaneceram presos por período suficiente para a coleta da prova documental.
5. Os indiciados permaneceram recolhidos, todos juntos, no Setor de Custódia da Superintendência da Polícia Federal em São Paulo/SP, o que afasta qualquer justificativa no sentido da necessidade da prisão para evitar articulações entre os investigados.
6. O suposto delito não foi cometido com violência ou grave ameaça e os pacientes foram encontrados em suas residências quando do cumprimento do mandado de prisão, não havendo nos autos elementos que indicam que poderiam se furtar à persecução penal.
7. Ordem concedida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, confirmar a liminar e conceder a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal Relatora

00007 HABEAS CORPUS Nº 0006386-70.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006386-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
IMPETRANTE : FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO  
PACIENTE : ELIANA APARECIDA LOPES DOS REIS  
ADVOGADO : FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00016141420114036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

#### EMENTA

**HABEAS CORPUS. PERÍCIA MÉDICA. INCIDENTE DE INSANIDADE MENTAL NÃO CONCLUSIVO. ENCERRAMENTO SEM PERÍCIA COMPLEMENTAR. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. ORDEM DENEGADA.**

1. Nos termos do que determina o artigo 156 do CPP, o acusado será submetido à perícia médica quando houver dúvida a respeito da sua imputabilidade penal.
2. Não se constata nenhuma ilegalidade na decisão proferida pelo magistrado de primeiro grau que determinou o encerramento do incidente.

3. O MMº Juiz "a quo" fundamentou sua decisão na inexistência de dúvida acerca da capacidade da paciente à época dos fatos e, ainda, na desnecessidade de realização de nova perícia técnica.
4. Os fatos delituosos ocorreram no ano de 2000, não havendo nos autos nenhum documento que comprove a insanidade da paciente à época.
5. A realização de perícia após mais de dez anos seria inócua.
6. O *habeas corpus* não é a via adequada para a análise de questões que envolvam o reexame de provas, como a conclusão do magistrado acerca dos documentos produzidos no incidente.
7. Ordem denegada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal Relatora

00008 HABEAS CORPUS Nº 0006918-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006918-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
IMPETRANTE : VALTER ALBINO DA SILVA  
PACIENTE : FRANCISCO NERI DA SILVA  
ADVOGADO : VALTER ALBINO DA SILVA  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
INVESTIGADO : LEONARDO WALTER BREITBARTH  
: VALDECI CONSTANTINO DALMAZO  
: SERGIO FERNANDES DE MATOS  
CODINOME : SERGIO FERNANDES DE MATTOS  
INVESTIGADO : ANTONIO CARLOS DE MATOS  
CODINOME : ANTONIO CARLOS DE MATTOS  
INVESTIGADO : AGENOR BERNARDINI JUNIOR  
: JOSE AUGUSTO ARAUJO PEREIRA  
No. ORIG. : 00010716420134036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

**HABEAS CORPUS. CORRUPÇÃO ATIVA E PASSIVA. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. PRISÃO TEMPORÁRIA. REVOGAÇÃO. NÃO COMPROVADA A NECESSIDADE. ORDEM CONCEDIDA.**

1. A prisão cautelar, seja temporária ou preventiva, como exceção à regra da liberdade só deve ser admitida em situações específicas, nas quais resta concretamente comprovada a real necessidade da segregação.
2. O *parquet* federal, em primeiro grau, manifestou-se contrário à decretação da prisão temporária e da realização da busca e apreensão.
3. As medidas de busca e apreensão determinadas pelo magistrado de primeiro grau já foram efetivadas.
4. O suposto delito não foi cometido com violência ou grave ameaça, não havendo nos autos elementos que indicam que o paciente poderia se furtar à persecução penal.
5. Ordem concedida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, confirmar a liminar e conceder a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal Relatora

00009 HABEAS CORPUS Nº 0009940-13.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009940-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
IMPETRANTE : MARIA CECILIA MUSSALEM  
PACIENTE : JOSE BELONI DE ALMEIDA reu preso  
ADVOGADO : MARIA CECILIA MUSSALEM e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
CO-REU : MARCOS ROBERTO DE SOUZA DIAS  
: SIMONE MARIA DE DEUS  
No. ORIG. : 00031855420134036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. EXCESSO DE PRAZO PARA O TÉRMINO DA INSTRUÇÃO CRIMINAL NÃO CONFIGURADO. ORDEM DENEGADA.**

1. A alegação de excesso de prazo para o término da instrução criminal não merece prosperar, uma vez que os prazos procedimentais previstos na lei não são peremptórios. Por outro lado, as circunstâncias específicas de cada processo justificam eventual excesso por parte do juízo processante.
2. Da análise dos documentos acostados ao presente feito não se constata nenhuma situação que caracteriza excesso de prazo desarrazoado, de forma a justificar o relaxamento da prisão do paciente.
3. Declarada a incompetência do Juízo estadual, os autos foram remetidos à Justiça Federal, tendo o magistrado de primeiro grau proferido nova decisão determinando a conversão da prisão em flagrante em preventiva. A denúncia foi ratificada e retificada e os demais atos processuais renovados, o que afasta qualquer ilegalidade.
4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal Relatora

**Boletim de Acórdão Nro 9311/2013**

ACÓRDÃOS:

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012369-88.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012369-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AUTOR : HEWLETT PACKARD BRASIL LTDA  
ADVOGADO : MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA  
: ANTONIO LUIZ GONÇALVES AZEVEDO LAGE  
REU : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00123698820104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INCIDENTE SOBRE OS VALORES PAGOS AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DECORRENTE DE DOENÇA OU ACIDENTE, SOBRE O AVISO PRÉVIO E O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO. COMPENSAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. NÃO CARACTERIZADA A OFENSA À NORMA DO ARTIGO 97 DA CF. INTUITO MODIFICATIVO. RECURSO IMPROVIDO. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ARTIGO 535 DO CPC

1. O voto embargado está devidamente fundamentado, tendo analisado toda a matéria trazida a julgamento, restando evidenciada a ilegitimidade da contribuição social prevista no inciso I do artigo 22 da Lei nº 8.212/91 sobre os valores pagos nos quinze primeiros dias de afastamento do empregado em razão de doença ou acidente, bem como daquelas incidentes sobre o 1/3 de férias garantido constitucionalmente e sobre o aviso prévio indenizado.

2. Os documentos que instruíram a inicial não se prestam à prova de que no aludido período havia funcionários percebendo os benefícios em tela, sendo indispensável que fossem carreados aos autos documentos que permitissem o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, com a comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar.

3. Nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da sentença ou acórdão, não sendo cabível para modificar o julgado, devendo o embargante se utilizar da via recursal adequada para tanto.

4. É facultado ao juiz decidir com base em fundamentos invocados pelas partes. Precedentes.

5. Mesmo os embargos para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil, não se fazendo necessária, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, alusão expressa a todos os dispositivos legais mencionados pelas partes, bastando tão somente que a matéria debatida seja totalmente ventilada no acórdão.

6. Embargos de declaração da impetrante e da União não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000330-02.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.000330-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
APELANTE : SERGIEJUS KOLOMYJCEVAS reu preso  
: SARIPA ANTONAS reu preso  
: ZIDRUNAS BINGELIS reu preso  
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
APELADO : Justica Publica  
REU ABSOLVIDO : MIROSLAV POCEJ  
No. ORIG. : 00003300220104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

## EMENTA

DIREITO PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ARTIGOS 33, CAPUT, E 40, I, DA LEI Nº 11.343/2006. LIBERDADE PROVISÓRIA. CUSTÓDIA CAUTELAR. ESTADO DE NECESSIDADE NÃO CARACTERIZADO. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS AOS RÉUS. ATENUANTE DE CONFISSÃO. AGRAVANTE DO ARTIGO 62, I, DO CP. NÃO APLICÁVEL A BENESSE DO § 4º, DO ART. 33, DA LEI 11.343/2006. MULTA. REGIME FECHADO.

1. Ausência dos requisitos para a concessão da liberdade provisória indeferida. Os réus são estrangeiros, sem domicílio no distrito da culpa e sem emprego fixo, responderam ao processo presos, não tendo ocorrido qualquer modificação fática, justificando-se a custódia cautelar para a garantia da aplicação da lei penal. Prejudicada a análise do pedido de declaração parcial de inconstitucionalidade via incidental, com redução de texto do artigo 44 da Lei n. 11.343/06.
2. A causa de exclusão de antijuricidade prevista no artigo 24 do Código Penal reclama situação de perigo atual e involuntário, ameaça de direito, inevitabilidade da conduta lesiva e proporcionalidade, o que não se evidenciou na hipótese dos autos.
3. Aumento da pena pela transnacionalidade no patamar mínimo de 1/6 (um sexto), por se enquadrar o réu tão somente no inciso I do artigo 40 da Lei nº 11.343/2006, de acordo com precedentes da Primeira Turma desta Corte.
4. Inaplicável a causa de diminuição prevista no § 4º, do Art. 33, da Lei 11.343/2006, posto que a prova dos autos os réus obtiveram ajuda de outras pessoas, bem como foram instruídos de como agir na empreitada criminosa, o que demonstra que integram organização criminosa de forma efetiva, não fazendo jus ao benefício.
5. Réu Saripa Antonas. Mantida a condenação com redução da pena definitiva para 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, no valor unitário mínimo de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente na época dos fatos, a ser cumprida em regime inicial fechado.
6. Réu Sergiejus Kolomyjcevas. Mantida a condenação com redução da pena definitiva para 6 (seis) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, e 620 (seiscentos e vinte) dias-multa, no valor unitário mínimo de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente na época dos fatos, a ser cumprida em regime inicial fechado.
7. Réu Zidrunas Bingelis. Mantida a condenação com redução da pena definitiva para fixar a pena definitiva em 7 (sete) anos, 7 (sete) meses e 25 (vinte e cinco) dias de reclusão, e 645 (seiscentos e quarenta e cinco) dias-multa, no valor unitário mínimo de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente na época dos fatos, a ser cumprida em regime inicial fechado.
8. Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito à medida que não preenchido o requisito objetivo para a concessão da benesse do artigo 44 do Código Penal (pena privativa de liberdade superior quatro anos).
9. Erro material corrigido de ofício. Apelação dos réus parcialmente providas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **corrigir, de ofício, a r. sentença** recorrida para que conste tanto da fundamentação, quanto do dispositivo, o nome correto do réu **Saripa Antonas**, e, por maioria, dar parcial provimento à sua apelação para condená-lo à pena definitiva de 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa; dar parcial provimento à apelação do réu **Sergiejus Kolomyjcevas** para fixar a pena definitiva em 6 (seis) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, e 620 (seiscentos e vinte) dias-multa; e dar parcial provimento à apelação do réu **Zidrunas Bingelis** para fixar a pena definitiva em 7 (sete) anos, 7 (sete) meses e 25 (vinte e cinco) dias de reclusão, e 645 (seiscentos e quarenta e cinco) dias-multa, mantida no mais a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

00003 REEXAME NECESSÁRIO CRIMINAL Nº 0005201-49.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.005201-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR  
PARTE AUTORA : RONALDO COURELLI MAZZI  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO CIACCO DE MORAES e outro  
PARTE RÉ : Justiça Pública  
CO-REU : RENATO MAZZI  
: RENATO MAZZI JUNIOR  
: JOSE LUIZ GUIMARAES  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00052014920124036105 1 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

**PENAL. PROCESSUAL PENAL. REABILITAÇÃO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE ESTATAL PELA OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. COMPROVAÇÃO DA REGENERAÇÃO DO CONDENADO. CONCESSÃO. REEXAME NECESSÁRIO. RECURSO IMPROVIDO.**

1. O instituto da reabilitação está previsto nos artigos 93 a 95 do Código Penal e abrange quaisquer penas aplicadas em sentença definitiva, podendo ser requerida após o decurso de 2 anos da data em que for extinta, de qualquer forma, a pena ou acabar a sua execução, computando-se o tempo de prova da suspensão e o do livramento condicional, em não havendo revogação.
2. Para ser concedida a reabilitação, o condenado deve preencher as condições impostas pela legislação penal (artigo 94 do Código Penal) e processual penal (artigo 744 do Código de Processo Penal).
3. Dos documentos acostados aos autos, verifica-se que o requerente cumpriu a exigência legal, demonstrando a sua reinserção social, acompanhada de bom comportamento, o que acarreta o reconhecimento da sua reabilitação.
4. Reexame necessário improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao reexame necessário, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
Vesna Kolmar  
Desembargadora Federal

### **SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22753/2013**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0046476-14.1999.4.03.0000/SP

1999.03.00.046476-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER OLIVEIRA DA COSTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : INSTITUTO SUPERIOR DE EDUCACAO SANTA CECILIA  
ADVOGADO : ADIB SALOMAO  
: CENISE GABRIEL FERREIRA SALOMAO  
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 1999.61.04.005299-8 2 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela **União** (Fazenda Nacional) em face do acórdão de f. 958 e seguintes que negou provimento ao agravo regimental por ela anteriormente interposto.

Aduz a embargante, em síntese, que houve omissões na decisão embargada, máxime no tocante à análise do artigo 55 da Lei nº 8.212/91. Ademais, na opinião da recorrente, houve violação aos artigos 273, I e II, § 2º e 4º, e 462, todos do Código Processo Civil, além de divergência de jurisprudência pacífica.

#### É o sucinto relatório.

#### Passo a decidir.

A presente ação de Agravo de Instrumento foi proposta com a única finalidade de revogar a decisão concessiva de antecipação de tutela prolatada nos autos da ação ordinária nº 1999.61.04.005299-8 promovida pelo **Instituto Superior de Educação Santa Cecília**.

Conforme informação colhida no Sistema Informatizado de Controle de Feitos, foi lavrada sentença de improcedência nos autos da aludida ação ordinária, que teve como consequência a revogação da tutela anteriormente concedida.

Dessa maneira, em face da sentença de improcedência nos autos daquela ação ordinária, tem-se que o presente recurso de embargos de declaração perdeu seu objeto, razão pela qual **JULGO-O PREJUDICADO**, com fulcro no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021345-02.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.021345-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro  
APELADO : BANCO BAMERINDUS DO BRASIL S/A em liquidação extrajudicial  
ADVOGADO : RENATA GARCIA VIZZA e outro  
APELADO : LEDA GOMES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro  
PARTE RE' : BAMERINDUS SAO PAULO CIA DE CREDITO IMOBILIARIO

Desistência

Fl.273 vº.

Homologo o pedido de desistência do recurso formulado pela Caixa Econômica Federal - CEF, nos termos do artigo 501, do Código de Processo Civil.

Após formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 12 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000317-50.2002.4.03.6000/MS

2002.60.00.000317-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : AOTORY DA SILVA SOUZA e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MILTON SANABRIA PEREIRA e outro  
APELADO : ARMANDO PAULINO DA SILVA espolio e outro  
ADVOGADO : OSCAR GIORGI RIBEIRO BATISTA (Int.Pessoal)  
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
REPRESENTANTE : FLAVIA DARCI JULIO DA SILVA  
APELADO : FLAVIA DARCI JULIO DA SILVA  
ADVOGADO : OSCAR GIORGI RIBEIRO BATISTA (Int.Pessoal)  
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00003175020024036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

Desistência

Fl. 277 vº.

Homologo o pedido de desistência do recurso formulado pela Caixa Econômica Federal - CEF, nos termos do artigo 501, do Código de Processo Civil.

Cumpram-se as formalidades legais.

Após, voltem os autos conclusos para a apreciação do demais recurso.

P.I.

São Paulo, 12 de junho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001135-81.2002.4.03.6103/SP

2002.61.03.001135-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : VALERIA BATISTA DOS REIS e outro  
APELADO : ADOLPHO ALVES DE OLIVEIRA NETO e outro  
: TEREZINHA GOMES PEREIRA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00011358120024036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

Desistência  
Fl. 483 vº.

Homologo o pedido de desistência do recurso formulado pela Caixa Econômica Federal - CEF, nos termos do artigo 501, do Código de Processo Civil.

Após formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 12 de junho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006244-43.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.006244-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : ELCIO CAMPEIRO MORELLI e outro  
: ELISA TAUBALD MORELLI  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
REPRESENTANTE : ADRIANO AUGUSTO FERREIRA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro  
APELADO : OS MESMOS

Desistência  
Fl. 486.

Homologo o pedido de desistência do recurso formulado pela Caixa Econômica Federal - CEF, nos termos do artigo 501, do Código de Processo Civil.

Cumpram-se as formalidades legais.

Após, voltem os autos conclusos para a apreciação do demais recurso.

P.I.

São Paulo, 12 de junho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026764-32.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.026764-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : GERSON VIDAL DE AGUIAR e outro  
: ROSALINA MARCHI DE AGUIAR  
ADVOGADO : JENIFER KILLINGER CARA e outro  
PARTE RE' : BANCO ITAU S/A  
ADVOGADO : LUCIANA CAVALCANTE URZE PRADO e outro  
No. ORIG. : 00267643220034036100 10 Vr SAO PAULO/SP

Desistência  
Fl. 448 vº.

Homologo o pedido de desistência do recurso formulado pela Caixa Econômica Federal - CEF, nos termos do artigo 501, do Código de Processo Civil.

Cumpram-se as formalidades legais.

Após, voltem os autos conclusos para a apreciação do demais recurso.

P.I.

São Paulo, 12 de junho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004399-66.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.004399-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIO SERGIO TOGNOLO e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : NORBERTO BARBOZA JUNIOR e outro  
: ELIZETE ANTONIA VALERIANO  
ADVOGADO : FATIMA BEATRIZ ABUD e outro  
No. ORIG. : 00043996620034036105 4 Vr CAMPINAS/SP

Desistência

Fl. 258 vº.

Homologo o pedido de desistência do recurso formulado pela Caixa Econômica Federal - CEF, nos termos do artigo 501, do Código de Processo Civil.

Cumpram-se as formalidades legais.

Após, voltem os autos conclusos para a apreciação do demais recurso.

P.I.

São Paulo, 12 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029487-68.1996.4.03.6100/SP

2004.03.99.014583-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro  
APELADO : MANOEL MARTINS e outro  
: MARILENE DE CASTRO MARTINS  
ADVOGADO : EDUIRGES JOSE DE ARAUJO e outro  
No. ORIG. : 96.00.29487-9 15 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Fl. 225 vº.

Homologo o pedido de desistência do recurso formulado pela Caixa Econômica Federal - CEF, nos termos do artigo 501, do Código de Processo Civil.

Após formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 12 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003432-11.2004.4.03.6000/MS

2004.60.00.003432-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : NORBERTO ANTONIO DE OLIVEIRA MOLENTO e outro  
: CELIA APARECIDA RIBEIRO MOLENTO  
ADVOGADO : DANIELA GOMES GUIMARAES e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LAUANE BRAZ ANDREKOWISKI VOLPE CAMARGO  
: DANIELA VOLPE GIL  
: DANIEL FEITOSA NARUTO  
APELADO : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : AOTORY DA SILVA SOUZA  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00034321120044036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

Desistência

Fl. 631.

Homologo o pedido de desistência do recurso formulado pela Caixa Econômica Federal - CEF, nos termos do artigo 501, do Código de Processo Civil.

Cumpram-se as formalidades legais.

Após, voltem os autos conclusos para a apreciação do demais recurso.

P.I.

São Paulo, 12 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029426-91.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.029426-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
AGRAVADO : PIRAINO FONTANILLAS E PURFIRIO LTDA e outros  
: ANTONIO DELBUCIO NETO  
: OCTACILIO PIRAINO  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DE CAMPOS MACHADO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00.05.08772-4 2F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo legal interposto pela Fazenda Nacional, neste ato representada pela Caixa Econômica Federal, em face da decisão de fls. 43/45, que negou seguimento ao agravo de Instrumento, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, por entender que o pedido de penhora online mostrava-se precipitado, uma vez que a exequente não havia esgotado todos os meios possíveis para a obtenção de informações acerca da localização da executada e da existência de bens penhoráveis.

Em suas razões, a agravante aduz que a decisão deve ser reformada por equívoco entendimento já que foi mantida a decisão do juízo *a quo* que entendeu não ter-se esgotado os meios de conseguir outros bens livres do devedor a serem indicados para garantia da Execução, aplicando-se ao caso as regras do CTN ao entendimento de que o débito de FGTS teria natureza tributária em detrimento às regras do CPC aplicável ao caso, precisamente o art. 655 - A acrescido pela Lei 11.382/2006 c.c com art. 11 da LEF os quais não condicionaram o esgotamento de localização de bens para a aplicação da penhora online, além de que esta tem preeminência na ordem legal sobre qualquer outro bem, do mesmo modo que citados artigos afastou o entendimento de que a penhora de ativos financeiros era excepcional.

Sem manifestação da agravada.

É o relatório.

#### DECIDO

Razão assiste à embargante.

Novamente analisados os autos, por força deste recurso, verifico ser objeto de discussão a penhora de ativos financeiros em face às alterações produzidas pela Lei n.º 11.382/2006.

Em que pese o entendimento que adotei à época no sentido de exigir a demonstração de que o exequente tenha diligenciado na busca de bens da executada a fim de deferir a penhora *on line*, devido ao entendimento

jurisprudencial dominante no STJ, curvo-me a essa nova orientação a fim de admitir a penhora de ativos financeiros por meio eletrônico, independentemente do esgotamento das referidas diligências, desde que o executado tenha sido regularmente citado (artigo 655-A, do CPC c/c o artigo 185-A, do CTN), o que ocorreu no caso em tela, (fls.40).

Dessa forma, nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, **reconsidero** a decisão agravada, e passo a proferir **nova decisão**, nos seguintes termos:

Muito já se discutiu a respeito da penhora *on line*, sobretudo acerca do valor que deve prevalecer, se o da execução menos gravosa ou se a efetividade da execução. Considerando que a legislação, ao mesmo tempo em que prevê a utilização de penhora *on line*, assegura ao executado a possibilidade de indicar bens passíveis à penhora (art. 652 do CPC), remir a execução (artigo 651 do CPC), o sigilo bancário (artigo 655-A, §1º), demonstrar que os valores são impenhoráveis (artigo 655-A, §2º), dentre outras garantias, constata-se que a legislação equilibrou tais valores, donde se conclui que a utilização da penhora *on line*, independentemente do esgotamento de outros meios por parte do exequente - até porque o executado pode tornar desnecessária tal providência-, compatibiliza tais valores buscados pelo ordenamento, legitimando o uso de tal mecanismo como forma de assegurar a eficácia da execução sem implicar numa afronta ao princípio da execução menos gravosa. O C. STJ, inclusive, pacificou tal entendimento:

*AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO . PENHORA ON LINE . ARTS. 655 E 655-A DO CPC. SISTEMA BACEN-JUD. VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382, DE 6 DE DEZEMBRO DE 2006. NOVA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL. EFETIVIDADE DA EXECUÇÃO. 1. Após a entrada em vigor da Lei nº 11.382/2006, não mais se exige do credor a comprovação de esgotamento das vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.*

*2. Segundo nova orientação jurisprudencial firmada no âmbito desta Corte, a penhora on line deve ser mantida sempre que necessária à efetividade da execução.*

*2. Agravo interno improvido. (STJ AGA 200801111968 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1050772 PAULO FURTADO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/BA) TERCEIRA TURMA DJE DATA:05/06/2009)*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ON LINE - SISTEMA BACEN-JUD - REQUERIMENTO FEITO NO REGIME ANTERIOR AO ART. 655, I, DO CPC (REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.382/2006) - SÚMULA 282/STF.*

*1. A jurisprudência desta Corte tem examinado o pedido de penhora on line levando em consideração o momento em que formulado: se antes ou depois do advento da Lei 11.382/2006, que alterou o art. 655, I, do CPC, incluindo os depósitos e as aplicações em instituições financeiras como preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os a dinheiro em espécie.*

*2. Se o pleito é anterior à nova lei, seu deferimento fica condicionado ao esgotamento de todos os meios de localização dos bens do devedor, em atenção ao art. 185-A do CTN. No regime atual, a penhora on line pode ser deferida de plano, afastando-se a exigência. Precedentes desta Corte.*

*3. Hipótese dos autos cujo pedido foi formulado no regime anterior, tendo o Tribunal de origem preterido os bens oferecidos à penhora pelo devedor.*

*4. Recurso especial provido.*

*(STJ, Segunda Turma, RESP - 1085180, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 18/02/2009)*

Na mesma linha, tem entendido esta C. Turma:

*PROCESSUAL CIVIL. DETERMINAÇÃO DE PENHORA ON LINE . OFERTA DE BEM. PREFERÊNCIA DO CREDOR POR NUMERÁRIO. ART. 11, I, DA LEI 6.830/80 E ART. 655, I, DO CPC.*

*I - A penhora on line pode ser determinada independentemente de realização de diligências no sentido de localizar bens hábeis à garantia do juízo.*

*II - O credor manifestou, de maneira fundamentada, a preferência por dinheiro, primeiro item da ordem vocacional do art. 11, I, da Lei 6830/80, bem como do art. 655, I, do CPC.*

*III - Diante desta penhora, pode o executado alegar a impenhorabilidade deste bem fungível ou pleitear a sua substituição por novo bem, de interesse do credor, também hábil à garantia do juízo, com esteio no art. 655-A e § 2º, da Lei Adjetiva.*

*IV - Agravo improvido. (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 328637, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO)*

Com a Lei nº 11.382/06 o dinheiro, em espécie, depósito ou aplicação em instituição financeira, não apenas foi alçado à condição de bem preferencialmente penhorável, e isso sobre qualquer outro (cf. o art. 655 do CPC), como

também passou a estar afetado por um *iter* próprio e facilitado de efetivação da penhora, quando esta recaia sobre ele, nos termos do art. 655-A do CPC e da Resolução-CJF nº 524/2006.

Dispõe o Código de Processo Civil, em seu artigo 655-A, introduzido pela Lei 11.382/2006:

*"Art. 655-A - Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.*

*§ 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.*

*§ 2º Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade."*

Da leitura do *caput* do referido dispositivo legal depreende-se que a norma nele contida é imperativa, decorrendo daí que não há espaço para questionamento acerca das diligências realizadas pelo credor no sentido de localizar bens sobre os quais possa incidir a garantia.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS. ART. 655-A DO CPC. ALEGAÇÃO DE QUE OS VALORES BLOQUEADOS PERTENCEM A TERCEIRA PESSOA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.*

*1. Com o advento da Lei nº 11.382/06, ficou expressamente consignada a equiparação de depósitos bancários e aplicações financeiras a dinheiro em espécie, agilizando a execução fiscal, tornando possível à Fazenda Pública retomar seu legal privilégio perante seus devedores, como era a intenção da Lei nº 6.830/1980.*

*2. No caso dos autos, a constrição por meio eletrônico, nos termos do Art. 655-A do CPC, é medida que poderia ter sido deferida nos moldes das alterações introduzidas no CPC pela Lei nº 11.382/2006 e da jurisprudência recente.*

*3. Não consta dos autos qualquer prova de que os valores bloqueados pertencem, na verdade, a terceira pessoa, a despeito de se encontrarem depositados em conta de titularidade da co-executada VANIA. Tampouco há prova de eventual impenhorabilidade dos valores bloqueados, sendo que tal ônus pertence ao executado, salvo se evidente pelos documentos e informações constantes da própria execução.*

*4. Agravo a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI 365746, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 23.07.2009, p. 86)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 § 1ºA do CPC, e nos termos da fundamentação supra, julgo prejudicados os embargos de declaração às fls. 152/156 e dou provimento ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

Observadas as formalidade legais baixem os autos à origem.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0061317-33.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.061317-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/06/2013 345/3030

AGRAVANTE : DAVID SAM CHAMAS e outro  
: MARTA ARRUDA OUTEIRO  
ADVOGADO : CELIA MARISA SANTOS CANUTO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : INDUVEST COM/ DE CONFECÇOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 2006.61.82.038320-2 6F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos por DAVID SAM CHAMAS e outro contra decisão de fls. 86/89 que indeferiu o pedido de efeito suspensivo.

A parte embargante, sustenta, em síntese, que a republicação da r. decisão se deu sem qualquer alteração quanto ao nome da empresa, persistindo, portanto, o erro material apontado. Aduz, ainda, que ocorreu outro equívoco, pois em nenhum momento alegou ter se retirado dos quadros societários, tratando-se de afirmação totalmente estranha ao feito (fls. 100/101).

O recurso é tempestivo.

É o breve relatório. Decido.

Os embargos de declaração têm cabimento nas estritas hipóteses do artigo 535, do Código de Processo Civil, ou seja, obscuridade, contradição ou omissão, e, por construção pretoriana, no caso de erro material na decisão judicial impugnada.

Merecem acolhida os presentes embargos.

Verifica-se que constou na r. decisão como parte interessada a empresa IRON SERVIÇOS DE VIGILÂNCIA e outra, quando o correto seria INDUVEST COM/ DE CONFECÇÕES LTDA.

Além disso, há ocorrência de contradição, vez que o agravante, de fato, não alegou que se retirou dos quadros da empresa executada, logo, faz-se necessária a correção da decisão embargada.

Dessa forma, sano a contradição apontada e corrijo erro material, para que a decisão passe a constar a seguinte redação:

**"Vistos, etc.**

*Trata-se de agravo de instrumento interposto por DAVID SAM CHAMAS contra a r. decisão que, em execução fiscal ajuizada pelo INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL em face do agravante, de INDUVEST COM/ DE CONFECÇÕES LTDA e outra, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pelo agravante, por entender que a objeção oposta cuida de matéria discutível apenas em sede de embargos à execução.*

*O agravante sustenta, em síntese, o cabimento da exceção de pré-executividade. Aduz, ainda, sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal, uma vez que não estão presentes os requisitos do art. 135, inciso III, do CTN, para a responsabilização do sócio.*

*Pleiteia, por fim, a concessão do efeito suspensivo ativo ao agravo de instrumento.*

*É o relatório.*

**DECIDO.**

*Em sede de análise superficial, única permitida nesta fase de cognição, não vislumbro presentes os pressupostos autorizadores da cautela pretendida.*

*A exceção de pré-executividade é o meio adequado a discutir questões que versem sobre matéria de ordem pública, cujo fundo seja exclusivamente de direito, que possam ser decretáveis ex officio pelo juiz, desde que não exijam dilação probatória para serem dirimidas.*

*Pede o recorrente, por meio de exceção de pré-executividade, que seja reconhecida sua ilegitimidade de parte, excluindo-o, de tal modo, do pólo passivo da demanda. Todavia, verifica-se que para tanto traz alegações no sentido de que não estão presentes os requisitos do art. 135, inciso III, do CTN, para a responsabilização dos*

sócios.

Assim, a questão em deslinde depende de dilação probatória, e não foram trazidos aos autos documentos aptos a demonstrar, de plano, a alegada ilegitimidade.

Dessa forma, tenho que a exceção de pré-executividade não se presta, no caso, para o exame da questão. Nesse entendimento, trago aos autos o pronunciamento do E. Superior Tribunal de Justiça :

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. AVERIGUAÇÃO DA RESPONSABILIDADE DE SÓCIO-GERENTE. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.**

1. Agravo regimental contra decisão que desproveu o agravo de instrumento do agravante.

2. O acórdão a quo, em execução fiscal, julgou improcedente a exceção de pré-executividade para manter o excipiente no pólo passivo da execução.

3. Encontra-se pacificado no âmbito das egrégias Turmas que compõem a 1ª Seção do STJ o entendimento de que a exceção de pré-executividade é cabível para discutir matérias de ordem pública na execução fiscal, id est, os pressupostos processuais, as condições da ação, os vícios objetivos do título executivo, atinentes à certeza, liquidez e exigibilidade, não sendo permitida a sua interposição quando necessite de dilação probatória.

4. Sobre a averiguação da responsabilidade de sócio-gerente, a jurisprudência entende que:

- "A responsabilidade de sócio, por dívida fiscal da pessoa jurídica, em decorrência da prática de ato ilícito, demanda dilação probatória. A exceção de pré-executividade se mostra inadequada, quando o incidente envolve questão que necessita de produção probatória, como referente à responsabilidade solidária do sócio-gerente da empresa executada" (AGA nº 591949/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 13/12/2004).

- "Havendo indícios de que a empresa encerrou irregularmente suas atividades, é possível redirecionar a execução ao sócio, a quem cabe provar o contrário em sede de embargos à execução, e não pela estreita via da exceção de pré-executividade" (AGA nº 561854/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 19/04/2004).

- "Tratando-se de Firma Individual, a responsabilidade do sócio é ilimitada, o que, a fortiori, obsta a argüição de ilegitimidade passiva, mormente em se tratando de exceção de pré-executividade, onde não se admite dilação probatória" (REsp nº 507317/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 08/09/2003)

- "Não se admite a argüição de ilegitimidade passiva ad causam por meio de exceção de pré-executividade quando sua verificação demandar extenso revolvimento de provas" (AgRg no REsp nº 604257/MG, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 24/05/2004).

- "Descabe o uso da exceção de pré-executividade com o objetivo de se discutir a legitimidade passiva do sócio-gerente de sociedade limitada em execução fiscal, devendo a matéria ser apreciada por meio de embargos do devedor" (AgRg no REsp nº 588045/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 28/04/2004)

5. Agravo regimental não provido.

AgRg no Ag 653159 / SP ; AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO2005/0012505-1 Ministro JOSÉ DELGADO, 1ª Turma, DJ 12/04/2005 e DJU 30/05/2005, p.235)

Ademais, a dívida regularmente inscrita goza de presunção relativa de certeza e liquidez, nos termos do art. 3º da Lei 6.830/80, cabendo ao agravante a demonstração que não estão presentes os requisitos estabelecidos pelo artigo 135 do CTN para a responsabilização do sócio.

Diante do exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo ativo, devendo ser mantida a decisão agravada, até o pronunciamento desta E. Turma.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil. Publique-se. Intime-se. Comunique-se."

Pelo exposto, **acolho** os presentes embargos de declaração, para sanar a contradição apontada e corrigir erro material.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017713-85.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.017713-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : ANA MARIA CAMBRAIA LENOTTI  
ADVOGADO : JULIANO COUTO MACEDO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO MUNHOZ e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : ORGANIZACAO FARMACEUTICA JEQUITIBAS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2006.61.05.002115-4 5 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Ana Maria Cambraia Lenotti**, inconformada com a decisão proferida às f. 94-98 dos autos da execução fiscal n.º 2006.61.05.002115-4, promovida pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**.

O MM. Juiz de primeiro grau rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pela sócia, aos fundamentos de que: a) a via eleita destina-se às alegações que não demandam dilação probatória; b) o mero inadimplemento da obrigação tributária configura infração à lei; c) a responsabilidade dos sócios encontra amparo no art. 13 da Lei n.º 8.620/93; e d) a alegação de prescrição deve ser formulada em sede de embargos à execução.

A agravante sustenta que:

- a) a via eleita é adequada para o reconhecimento da ilegitimidade passiva e da prescrição;
- b) a responsabilidade dos sócios é subjetiva, e decorre da prática de atos praticados com infração de lei, contrato ou estatuto, sendo que tal prova cabe ao exequente;
- c) não detinha poderes de gestão na sociedade;
- d) os débitos em cobro estão prescritos.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Intimada, a União ofereceu contraminuta pugnando pelo desprovimento do recurso.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

De início, cumpre consignar o cabimento da exceção de pré-executividade tendo em vista que as questões suscitadas pela excipiente não demandam dilação probatória.

No tocante à prescrição, assevere-se que a agravante não acostou aos autos cópia da Certidão de Dívida Ativa - CDA, tampouco de sua citação, o que impossibilita o exame da alegação de prescrição.

Deveras, não se incumbindo a agravante de provar o alegado, a questão deve ser rejeitada.

No tocante à responsabilidade da sócia, anote-se que, diante da inconstitucionalidade do art. 13 da Lei n.º 8.620/93, a inclusão dos sócios no título que ampara a execução fiscal não pode decorrer de responsabilidade presumida, como outrora se admitiu, cabendo ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do Código Tributário Nacional.

Com efeito, com o julgamento do RE n.º 562.276/RS, apreciado sob o regime da repercussão geral (art. 543-B do Código de Processo Civil), o art. 13 da Lei n.º 8.620/93 foi declarado inconstitucional, ganhando novos contornos

a questão relativa à responsabilidade do sócio constante da CDA, não bastando para tanto, que seus nomes constem do título.

*In casu*, não demonstra, a exequente, ter procedido à apuração de hipótese ensejadora de responsabilidade da sócia.

Deveras, a exequente, em sua contraminuta (f. 69-78 deste instrumento), fundamentou a inclusão da excipientes nos arts. 134 e 135, inciso III do Código Tributário Nacional; 4º da Lei n.º 6.830/80 e 568, inciso V do Código de Processo Civil e nas alegações de que: a) o nome da sócia consta da Certidão de Dívida Ativa - CDA que goza de presunção de certeza e liquidez; b) basta ser sócia para ser responsabilizada; c) o mero inadimplemento da obrigação tributária configura infração à lei.

Ora, por primeiro, diga-se que, consoante pacífica jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configura infração à lei para os fins do art. 135 do Código Tributário Nacional (STJ, 1ª Turma, REsp n.º 621900/MG, rel. Min. Francisco Falcão, j. em 6.5.2004, unânime, DJU de 31.5.2004, p. 246; STJ, 2ª Turma, REsp n.º 741261/RS, rel. Min. Castro Meira, j. em 17.5.2005, unânime, DJU de 22.8.2005, p. 253).

Segundo, assevere-se que o sócio ou acionista deve responder pelos débitos fiscais no período em que exerceu a administração da sociedade, apenas se ficar provado que agiu com dolo ou fraude e, também, exista prova de que a sociedade, em razão de dificuldade econômica decorrente desse ato, não pôde cumprir o débito fiscal.

*In casu*, extrai-se da cláusula nona do contrato social de f. 35-37 deste instrumento, que a gerência da sociedade era exercida pelo Sr. Gilson Souza Vieira, o que afasta a responsabilização da agravante, ora excipiente.

Terceiro, saliente-se que os arts. 568, inciso V, do Código de processo Civil e 4º, inciso V, da Lei n.º 6.830/80, indicados isoladamente sem a comprovada apuração de responsabilidade tributária da sócia, não são suficientes a amparar o redirecionamento da execução em face da mesma.

Assim, deve ser deferida a exclusão da Sra. Ana Maria Cambraia Lenotti, do polo passivo da execução.

A corroborar o entendimento acima esposado colho os seguintes precedentes:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS. NOME NA CDA. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADE. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES DE REDIRECIONAMENTO PREVISTAS NO ART. 135 DO CTN.*

*-Hipótese de execução de contribuições previdenciárias, em que a medida de inclusão dos sócios no pólo passivo da demanda depende, para sua adoção, do preenchimento dos requisitos de prática de ato com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto de que resultem obrigações tributárias. Inteligência do art. 135 do CTN.*

*-A mera inadimplência não configura a hipótese legal de responsabilização dos sócios. Precedentes do E. STJ.*

*-Inconstitucionalidade do art. 13 da Lei nº 8.620/93, que previa a responsabilidade solidária dos sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada. Precedentes do E. STF.*

*-A inclusão do nome dos sócios na CDA, sem comprovação dos requisitos do art. 135 do CTN, não enseja o redirecionamento da execução. Precedentes da Corte.*

*-Agravo provido"*

*(TRF/3ª Região, 2ª Turma, AI n.º 2011.03.00.015149-6, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, unânime, j. em 27.3.2012,*

*"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS PRESUMIDA. CDA. ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADE.*

*I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.*

*II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.*

*III - A responsabilidade dos sócios das empresas, presumida, diante da presença de seus nomes na Certidão de*

*Dívida Ativa - CDA assumiu novo contorno a partir do julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13, da Lei 8620/93.*

*IV - Com o julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 562.276/RS, cabe ao exequente comprovar que o sócio da empresa executada atuou com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Portanto, irrelevante a presença do nome do sócio na CDA, vez que cabe ao exequente provar a prática de ato por parte do sócio que se subsume no art. 135, do CTN, para que seu patrimônio pessoal seja alcançado na execução fiscal.*

*V - "(...) 8. Em se tratando de débitos de sociedade para com a Seguridade Social, a Primeira Seção desta Corte Superior, em recurso julgado como representativo da controvérsia (REsp 1.153.119/MG, da relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki) firmou orientação no sentido de que o art. 13 da lei n. 8.620/93 não enseja a responsabilidade solidária do sócio automaticamente, devendo ser interpretado em conjunto com o art. 135 do CTN, não sendo suficiente para o redirecionamento o simples inadimplemento do débito. Decidiu-se, naquele julgado, pela inaplicabilidade do art. 13 da lei n. 8.620/93 por ter sido declarado inconstitucional pelo STF no RE n. 562.276, apreciado sob o regime do art. 543-B do CPC, o que confere especial eficácia vinculativa ao precedente e impõe sua adoção imediata em casos análogos. (...) (STJ - REsp 1201193 - Relator Ministro Mauro Campbell Marques - 2ª Turma - j. 10/05/11 - v.u. - DJe 16/05/11)*

*VI - A dívida executada abrange infração ao recolhimento de contribuições descontadas dos salários dos empregados. Contudo, da vasta documentação acostada aos autos, não há se presumir a responsabilidade de Ailton Capellozza pelos débitos empresariais, posto que seu nome consta, tão-somente, na CDA, não figurando em nenhum momento como sócio, administrador, gerente ou procurador da empresa IFX do Brasil Ltda. Assim, há se reconhecer a ausência de responsabilidade pelos débitos empresariais.*

*VII - Agravo improvido.*

*(TRF/3ª Região, 2ª Turma, AI n.º 0018941.90.2011.4.03.0000, rel. Des. Fed. Cecilia Mello, TRF3/CJI de 08.03.2012)"*

**"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS DAS EMPRESAS. CDA. ART. 13 DA LEI Nº 8620/93. INCONSTITUCIONALIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE NÃO DEMONSTRADA. INADIMPLÊNCIA.**

*I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.*

*II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.*

*III - A responsabilidade dos sócios das empresas, presumida, diante da presença de seus nomes na Certidão de Dívida Ativa - CDA assumiu novo contorno a partir do julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13, da Lei 8620/93.*

*IV - Com o julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 562.276/RS, cabe ao exequente comprovar que o sócio da empresa executada atuou com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Portanto, irrelevante a presença do nome do sócio na CDA, vez que cabe ao exequente provar a prática de ato por parte do sócio que se subsume no art. 135, do CTN, para que seu patrimônio pessoal seja alcançado na execução fiscal.*

*V - Não há demonstração de dissolução irregular da sociedade e a dívida executada não abrange contribuições descontadas dos salários dos empregados, nos termos do art. 20, da lei 8212/91, portanto se afigura a mera inadimplência. Nestes termos, não há se reconhecer a responsabilidade do sócio pelos débitos empresariais.*

*VI - Agravo improvido"*

*(TRF/3ª Região, 2ª Turma, AI n.º 0019743.88.2011.4.03.0000, rel. Des. Fed. Cecilia Mello, TRF3/CJI de 16.02.2012).*

**"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE, EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA, INDEFERIU A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ONDE OS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA ALEGAVAM ILEGITIMIDADE PASSIVA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO - INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - AGRAVO LEGAL PROVIDO.**

*1. Sobreveio razão para afastar a responsabilidade do sócio, qual seja, o julgamento, na Sessão de 3/11/2010, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, por invasão da esfera reservada à lei complementar prevista pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. O julgamento deu-se sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, repercutindo, desta forma, nos casos análogos, como o presente.*

*2. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça também apreciou esta matéria nos termos do artigo 543-C do*

*Código de Processo Civil.*

3. *Nesse ambiente, tornou-se irrelevante também que o sócio/diretor estivesse incluído na CDA.*

4. *Não se pode legitimar o ato construtivo de bens do sócio cotista/diretor quando o alojamento da pessoa no pólo passivo da execução no caso dos autos aparentemente dependeu apenas da responsabilidade presumida já que a norma que a previa foi declarada inconstitucional.*

5. *Fazenda Pública condenada ao pagamento de verba honorária.*

6. *Agravo legal provido"*

*(TRF/3ª Região, 1ª Turma, AI nº 2010.03.00.018638-0, rel. Des. Fed. Johnson Di Salvo, j. em 29.03.11, DJF3 CJI 08.04.11, p. 331)*

Desse modo, determino a exclusão da excipiente, ora agravante do polo passivo da execução fiscal e imponho à agravada o pagamento de R\$ 500,00 (quinhentos reais), a título de honorários em prol do advogado da agravante, nos termos do art. 20, §4º, do Código de Processo Civil. Esclareço que referido *quantum* é fixado levando em conta a natureza da decisão, a sede processual em que está sendo proferida, o trabalho realizado pelo profissional - que precisou, inclusive, recorrer à segunda instância - e o valor da execução, importante para a determinação da responsabilidade do causídico.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para determinar a exclusão da excipiente, ora agravante, do polo passivo da execução fiscal.

Comuniquem-se.

Intimem-se.

Decorridos, *in albis*, os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao Juízo de primeiro grau.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029383-23.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.029383-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : FENIX ADESIVOS E REVESTIMENTOS LTDA e outros  
: RALPH CONRAD  
: GUMERCINDO ZACCARO FILHO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2002.61.82.043269-4 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União (Fazenda Nacional)**, inconformada com a decisão proferida às f. 63 e 71/72 dos autos da execução fiscal n.º 2002.61.82.043269-4, promovida em face de **Fênix Adesivos e Revestimentos Ltda., Ralph Conrad e Gumercindo Zaccaro Filho**.

O MM. Juiz de primeiro grau indeferiu o pedido de penhora de bem imóvel de propriedade do sócio Ralph Conrad, ao argumento de tratar-se de imóvel onde reside o co-executado, presumivelmente bem de família e,

portanto, impenhorável.

Aduz o agravante que não cabe ao Magistrado presumir tratar-se de bem de família e, conseqüentemente, sua impenhorabilidade.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido.

Intimados, o agravado Sr. Ralph Conrad ofereceu resposta ao recurso, pugnando pelo seu desprovimento.

**É o sucinto relatório. Decido.**

Em consulta realizada ao Sistema Informatizado de Controle de Feitos verifica-se que o co-executado Sr. Ralph Conrad opôs embargos à execução autuados sob o n.º 0020593-60.2010.403.6182, e que foi proferida sentença julgando-os parcialmente procedentes para anular a penhora levada a efeito nos autos da execução fiscal n.º 002.61.82.043269-4, incidente sobre o imóvel descrito na matrícula n.º 137.885 do 11º C.R.I. desta Capital, em face do reconhecimento de que se trata de bem de família.

Assim, tem-se que o presente recurso perdeu objeto, motivo pelo qual **JULGO-O PREJUDICADO**, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, encaminhem-se os autos à origem, dando-se baixa na Distribuição.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029662-09.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.029662-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : BANCO PINE S/A  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2007.61.00.022276-4 8 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **Banco Pine S/A**, inconformado com a decisão que recebeu o recurso de apelação do autor sem efeito suspensivo.

Em face do julgamento da apelação em 23 de maio de 2013, tem-se que o recurso perdeu objeto, motivo pelo qual **JULGO-O PREJUDICADO**, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, encaminhem-se os autos à origem, dando-se baixa na Distribuição.

São Paulo, 28 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032646-63.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.032646-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : METALCAR IND/ E COM/ LTDA e outro  
: ANTONIO MENEZES CORCINIO  
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : EVERALDO MENEZES CORCINIO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2008.61.82.005903-1 2F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Metalcar Indústria e Comércio Ltda. e Antonio Mendes Corcino**, inconformados com a decisão proferida às f. 68-73 dos autos da execução fiscal n.º 2008.61.82.005903-1, promovida pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**.

O MM. Juiz de primeiro grau acolheu a exceção de pré-executividade oposta pelo sócio, determinando sua exclusão do polo passivo da execução; e rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pela empresa executada, não acolhendo as alegações de nulidade da citação e de inconstitucionalidade ou ilegalidade das contribuições ao SAT, INCRA, SENAI, SESI e SEBRAE, sob o argumento de que lhe cabe o ônus de provar tais questões em sede de embargos à execução.

Os agravantes sustentam que: a) a multa deve ser reduzida; b) apenas com a juntada do processo administrativo é possível saber quais encargos realmente são cobrados; c) é nula a citação, por não ter sido feita na pessoa do representante legal da empresa; d) existe erro na apuração do fato gerador da exação; e) a exação é ilegal e inconstitucional; f) sua alegação encontra amparo na jurisprudência; g) a verba honorária deve ser majorada.

O pedido de efeito suspensivo foi deferido em parte pelo e. Juiz Federal Convocado, para majorar a verba honorária ao importe de 10% sobre o valor do débito exequendo.

Intimada, a União ofereceu contraminuta pugnando pelo desprovimento do recurso.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O agravo interposto pela agravante Metalcar Indústria e Comércio Ltda. não merece conhecimento.

O MM. Juiz afirmou o descabimento da via eleita para a discussão das alegações suscitadas.

A agravante, por sua vez, trata em seu recurso de temas que não dizem respeito ao cabimento da exceção de pré-executividade.

Com efeito, ao invés de impugnar a *ratio decidendi*, a recorrente trouxe argumentos que, em síntese, são mera reprodução do que alegou nas razões de seu incidente dirigido à execução fiscal, em primeiro grau de jurisdição.

Ora, a agravante sequer tangenciou a fundamentação expendida pelo julgador *a quo*, não podendo, destarte, seu agravo ser conhecido.

No tocante ao agravo de instrumento do Sr. Antonio Mendes Corcino, o recorrente requer a majoração dos honorários advocatícios.

Anote-se em primeiro lugar, que o valor do débito ultrapassa a casa dos R\$49.000,00 (quarenta e nove mil reais) para o ano de 2008 (f. 33 deste instrumento). É certo que, em casos como o dos autos, os honorários advocatícios não são fixados mediante a aplicação de percentual sobre o valor da dívida; mas também não se pode deixar de levar em conta que, quanto maior o valor do bem jurídico em discussão, maior é a responsabilidade do advogado que atua no processo.

O valor arbitrado corresponde à cifra de R\$1.000,00 (um mil reais), o agravante, considerando-o reduzido, alega que deve ser majorado.

Extrai-se dos §§3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil que os valores dos honorários advocatícios oscilam entre o mínimo de 10% e máximo de 20% do valor da condenação, observados os critérios de razoabilidade e proporcionalidade.

*In casu*, não há justificativa para se arbitrar honorários abaixo do mínimo legal, visto que o valor da causa não é excessivo, sendo razoável e proporcional, portanto, o arbitramento de 10% do valor atualizado do débito, com base no regramento contido no art. 20, §3º do Código de Processo Civil.

Nesse sentido colho os seguintes julgados:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NULIDADE DA CDA. EXCESSO DE PENHORA. JUROS E MULTA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MULTA. APLICAÇÃO RETROATIVA. MP 449/2008. LEI 11.941/2009.*

*1. Não se conhece da apelação na parte em que trata de matéria estranha à lide.*

*2. A Certidão de dívida ativa goza de presunção de certeza e liquidez que só pode ser ilidida com a demonstração cabal da inexistência da obrigação tributária ou a incorreção dos cálculos.*

*3. Com a petição inicial não veio qualquer prova que pudesse afastar a presunção de certeza e liquidez do crédito.*

*4. Não há excesso de penhora, uma vez que o próprio embargante ofereceu bem para substituição.*

*5. Possibilidade de cumulação de juros de mora e de multa moratória. A natureza e a finalidade dos institutos justifica a cumulação.*

*6. A cumulação de juros moratórios e multa moratória não implica no reconhecimento da figura do anatocismo.*

*7. Aplica-se retroativamente (CTN artigo 106) a alteração legislativa operada pela Medida Provisória nº 449 de 03 de dezembro de 2008, convertida na lei 11.941/2009, que deu nova redação ao artigo 35 da Lei 8212/91.*

*8. Os honorários advocatícios devem ser fixados de acordo com o §4º do art. 20 do Código de Processo Civil, observadas as alíneas do §3º do mesmo dispositivo legal.*

*9. Apelação parcialmente conhecida e na parte conhecida parcialmente provida para limitar a multa moratória em 20% (vinte por cento) e fixar os honorários advocatícios em R\$3.000,00." (grifei)*

*(TRF/3ª, 2ª Turma, AC n.º 1043172/SP, relator Juíza Convocada Ana Alencar, j. em 30.06.2009, DJF3 08.07.2009, pág. 165)*

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE, AO DETERMINAR A CITAÇÃO DA DEVEDORA, FIXOU OS HONORÁRIOS, PARA HIPÓTESE DE PAGAMENTO "INITIO LITIS", EM 2% DO VALOR DO DÉBITO FISCAL - ART. 20, § 4º, DO CPC - AGRAVO PROVIDO.*

*1. Os honorários advocatícios, nas execuções fiscais, embargadas ou não, deverão ser fixados consoante apreciação equitativa do juiz, nos termos do § 4º do art. 20 do CPC, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e*

"c" do parágrafo anterior.

2. Os honorários fixados na execução deverão cobrir, também, as despesas relativas à arrecadação de tributos não pagos pelos contribuintes, anteriores ao ajuizamento da execução fiscal, motivo pelo qual não pode prevalecer o percentual fixado pela decisão recorrida.

3. Sendo aplicável às execuções o disposto no art. 20, § 4º, do CPC, com observância dos critérios contidos nas alíneas "a", "b" e "c", merece reforma a decisão agravada, majorando os honorários fixados, nos casos de pronto pagamento ou de não oferecimento de embargos, para 10% do valor atualizado do débito em execução.

4. Agravo provido."

(TRF/3ª, 5ª Turma, AG n.º 246826, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. em 29.5.2006, DJU 26.7.2006, p. 323).

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo de instrumento interposto pela Metalcar Indústria e Comércio Ltda. e, com fundamento no art. 557, §1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento interposto pelo Sr. Antonio Mendes Corcino, para majorar a verba honorária ao patamar de 10% do valor atualizado do débito, com base no regramento contido no art. 20, §3º do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorridos, *in albis*, os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao Juízo de primeiro grau.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039049-48.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.039049-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	: AUTO POSTO ESTRELA DE CARAGUA LTDA e outros
	: OTAVIO NUREMBERG GOMES OLIVEIRA
	: LAILA GOMES DOS SANTOS OLIVEIRA
ADVOGADO	: ONIVALDO FREITAS JÚNIOR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CARAGUATATUBA SP
No. ORIG.	: 06.00.00071-2 A Vr CARAGUATATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União (Fazenda Nacional)**, inconformada com a decisão proferida às f. 59-61 dos autos da execução fiscal n.º 712/2006 (atual 0000090-91.2012.4.03.6135, promovida em face de **Auto Posto Estrela de Caraguá Ltda. e outros**).

O MM. Juiz de primeiro grau acolheu a exceção de pré-executividade oposta pelos executados, para reconhecer a ocorrência da prescrição em relação aos débitos relativos ao período de fevereiro a novembro de 2001, declarando extinto o crédito tributário correspondente.

A agravante alega que não ocorreu a prescrição dos débitos em cobro.

O pedido de efeito suspensivo ao foi requerido.

Conquanto intimados, os agravados não ofereceram resposta ao recurso.

**É o sucinto relatório. Decido.**

A execução fiscal foi ajuizada no ano de 2006 para a cobrança de contribuições relativas aos períodos de 02/2001 a 05/2006.

O prazo prescricional das contribuições previdenciárias sofreu alterações ao longo do tempo.

Assim, para o período que antecede a Emenda Constitucional n.º 8/77, é de cinco anos o prazo de prescrição para cobrança de contribuições previdenciárias.

Já, para o período compreendido entre a Emenda Constitucional n.º 8/77 e a Constituição da República de 1988, o prazo é trintenário.

Por fim, no tocante ao período posterior à Constituição de 1988 aplicava-se o prazo decenal, com fulcro nos artigos 45 e 46 da Lei n.º 8.212/91. Ocorre que os citados artigos foram declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, declaração consubstanciada na súmula vinculante n.º 8, nos seguintes termos:

*"Súmula vinculante n.º 8 do STF: São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário."*

Desse modo, os prazos decadenciais ou prescricionais das contribuições previdenciárias seguem a regra dos cinco anos, também, para o período posterior à Constituição de 1988, conforme o Código Tributário Nacional. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - PERÍODO DE 2/1977 A 2/1978 - prescrição TRINTENÁRIA - EMENDA CONSTITUCIONAL N. 8/77 - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*1. É pacífico na jurisprudência desta Corte que, a partir da EC 8/1977, o prazo de prescrição das contribuições previdenciárias é trintenário. Com a nova ordem constitucional, restabeleceu-se a natureza tributária das contribuições sociais e, conseqüentemente, o prazo prescricional do art. 174 do CTN.*

*2. Não é possível extrair do acórdão proferido pelo Tribunal de origem que o nome do sócio consta da CDA. O que inviabiliza esse reconhecimento em sede de apelo especial, por ser necessário o reexame do conjunto fático-probatório dos autos (Súmula 7/STJ). Agravo regimental improvido."*

*(AARESP 200900742511, STJ, 2ª Turma, rel. Min. Humberto Martins, DJE 27/10/2010).*

*"PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DECADÊNCIA - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - DISSENSO JURISPRUDENCIAL SUPERADO - SÚMULA 168/STJ - INCIDÊNCIA.*

*3. O prazo prescricional das contribuições previdenciárias foi modificado pela EC n.º 8/77, Lei 6.830/80, CF/88 e Lei 8.212/91, à medida em que as mesmas adquiriam ou perdiam sua natureza de tributo. Por isso que firmou-se a jurisprudência no sentido de que "O prazo prescricional das contribuições previdenciárias sofreram oscilações ao longo do tempo:*

*a) até a EC 08/77 - prazo quinquenal (CTN);*

*b) após a EC 08/77 - prazo de trinta anos (Lei 3.807/60); e*

*c) após a Lei 8.212/91, prazo de dez anos.*

*9. Agravo Regimental desprovido".*

*(AERESP 200500741532, STJ, 1ª Seção, rel. Min. Luiz Fux, DJE 02/10/2006, p. 213).*

*In casu*, os fatos geradores referem-se ao período de 02/2001 a 05/2006; o crédito foi constituído em 7.7.2006 e a execução fiscal foi ajuizada em 6.12.2006 (f. 8-12 deste instrumento), sendo que a citação da empresa foi determinada em 12.12.2006 (f. 9).

Diante desse quadro, e considerando que o prazo prescricional para as contribuições em cobro é quinquenal, verifica-se que não ocorreu a prescrição tendo em vista que entre a data da constituição do crédito (7.7.2006) e a data do despacho que ordenou a citação (12.12.2006) não transcorreu o lapso temporal de cinco anos.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, §1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043056-83.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.043056-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : LANIFICIO BROOKLIN LTDA  
ADVOGADO : RENATO GUILHERME MACHADO NUNES  
: LUIZ ROGÉRIO SAWAYA BATISTA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : SUHAIL ARAP e outro  
: MYRIAM MARTELLI ARAP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 97.05.70552-6 6F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Lanificio Brooklin Ltda.**, inconformada com a decisão proferida às f. 142-143 dos autos da execução fiscal n.º 97.0570552-6, promovida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS que determinou o prosseguimento da execução fiscal.

Em 28 de outubro de 2009, neguei seguimento ao agravo, sendo que contra essa decisão a agravante opôs embargos declaratórios.

Em face da prolação de sentença nos autos principais, comunicada pela MM. Juíza de primeiro grau, **JULGO PREJUDICADOS** os embargos de declaração, fazendo-o com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta E. Corte.

Concedida oportunidade para que a agravante se manifestasse acerca de seu interesse no prosseguimento do recurso, em razão da suspensão da execução fiscal, a embargante ficou-se inerte.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADOS** os embargos de declaração, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao Juízo *a quo*.

São Paulo, 07 de junho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002664-37.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.002664-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro  
APELADO : SERGIO DIAS TEIXEIRA  
ADVOGADO : HILDA SILVERIO SILVA e outro  
PARTE RE' : BANCO ITAU S/A  
ADVOGADO : ELVIO HISPAGNOL e outro  
No. ORIG. : 00026643720084036100 1 Vr SAO PAULO/SP

Desistência  
Fl. 195 vº.

Homologo o pedido de desistência do recurso formulado pela Caixa Econômica Federal - CEF, nos termos do artigo 501, do Código de Processo Civil.

Após formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 12 de junho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007726-58.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.007726-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : HENRIQUE PEREIRA e outro  
: GUACIARA ASSUMPCAO CABRAL  
ADVOGADO : CLARISVALDO DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00077265820084036100 17 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Fl. 160 vº.

Homologo o pedido de desistência do recurso formulado pela Caixa Econômica Federal - CEF, nos termos do artigo 501, do Código de Processo Civil.

Cumpram-se as formalidades legais.

Após, voltem os autos conclusos para a apreciação do demais recurso.

P.I.

São Paulo, 12 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000149-05.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.000149-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DENISE DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : NOEMIA CIRQUEIRA  
ADVOGADO : LUIS FERNANDO ANDRADE VIDAL DE NEGREIROS e outro  
PARTE AUTORA : JOSE LUIZ RODRIGUES  
No. ORIG. : 00001490520084036108 3 Vr BAURU/SP

Desistência

Fl.195 vº.

Homologo o pedido de desistência do recurso formulado pela Caixa Econômica Federal - CEF, nos termos do artigo 501, do Código de Processo Civil.

Após formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 12 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004009-05.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.004009-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA e outro  
APELANTE : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU  
ADVOGADO : ARTHUR CELIO CRUZ FERREIRA JORGE GARCIA  
APELADO : DONIZETE FOSTER  
ADVOGADO : VANESSA CARLA DE MENEZES CAMPASSI (Int.Pessoal)  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00040090520084036111 1 Vr MARILIA/SP

Desistência

Fl. 252 vº.

Homologo o pedido de desistência do recurso formulado pela Caixa Econômica Federal - CEF, nos termos do artigo 501, do Código de Processo Civil.

Cumpram-se as formalidades legais.

Após, voltem os autos conclusos para a apreciação do(s) demais recurso(s).

P.I.

São Paulo, 12 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005823-28.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.005823-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro  
ASSISTENTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : JORGE HIRATA e outro  
: ANITA EMI SASSAKI HIRATA  
ADVOGADO : SANDRO CARDOSO DE LIMA e outro  
REPRESENTANTE : ELANGE ESTER FERREIRA  
No. ORIG. : 00058232820084036119 4 Vr GUARULHOS/SP

Desistência

Fl.288 vº.

Homologo o pedido de desistência do recurso formulado pela Caixa Econômica Federal - CEF, nos termos do artigo 501, do Código de Processo Civil.

Após formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 12 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019612-84.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.019612-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : LAURENTINO GONCALVES COELHO e outros  
: LAURO CESAR COSTA  
: LAURO JOSE DE AZEVEDO  
: LAZARO APARECIDO CRUZEIRO  
: NELSON LAZARO DOS SANTOS  
ADVOGADO : TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2001.61.00.014781-8 21 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Laurentino Gonçalves Coelho e Outros, com pedido de tutela antecipada, contra a decisão de fl. 213 que indeferiu o pedido de prosseguimento da execução em relação aos honorários advocatícios.

Aduzem que existe uma diferença a ser paga a este título no valor de R\$ 182,14.

Argumenta, ainda, que sendo inequívoco o direito à execução da referida verba, a mesma poderá ser promovida nos presentes autos.

Pugnam pela reforma da decisão agravada.

Em decisão liminar o recurso foi recebido no efeito devolutivo.

A agravada não apresentou contraminuta.

É o relatório.

#### DECIDO

Nenhum reparo merece a decisão atacada.

Dos documentos juntados aos autos às fls. 48/76 (resumo de créditos efetuados e extratos das contas vinculadas), não há como verificar que os valores recebidos foram efetivamente os mesmos informados pelos agravantes em suas razões (fl. 04).

Assim sendo, não existem elementos que comprovem a existência de diferenças a serem pagas a título de honorários advocatícios.

Posto isto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023076-19.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.023076-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : EMILIO ALFREDO RIGAMONTI  
ADVOGADO : RODRIGO TARTARIN ZAMBELLI e outro  
AGRAVADO : JOAO BATISTA CARVALHO DA SILVA e outro  
: RENATA TOGNATO COSTA  
ADVOGADO : SONIA PENTEADO DE CAMARGO LINO e outro

AGRAVADO : JACINTO TOGNATO e outros  
: NEVIO TOGNATO  
: ROSEMARIE TOGNATO AMARANTE  
: ODAIR TOGNATO  
: ELIZABETH TOGNATO  
: NAIR RIGOBELLO TOGNATO  
: KATIE TOGNATO GIONGO  
: SERGIO TOGNATO MAGINI  
: IRINEO TOGNATO  
PARTE RE' : FIACAO E TECELAGEM TOGNATO S/A  
ADVOGADO : MARISTELA ANTONIA DA SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 2005.61.14.005170-2 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União (Fazenda Nacional)**, inconformada com a decisão exarada nos autos da execução fiscal n.º 2005.61.14.005170-2, que indeferiu a inclusão de determinados administradores da empresa no polo passivo da ação.

É o sucinto relatório.

Reconsidero o despacho de f. 470, em que foi determinado o correto traslado da decisão agravada no prazo de 48 (quarenta e oito) horas.

Em verdade, o presente recurso, a toda evidência, não merece prosperar, eis que a agravante não o instruiu devidamente, deixando de trazer cópia integral da decisão agravada (f. 425-426), peça essencial para a formação do instrumento, *ex vi* do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil.

Assim, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento. Julgo prejudicado o agravo regimental de f. 472-477.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações. São Paulo, 28 de maio de 2013.

Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036397-24.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.036397-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : ROMEU VICHESSI  
ADVOGADO : FABIANO FABRI BAYARRI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : MICROTECNICA IND/ MECANICA LTDA  
ADVOGADO : SUSANA FERREIRA FALSONI e outro

PARTE RE' : HYGINO THOZO e outros  
: MARCO AURELIO GABRELON  
: SALVADOR MONSO NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 2001.61.26.012705-4 1 Vr SANTO ANDRE/SP

Decisão

Vistos, etc.,

Trata-se de agravo legal interposto pela **UNIÃO FEDERAL** (FAZENDA NACIONAL) contra decisão de fls. 65/67 que deu provimento ao recurso de agravo de instrumento interposto por **ROMEU VICHESSE**, ante a ocorrência da prescrição em relação ao sócio, tendo em vista que a citação dos corresponsáveis deve ocorrer no prazo de 05 (cinco) anos, contado da citação da pessoa jurídica.

Em suas razões, a agravante aduz, em apertada síntese, que a decisão é nula, vez que viola os princípios do devido processo legal e o contraditório, afinal, a parte recorrida não foi intimada para apresentar contraminuta ao agravo de instrumento. Alega, ainda, que a exceção de pré-executividade é instrumento de defesa apto a combater questões reconhecíveis de plano, que não demandem dilação probatória, o que não é o presente caso, sendo a discussão acerca da responsabilidade do sócio em razão de constar do título executivo (fls. 70/84).

É o relatório.

DECIDO.

Compulsando os autos, verifico que, de fato, o artigo 557 do Código de Processo Civil prevê a possibilidade de, em homenagem aos princípios da economia e da celeridade processual, negar provimento monocraticamente a agravo de instrumento, quando o mesmo for: **(i)** manifestamente inadmissível; **(ii)** improcedente; **(iii)** prejudicado; ou **(iv)** estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do próprio tribunal ou dos tribunais superiores.

Ainda nessas hipóteses, admite-se não seja intimada a parte agravada, vez que a mesma será beneficiada pela decisão fundada em uma dessas hipóteses legais.

Por outro lado, o §1º-A do referido dispositivo legal prevê que "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso", hipótese na qual a decisão monocrática implicará modificação da situação até então estabelecida, exigindo que a parte agravada seja intimada para apresentar contrarrazões, em obediência aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Tal posicionamento já se encontra pacificado perante o colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme se infere através dos julgados ora transcritos:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA COM BASE NO ART. 557, § 1º-A, DO CPC. PRÉVIA INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA PARA APRESENTAÇÃO DE CONTRARAZÕES. INDISPENSABILIDADE.*

*1. A Seção de Direito Público do STJ, no julgamento dos ERESP 1.038.844/PR, firmou a orientação de que a intimação da parte agravada somente pode ser dispensada quando o Relator negar seguimento ao Agravo de Instrumento.*

*2. Na hipótese dos autos, configurou-se a violação do art. 527, V, do CPC, tendo em vista que o recurso foi provido por decisão monocrática, sem a prévia intimação do agravado para apresentação de resposta.*

*3. Agravo Regimental não provido."*

*(AgrReg nos EDcl nos EDcl no REsp 1101336/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2010, DJe 02/03/2010)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO DO RELATOR. ART. 557, § 1º-A, DO CPC. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA PARTE AGRAVADA PARA RESPOSTA. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO..*

*1. A intimação do recorrido para apresentar contrarrazões é procedimento natural de preservação do princípio do contraditório, previsto em qualquer recurso, inclusive no de agravo de instrumento (CPC, art. 527, V).*

*Justifica-se a sua dispensa quando o relator nega seguimento ao agravo (art. 527, I), já que a decisão vem em benefício do agravado. Todavia, a intimação para a resposta é condição de validade da decisão monocrática que vem em prejuízo do agravado, ou seja, quando o relator acolhe o recurso, dando-lhe provimento (art. 557, § 1º-A). Nem a urgência justifica a sua falta: para situações urgentes há meios específicos e mais apropriados de atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação da tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal (CPC, art. 525, III).*

*2. Os autos devem retornar ao Tribunal de origem para imprimir o regular processamento ao agravo de instrumento interposto.*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp 1158154/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2009, DJe 27/11/2009)*

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO DO RELATOR. ART. 557, § 1º-A, DO CPC. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA PARTE AGRAVADA PARA RESPOSTA. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO.**

*1. A intimação do recorrido para apresentar contra-razões é o procedimento natural de preservação do princípio do contraditório, previsto em qualquer recurso, inclusive no de agravo de instrumento (CPC, art. 527, V).*

*Justifica-se a sua dispensa quando o relator nega seguimento ao agravo (art. 527, I), já que a decisão vem em benefício do agravado. Todavia, a intimação para a resposta é condição de validade da decisão monocrática que vem em prejuízo do agravado, ou seja, quando o relator acolhe o recurso, dando-lhe provimento (art. 557, § 1º-A). Nem a urgência justifica a sua falta: para situações urgentes há meios específicos e mais apropriados, de "atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação da tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal" (CPC, art. 525, III).*

*2. Embargos de divergência a que se nega provimento.*

*(REsp 1038844/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/10/2008, DJe 20/10/2008)*

Diante de tais considerações e levando em conta que não houve a intimação da parte agravada para apresentar resposta, no presente recurso, reconsidero parcialmente a decisão monocrática proferida às fls. 65/67 para o fim de transformá-la em decisão concessiva da antecipação dos efeitos da tutela recursal, reconhecendo o cabimento da matéria alegada em sede de exceção de pré-executividade.

Intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do disposto no artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039349-73.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.039349-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : BANCO SANTANDER BRASIL S/A  
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO

SUCEDIDO : RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA  
AGRAVADO : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A  
ADVOGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ENTIDADE : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRANDOPOLIS SP  
: 96.00.00025-4 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DESPACHO

Em atendimento ao princípio do contraditório, intime-se o Banco Santander S/A para que, no prazo de 05 (cinco) dias, se manifeste a respeito dos embargos de declaração opostos pela União (Fazenda Nacional) às fls. 931/933vº. Após, voltem-me conclusos para posterior julgamento do referido recurso.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008971-70.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.008971-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro  
APELADO : ARNALDO FARBER e outro  
: ELIANA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro  
REPRESENTANTE : MOACIR GAZZI  
ASSISTENTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00089717020094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

Desistência  
Fl. 256 vº.

Homologo o pedido de desistência do recurso formulado pela Caixa Econômica Federal - CEF, nos termos do artigo 501, do Código de Processo Civil.  
Após formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 12 de junho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001793-98.2009.4.03.6123/SP

2009.61.23.001793-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOAO CAMILLO DE AGUIAR e outro  
APELADO : ROSEMARY FERRO  
ADVOGADO : MARINA DE CARVALHO ARAUJO BARJUD e outro  
No. ORIG. : 00017939820094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

Desistência  
Fl.174.

Homologo o pedido de desistência do recurso formulado pela Caixa Econômica Federal - CEF, nos termos do artigo 501, do Código de Processo Civil.

Após formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 12 de junho de 2013.

Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002731-95.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.002731-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : LUCIANA PINHEIRO ADVOCADOS ASSOCIADOS e outro  
: LUCIANA APARECIDA ALVES GALVAO PINHEIRO  
ADVOGADO : JOSE GOMES PINHEIRO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DULCINEA ROSSINI SANDRINI e outro  
: LAMARTINE FERNANDES LEITE FILHO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.00.022373-6 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Luciana Pinheiro Advogados Associados e Luciana Aparecida Alves Galvão Pinheiro**, em face da decisão de f. 301-303 dos autos da execução de título extrajudicial n.º 2008.61.00.022373-6, ajuizada pela **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Concedida oportunidade para que as agravantes se manifestassem acerca de seu interesse no prosseguimento do recurso, em razão da renegociação da dívida, as recorrentes quedaram-se inertes.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010649-53.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010649-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : PIRES DO RIO CITEP COM/ E IND/ DE FERRO E ACO LTDA  
ADVOGADO : PAULO ROSENTHAL e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00059366820104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Comunica o Juízo *a quo* haver sentenciado o processo do qual foi tirado o presente agravo.

Tendo em vista que o recurso foi interposto contra decisão pertinente à medida liminar, julgo-o prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019716-42.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.019716-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : FUNDACAO HABITACIONAL DO EXERCITO-FHE  
ADVOGADO : LAUANE BRAZ ANDREKOWISKI VOLPE CAMARGO  
AGRAVADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES MORENO  
ADVOGADO : JAIRO PIRES MAFRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS  
No. ORIG. : 00001385120094036007 1 Vr COXIM/MS

#### DESPACHO

Face ao caráter infringente dos embargos de declaração de fls. 116/128 manifeste-se o embargada, em 5 dias.

Com ou sem resposta, retorne os autos conclusos após o decurso do prazo.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023631-02.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023631-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro  
AGRAVADO : ARTUR CESAR BONACCORSI e outro  
: ALESSANDRA APARECIDA RIBAS DE FREITAS  
ADVOGADO : DEMETRIO ISPIR RASSI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00058673020104036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Comunica o Juízo *a quo* haver sentenciado o processo do qual foi tirado o presente agravo.

Tendo em vista que o recurso foi interposto contra decisão pertinente à antecipação da tutela, julgo-o prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001069-32.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.001069-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : WALDEMAR ANTONIO BRAKNYS e outro  
: ARLETE FUSCO BRAKNYS  
ADVOGADO : ALESSANDRO ALVES CARVALHO e outro  
PARTE AUTORA : BANCO ITAU S/A  
ADVOGADO : SUELEN KAWANO MUNIZ MECONI e outro  
No. ORIG. : 00010693220104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Fl. 236.

Homologo o pedido de desistência do recurso formulado pela Caixa Econômica Federal - CEF, nos termos do artigo 501, do Código de Processo Civil.

Cumpram-se as formalidades legais.

Após, voltem os autos conclusos para a apreciação do demais recurso.

P.I.

São Paulo, 12 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004556-90.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.004556-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro  
APELADO : VITORIO GIAQUETTO  
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO COSTA e outro  
APELADO : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM e outro  
APELADO : FUNDACAO DOS ECONOMIARIOS FEDERAIS FUNCEF  
ADVOGADO : RENATA MOLLO DOS SANTOS  
No. ORIG. : 00045569020104036138 1 Vr BARRETOS/SP

Desistência

Fl.192 vº.

Homologo o pedido de desistência do recurso formulado pela Caixa Econômica Federal - CEF, nos termos do artigo 501, do Código de Processo Civil.

Após formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 12 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011105-66.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.011105-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro  
AGRAVADO : GILBERTO CRUZ SANCHES  
ADVOGADO : MARINA APARECIDA DA COSTA DIAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00020736420114036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Comunica o Juízo *a quo* haver sentenciado o processo principal n.º 0002761-26.2011.403.6102.

Tendo em vista que o presente recurso foi interposto contra decisão proferida na ação cautelar preparatória n.º 0002073.64.2011.403.6102, julgo-o prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 05 de junho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011147-18.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.011147-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : CRIANCA BUFFET INFANTIL LTDA ME -ME e outros  
: CARMO MIGUEL MURENA  
: DEBORA SORAYA RIPOLI  
: JOSE MARCOS DA PAIXAO SOUZA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05253546819964036182 4F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto contra a r. decisão de fls. 84/85 que negou seguimento ao recurso, dada a sua intempestividade, ao fundamento de que os embargos de declaração opostos com verdadeira finalidade de reconsideração não reabrem o prazo para a interposição do agravo de instrumento.

Sustentam os recorrentes, em síntese, que os embargos declaratórios não foram opostos como pedido de reconsideração (fls. 88/91).

Deixo de intimar a parte agravada, por não possuírem advogado constituído nos autos.

É o breve relatório. Decido.

Em juízo de retratação, a decisão de fls. 84/85, deve ser reconsiderada, senão vejamos.

Com efeito, os embargos de declaração, salvo quando intempestivos, interrompem o prazo para a interposição de outros recursos, a teor do disposto no art. 538 do CPC.

A propósito, colaciono o mais recente julgado do E. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 538 DO CPC. INTERRUÇÃO DE PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DE OUTROS RECURSOS.

1. Hipótese em que o Tribunal de origem considerou que os Embargos de Declaração opostos, por terem efeito infrigente, "equivaliam" a pedido de reconsideração, concluindo pela inexistência de interrupção do prazo recursal.
2. A despeito de precedentes na linha da decisão recorrida, julgados do Superior Tribunal de Justiça, inclusive da Corte Especial, são no sentido de que a oposição dos declaratórios interrompe, exceto se intempestiva, o prazo para interposição de quaisquer outros recursos.
3. Recurso Especial provido para anular o acórdão recorrido." (STJ, 2ª TURMA, RESP 1240599/MG, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j. 03/05/2011, DJe 10/05/2011)

Diante do exposto, **reconsidero a decisão de fls. 84/85.**

Analisando o mérito, o feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do CPC.

Os sócios respondem em relação ao débito tributário junto com a pessoa jurídica, nas estritas hipóteses do artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

*"art. 135 - São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infrações de lei, contrato social ou estatutos.  
III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado."*

Assim, para a responsabilização dos sócios, necessária se faz a demonstração da presença dos requisitos estabelecidos no dispositivo acima transcrito, diante da indiscutível natureza tributária das contribuições previdenciárias.

Ademais, há de ser observada a hierarquia existente entre os diplomas legais, tendo em vista que, diante da natureza tributária das contribuições previdenciárias, a Lei nº 8.620/93, na qualidade de lei ordinária, deve respeitar os preceitos da norma complementar, no caso a Lei nº 5.172/66, recepcionada pela Constituição Federal como tal.

Destarte, a norma autoriza a responsabilização de terceiro, que não o sujeito passivo da relação jurídica tributária, como forma de garantia de satisfação de seu crédito, sendo que, a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução se justifica seja porque demonstrado o excesso de poder, infração de lei, contrato social ou estatuto.

Entretanto, tenho que compete ao exequente o ônus de comprovar a presença de tais requisitos, entendimento este que se coaduna ao já esposado por esta E. Corte, como se verifica da ementa que a seguir transcrevo:

*"EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL NÃO REDIRECIONADA. INOCORRÊNCIA DE CITAÇÃO DOS SÓCIOS. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ARTIGO 135, INCISO III, DO CPC. CONSTRIÇÃO DE BENS PARTICULARES. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA. 1. A citação da empresa DOBARRIL COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE BEBIDAS LTDA foi efetiva em nome de seu representante legal, e conforme certificado em apenso, a penhora deixou de ser efetivada por não haver bens, e, após acostada a declaração de rendimentos da empresa, exercício de 1.984, a exequente peticionou ressaltando a condição de sócio dos embargantes, e a existência de bens penhoráveis em nome deles, pleiteando, assim, a constrição judicial dos mesmos, que culminou com as penhoras de fls. 118 e 130 do apenso. 2. As constrições citadas foram levadas a efeito apenas e tão-somente pela mera condição dos embargantes de sócios da empresa nos períodos de apuração do IPI a que se referem as CDA's, de cuja sociedade só se retiraram, contrariamente ao alegado nos embargos, em 30/01/1.985, conforme arquivamento perante a JUCESP da alteração contratual da empresa. 3. É cediço em nossas Cortes, entretanto, que esse fato per se não autoriza a **responsabilização de terceiros pela dívida da sociedade, só admitida na hipótese desta última ter sido dissolvida irregularmente, sem deixar informações acerca de sua localização e situação, e de terem aqueles, os terceiros, à época do fato gerador da exação, poderes de gerência e agido com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, cujos fatos constituem-se em ônus da exequente**, e, afora esses pressupostos, faz-se necessário ainda que o credor fazendário pleiteie expressamente nos autos o redirecionamento da execução aos sócios, ou mesmo a inclusão destes no pólo passivo, e que sejam citados regularmente para o processo, e, na hipótese, a execução fiscal não foi redirecionada nem os embargantes citados como responsáveis tributários, tendo os bens constritos, portanto, indevidamente. Precedentes (STJ, AGRESP n. 536531/RS, SEGUNDA TURMA, Data da decisão: 03/03/2005, DJ*

DATA:25/04/2005, p. 281, Relator (a) Min. ELIANA CALMON; STJ, AGA n. 646190/RS, PRIMEIRA TURMA, Data da decisão: 17/03/2005, DJ DATA:04/04/2005, p. 202, Relator (a) Min. DENISE ARRUDA; TRF 3ª REGIÃO, AG n. 193707/SP, SEXTA TURMA, Data da decisão: 16/02/2005, DJU DATA:11/03/2005, p. 328, Relator Juiz MAIRAN MAIA).

4. Procedente o inconformismo dos terceiros apelantes, pelo que devem as penhoras citadas serem desconstituídas, e diante da sucumbência da Fazenda Nacional, condeno-a nas custas em reembolso, e no pagamento de verba honorária, esta fixada em R\$ 1.200,00, nos termos do artigo 20, §4º, do CPC, em conformidade com entendimento desta Corte."

(TRF - 3ª Região, 6ª Turma, AC - 68906, Processo 92.03.016936-9, data da decisão 07/12/2005, DJU de 10/02/2006, pág. 689, Des. Fed. Lazarano Neto) - negritei

O C. STJ firmou entendimento em Recurso Repetitivo (art. 543-C do CPC) REsp 1.101.728/SP no sentido de "que para se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado, nos moldes das hipóteses previstas no art. 135 do CTN, pois a simples falta do pagamento não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária dos sócios."

In casu, não restou demonstrada nos autos nenhuma das hipóteses previstas no artigo 135, III, do CTN, que pudessem ensejar o redirecionamento do processo executivo fiscal, ademais, a falência constitui forma regular de extinção da empresa.

Desse modo, com o encerramento definitivo do processo de falência e inexistindo a demonstração de qualquer elemento que pudesse dar azo ao redirecionamento do feito, não há mais utilidade no prosseguimento da execução fiscal movida em face da massa falida, não merecendo reparos a r. decisão agravada.

Sobre o tema, o E. Superior Tribunal de Justiça assim já se manifestou:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 211/STJ. OFENSA AO ARTIGO 535, II, DO CPC. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. FALTA DE IMPUGNAÇÃO DE FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO REGIONAL. SUMULA N. 283/STF. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS. ART. 13 DA LEI 8.620/93. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA . SUSPENSÃO DO EXECUTIVO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE, IN CASU.*

1. Incide a Súmula 211/STJ caso a matéria federal tida por ofendida não tenha sido ventilada no aresto a quo recorrido, a despeito da oposição dos embargos declaratórios.

2. Não há violação do art. 535 do CPC quando o decisório decide de forma clara, integral e suficientemente fundamentada a lide, não configurando omissão a adoção de tese diversa daquela defendida pela parte.

3. A falta de impugnação de fundamento do acórdão combatido, capaz de, por si só, manter o aresto, atrai a incidência da Súmula 283/STF.

4. Mesmo em se tratando de débitos para com a Seguridade Social, a responsabilidade pessoal dos sócios só existe quando presentes as condições estabelecidas no art. 135, III, do CTN, o que não ocorreu na espécie.

5. É cediço que a insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal não autoriza a suspensão da execução, a fim de que se realize diligência no sentido de se verificar a existência de co-devedores do débito fiscal, que implicaria apurar a responsabilidade dos sócios da empresa extinta correção da extinção do executivo fiscal na hipótese de encerramento do processo falimentar sem resíduo de bens.

6. Agravo regimental não provido.

(STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp 927648 / RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 22/06/2010, DJe 05/08/2010) "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA . SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005.

3. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas.

4. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos

relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, inc. III, do CTN).

5. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, inc. III, do CTN.

6. Nos casos de quebra da sociedade, a massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

7. Revisar o entendimento a que chegou o Tribunal de origem, implicaria, necessariamente, o reexame de provas contidas nos autos, o que não é permitido em sede de recurso especial, haja vista o disposto na Súmula 07 deste eg. Tribunal.

8. O art. 40 da Lei 6.830/80 é taxativo ao admitir a suspensão da execução para localização dos co-devedores pela dívida tributária; e na ausência de bens sobre os quais possa recair a penhora.

9. À suspensão da execução inexistente previsão legal, mas sim para sua extinção, sem exame de mérito, nas hipóteses de insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal. Deveras, é cediço na Corte que "a insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal não autoriza a suspensão da execução, a fim de que se realize diligência no sentido de se verificar a existência de co-devedores do débito fiscal, que implicaria em apurar a responsabilidade dos sócios da empresa extinta (art. 135 do CTN). Trata-se de hipótese não abrangida pelos termos do art. 40 da Lei 6.830/80". (Precedentes: REsp 758.363 - RS, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 12 de setembro de 2005; REsp 718.541 - RS, Segunda Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJ 23 de maio de 2005 e REsp 652.858 - PR, Segunda Turma, Relator Ministro

CASTRO MEIRA, DJ 16 de novembro de 2004).

10. Agravo regimental desprovido."

(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp 1160981 / MG, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04/03/2010, DJe 22/03/2010)

No mesmo sentido, destaco, ainda, precedentes desta E. Corte:

**"EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS. ART. 13 DA LEI Nº 8.620 /93. INCONSTITUCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ART. 135, III, DO CTN. ENCERRAMENTO DO PROCESSO DE FALÊNCIA . EXTINÇÃO DO FEITO. - Impossibilidade do prosseguimento da execução fiscal contra os sócios, nos termos do art. 13 da Lei nº 8.620/93, tendo em vista que foi reconhecida a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal pelo plenário do STF, no julgamento do RE nº 562.276/RS, apreciado sob o regime da "repercussão geral" (artigo 543-B do Código de Processo Civil), o que confere especial eficácia vinculativa ao precedente e impõe sua adoção imediata em casos análogos (REsp 1153119/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 2.12. 20 10, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n. 8/08). Precedente da Corte. -A questão da responsabilização do sócio é objeto de orientação consolidada do E. STJ, firmando aquela Corte Superior entendimento no sentido de que figurando o nome do sócio na CDA, a ele é transferido o ônus de comprovar que ao caso não se aplicam as disposições do art. 135 do CTN. Entendimento também firmado no STJ em recurso sob o rito do art. 543-C do CPC (Resp 1.101.728/SP) no sentido de que a mera inadimplência não configura a hipótese prevista no art. 135 do CTN. Exigência de comprovação a cargo do sócio que porém esteja a seu alcance, entendimento diverso implicando exigir-se do sócio a realização de prova de fato negativo, consistente na comprovação de que não atuou dolosa ou culposamente na administração dos negócios em situação que sequer foi especificamente apontada, já que o exequente simplesmente inclui na CDA o nome do corresponsável sem indicar qual o ato praticado pelo sócio a justificar o redirecionamento da execução. -Hipótese em que embora os nomes dos sócio s constem na CDA, não se afigura necessária a demonstração pelos mesmos de que a empresa encontra-se regularmente ativa ou foi regularmente dissolvida, tendo em vista que resta comprovada a falência da empresa executada, que constitui forma de dissolução regular da empresa, razão pela qual não enseja o redirecionamento do executivo fiscal, ressaltando-se, também, que a dívida ora executada não abrange contribuições descontadas dos salários dos empregados. - Havendo o encerramento do procedimento falimentar sem a ocorrência de nenhum motivo ensejador de redirecionamento do feito, não há mais utilidade na ação de execução fiscal movida em face de empresa extinta, destarte não havendo outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo sem o julgamento do mérito. Precedentes do Eg. STJ e desta Corte. -Recurso desprovido."**

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 1999.61.82.029872-1, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 28/06/11, DJF3 CJI 07/07/11, p. 131)

**"EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DE SÓCIO-GERENTE NO PÓLO PASSIVO - FALÊNCIA - ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93 - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA - RECURSO IMPROVIDO.**

1. É possível a inclusão do sócio-gerente da empresa devedora no pólo passivo da execução fiscal, nos termos do artigo 135, III, do CTN.

2. Antes da inclusão da pessoa física, sócio-gerente da executada, necessária a verificação de que a pessoa jurídica não possua bens suficientes para garantir a execução.
3. Inviável o redirecionamento da execução fiscal em decorrência da simples hipótese de falta de pagamento do tributo.
4. A falência não constitui espécie de dissolução irregular, não ensejando, por si só, o redirecionamento do processo executivo fiscal.
5. Não comprovou a exequente que os sócios da executada agiram com excesso de poderes ou infração da lei, o que gera a extinção da execução, sem exame do mérito, conforme a r. sentença.
6. A referida responsabilidade solidária prevista da Lei nº 8.620/93 alcança tão-somente as contribuições decorrentes de obrigações previdenciárias que, não obstante sejam destinadas à Seguridade Social e têm origem em contribuições cuja capacidade tributária é do Instituto Nacional do Seguro Social, o que não é o caso da presente execução fiscal, pois exige débitos referentes à contribuição social, que, embora destinada à Seguridade Social, é arrecadada e exigida pela Secretaria da Receita Federal. Precedentes desta Corte.
7. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, improvidas.  
(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AC nº 2003.61.82.048966-0, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 23/10/2008, DJF3 18/11/2008)

Pelo exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos da fundamentação supra.

Intime-se. Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011844-39.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.011844-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	: CLAUDIO LUIZ DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: AUGUSTO FAUVEL DE MORAES
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE'	: KALAU ENTREGADORA DISTRIBUIDORA E TRANSPORTADORA DE BEN & outro
	: CLAUDIONOR FAHL
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG.	: 00009954020044036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DESPACHO

O artigo 525 do CPC dispõe a respeito das peças que devem instruir o agravo de instrumento, quais sejam: (i) obrigatoriamente, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; e (ii) facultativamente, outras peças que o agravante entender úteis.

Dentre as últimas incluem-se as peças necessárias para a compreensão da controvérsia, sendo ônus do recorrente demonstrar a procedência de suas razões e, portanto, de instruir o recurso de agravo de instrumento com as peças imprescindíveis para a boa compreensão de sua irresignação, sob pena de não conhecimento liminar do recurso.

Nesse sentido, inclusive, era o entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça, o qual, recentemente, quando do julgamento do Res n.º 8/2008, reviu o seu posicionamento (artigo 543-C do CPC) para o fim de afastar a inadmissão liminar do recurso de agravo de instrumento em decorrência da ausência das peças necessárias à compreensão da controvérsia. Diante dessa hipótese, a partir de então, deve ser oportunizada ao agravante a complementação do instrumento com a juntada das respectivas peças essenciais ao deslinde da questão ora discutida.

Nesse sentido:

"REPETITIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS.

A Corte, ao rever seu posicionamento sob o regime do art. 543-C do CPC e Res. n. 8/2008-STJ, firmou o entendimento de que a ausência de peças facultativas no ato de interposição do agravo de instrumento, ou seja, aquelas consideradas necessárias à compreensão da controvérsia (art. 525, II, do CPC), não enseja a inadmissão liminar do recurso. Segundo se afirmou, deve ser oportunizada ao agravante a complementação do instrumento." (STJ - REsp - RECURSO ESPECIAL 1.102.467-RJ, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 2/5/2012).

Desta forma, considerando as alegações utilizadas pelo agravante para amparar a sua pretensão recursal, determino que o mesmo traga aos autos, no prazo de 10 (dez) dias e sob pena de não conhecimento do presente recurso, cópia das folhas 133, 136 a 167 e 169 dos autos originários, as quais entendo fundamentais ao deslinde da questão ora discutida.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024746-24.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024746-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro  
AGRAVADO : GILBERTO CRUZ SANCHES  
ADVOGADO : MARINA APARECIDA DA COSTA DIAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00020736420114036102 7 Vt RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Comunica o Juízo *a quo* haver sentenciado o processo principal n.º 0002761-26.2011.403.6102.

Tendo em vista que o presente recurso foi interposto contra decisão proferida na ação cautelar preparatória n.º

0002073.64.2011.403.6102, julgo-o prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 05 de junho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034376-07.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034376-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : TRANSCONTINENTAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
ADVOGADO : PATRICIA MARIA DA SILVA OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : MANOEL ALONSO (= ou > de 65 anos) e outro  
: MARLY ALTEIRO ALONSO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ANA MARIA CARDOSO e outro  
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00099675620094036104 1 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Transcontinental Empreendimentos Imobiliários Ltda.**, inconformada com a decisão proferida às f. 241 e 245-245v, dos autos da demanda ordinária n.º 2009.61.04.009967-6, promovida por **Manoel Alonso e Marly Alteiro Alonso**, em face da **Caixa Econômica Federal - CEF** e de **Transcontinental Empreendimentos Imobiliários Ltda.**

O MM. Juiz de primeiro grau afastou a preliminar de ilegitimidade passiva, tendo em vista que a caução dada pela Transcontinental Empreendimentos Imobiliários Ltda., ora agravante, à CEF, origina-se da cédula hipotecária, vinculada ao financiamento imobiliário concedido pela agravante aos autores.

A agravante alega que é parte ilegítima porque:

- a) deu quitação aos autores, no momento oportuno;
- b) quitou a dívida com a CEF ou está discutindo o débito por meio de ação judicial;
- c) cabe somente à CEF a liberação da caução;
- d) diante do teor da Súmula n.º 308 do STJ, a hipoteca é ineficaz perante o adquirente do imóvel, maculando, também, a caução.

**É o sucinto relatório. Decido.**

Informação colhida no Sistema Informatizado de Controle de Feitos dá conta de que foi extinta a execução de sentença, - iniciada nos autos do qual se originou o presente recurso - em face do cumprimento da obrigação de

fazer a que foi condenada a Caixa Econômica Federal - CEF e do silêncio dos exequentes, com fundamento nos arts. 794, inciso, I e 795 do Código de Processo Civil.

Assim, JULGO PREJUDICADO o agravo, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo *a quo*.

São Paulo, 28 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034893-12.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034893-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : LANIFICIO NAVE S/A e outros  
: RUBENS BANDEIRA BIZARRO DA NAVE  
: JOAO BANDEIRA BIZARRO DA NAVE  
ADVOGADO : MARCIA PRESOTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05159771019954036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo legal interposto contra a r. decisão de fls. 88/89 que negou seguimento ao recurso, dada a sua intempestividade, ao fundamento de que os embargos de declaração opostos com verdadeira finalidade de reconsideração não reabrem o prazo para a interposição do agravo de instrumento.

Sustentam os recorrentes, em síntese, que os embargos declaratórios não foram opostos como pedido de reconsideração (fls. 92/97).

É o breve relatório. Decido.

Em juízo de retratação, reconsidero a decisão de fls. 88/89.

Com efeito, os embargos de declaração, salvo quando intempestivos, interrompem o prazo para a interposição de outros recursos, a teor do disposto no art. 538 do CPC.

A propósito, colaciono o mais recente julgado do E. STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 538 DO CPC. INTERRUÇÃO DE PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DE OUTROS RECURSOS.*

*1. Hipótese em que o Tribunal de origem considerou que os Embargos de Declaração opostos, por terem efeito infringente, "equivaliam" a pedido de reconsideração, concluindo pela inexistência de interrupção do prazo*

recursal.

2. *A despeito de precedentes na linha da decisão recorrida, julgados do Superior Tribunal de Justiça, inclusive da Corte Especial, são no sentido de que a oposição dos declaratórios interrompe, exceto se intempestiva, o prazo para interposição de quaisquer outros recursos.*

3. *Recurso Especial provido para anular o acórdão recorrido."*

*(STJ, 2ª TURMA, RESP 1240599/MG, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j. 03/05/2011, DJe 10/05/2011)*

Diante do exposto, reconsidero a decisão de fls. 88/89.

Intime-se a parte agravada para, no prazo legal, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034933-91.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034933-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : SMIC FERREIRA INSTALACOES COMERCIAIS LTDA  
ADVOGADO : BENJAMIM DO NASCIMENTO FILHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05031896119954036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Decisão agravada:** proferida nos autos de execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) em face de SMIC FERREIRA INSTALAÇÕES COMERCIAIS LTDA, que indeferiu a inclusão dos sócios no pólo passivo da lide (fls. 138/140).

**Agravante:** A União sustenta, em síntese, que a executada encerrou suas atividades, conforme a certidão exarada por Oficial de Justiça de fls. 111. Tal fato revela a dissolução irregular das atividades da empresa sem o prévio pagamento dos débitos para com o Fisco Federal.

Às fls. 148/149, foi negado seguimento ao agravo de instrumento.

Interposto agravo às fls. 152/158. Decisão reconsiderada às fls. 159/159, vº.

Sem contraminuta (fls. 162).

Relatados. DECIDO.

A matéria colocada em desate comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, c.c. § 1º-A, do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente debatida no âmbito jurisprudencial e firmada perante a E. 2ª Turma.

Os sócios respondem em relação ao débito tributário junto com a pessoa jurídica, nas estritas hipóteses do artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

*"art. 135 - São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infrações de lei, contrato social ou estatutos.  
III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado."*

Assim, para a responsabilização dos sócios, necessária se faz a demonstração da presença dos requisitos estabelecidos no dispositivo acima transcrito, diante da indiscutível natureza tributária das contribuições previdenciárias.

Ademais, há de ser observada a hierarquia existente entre os diplomas legais, tendo em vista que, diante da natureza tributária das contribuições previdenciárias, a Lei nº 8.620/93, na qualidade de lei ordinária, deve respeitar os preceitos da norma complementar, no caso a Lei nº 5.172/66, recepcionada pela Constituição Federal como tal.

Destarte, a norma autoriza a responsabilização de terceiro, que não o sujeito passivo da relação jurídica tributária, como forma de garantia de satisfação de seu crédito, sendo que, a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução se justifica seja porque demonstrado o excesso de poder, infração de lei, contrato social ou estatuto.

Entretanto, tenho que compete ao exequente o ônus de comprovar a presença de tais requisitos, entendimento este que se coaduna ao já esposado por esta E. Corte, como se verifica da ementa que a seguir transcrevo:

*"EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL NÃO REDIRECIONADA. INOCORRÊNCIA DE CITAÇÃO DOS SÓCIOS. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ARTIGO 135, INCISO III, DO CPC. CONSTRICÇÃO DE BENS PARTICULARES. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA. 1. A citação da empresa DOBARRIL COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE BEBIDAS LTDA foi efetiva em nome de seu representante legal, e conforme certificado em apenso, a penhora deixou de ser efetivada por não haver bens, e, após acostada a declaração de rendimentos da empresa, exercício de 1.984, a exequente peticionou ressaltando a condição de sócio dos embargantes, e a existência de bens penhoráveis em nome deles, pleiteando, assim, a constricção judicial dos mesmos, que culminou com as penhoras de fls. 118 e 130 do apenso. 2. As constricções citadas foram levadas a efeito apenas e tão-somente pela mera condição dos embargantes de sócios da empresa nos períodos de apuração do IPI a que se referem as CDA's, de cuja sociedade só se retiraram, contrariamente ao alegado nos embargos, em 30/01/1.985, conforme arquivamento perante a JUCESP da alteração contratual da empresa. 3. É cediço em nossas Cortes, entretanto, que esse fato per se não autoriza a responsabilização de terceiros pela dívida da sociedade, só admitida na hipótese desta última ter sido dissolvida irregularmente, sem deixar informações acerca de sua localização e situação, e de terem aqueles, os terceiros, à época do fato gerador da exação, poderes de gerência e agido com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, cujos fatos constituem-se em ônus da exequente, e, afora esses pressupostos, faz-se necessário ainda que o credor fazendário pleiteie expressamente nos autos o redirecionamento da execução aos sócios, ou mesmo a inclusão destes no pólo passivo, e que sejam citados regularmente para o processo, e, na hipótese, a execução fiscal não foi redirecionada nem os embargantes citados como responsáveis tributários, tendo os bens constritos, portanto, indevidamente. Precedentes (STJ, AGRESP n. 536531/RS, SEGUNDA TURMA, Data da decisão: 03/03/2005, DJ DATA:25/04/2005, p. 281, Relator (a) Min. ELIANA CALMON; STJ, AGA n. 646190/RS, PRIMEIRA TURMA, Data da decisão: 17/03/2005, DJ DATA:04/04/2005, p. 202, Relator (a) Min. DENISE ARRUDA; TRF 3ª REGIÃO, AG n. 193707/SP, SEXTA TURMA, Data da decisão: 16/02/2005, DJU DATA:11/03/2005, p. 328, Relator Juiz MAIRAN MAIA).  
4. Procedente o inconformismo dos terceiros apelantes, pelo que devem as penhoras citadas serem desconstituídas, e diante da sucumbência da Fazenda Nacional, condeno-a nas custas em reembolso, e no pagamento de verba honorária, esta fixada em R\$ 1.200,00, nos termos do artigo 20, §4º, do CPC, em conformidade com entendimento desta Corte."*

(TRF - 3ª Região, 6ª Turma, AC - 68906, Processo 92.03.016936-9, data da decisão 07/12/2005, DJU de 10/02/2006, pág. 689, Des. Fed. Lazarano Neto) - negritei

Tenho que o mero inadimplemento não configura infração à lei, conforme orientação assente do Superior Tribunal de Justiça:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. FALTA DE PAGAMENTO DE TRIBUTO. NÃO-CONFIGURAÇÃO, POR SI SÓ, NEM EM TESE, DE SITUAÇÃO QUE ACARRETA A RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DOS SÓCIOS.*

*1. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio-gerente na execução fiscal, é indispensável esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado.*

*2. Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, situação que acarreta a responsabilidade subsidiária dos sócios.*

*3. Recurso especial provido."*

*(RESP 651684 / PR ; 1ª Turma, rel. Min. Teori Albino Zavascki, J. 05/05/2005, DJ 23/05/2005 p. 162)*

Todavia, no caso em tela, tenho que restou demonstrada a dissolução irregular da empresa executada, conforme se depreende da certidão exarada por Oficial de Justiça acostadas às fls. 111, dos autos principais, o que se entende como infração à lei, motivo este, suficiente para responsabilizar seus sócios.

Assim, em consonância com o entendimento adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, (EREsp 716.412, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe de 22/09/08; EREsp 852.437, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 03/11/08), os sócios devem figurar no pólo passivo da demanda e responder com seus patrimônios pessoais pela dívida inadimplida, por força do artigo 135 do Código Tributário Nacional.

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos moldes do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se o agravante. Após o cumprimento das formalidades cabíveis, dê-se baixa à vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011191-03.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011191-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	: BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO	: LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BATATAIS SP
No. ORIG.	: 99.00.01497-0 A Vr BATATAIS/SP

## DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo BANCO SANTANDER BRASIL S/A em face da decisão que reconsiderou a decisão de fls. 437/438 e, com base no § 1º, do artigo 557, do CPC, deu provimento ao agravo para determinar a extinção da execução fiscal nº 31.608.272-4 (fls. 457/459).

O embargante aduz que a decisão foi omissa quanto à necessidade de condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios.

É o breve relatório.

Decido.

Os embargos de declaração têm cabimento nas estritas hipóteses do artigo 535, do Código de Processo Civil, ou seja, obscuridade, contradição ou omissão, e, por construção pretoriana, no caso de erro material na decisão judicial impugnada, que não ocorreram no caso em testilha.

No caso dos autos, os embargos de declaração merecem acolhida na medida em que deu provimento ao agravo, determinando a extinção da execução fiscal nº 31.608.272-4 deixando, no entanto, de arbitrar honorários advocatícios.

Em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito por estar suspensa a exigibilidade do crédito antes de sua inscrição em dívida ativa e, conseqüentemente, do ajuizamento da ação, é devida a condenação em honorários advocatícios em face do princípio da causalidade. *Precedentes: STJ - AgRg-REsp 1.206.485 - (2010/0148427-1) - 2ª T. - Rel. Min. Cesar Asfor Rocha - DJe 03.06.2011 - p. 630; TRF-5ª R.*

Nesse passo considerando que o crédito não era exigível, o ajuizamento da ação foi indevido, sendo devida a condenação em honorários advocatícios pela exequente, uma vez que a parte executada foi obrigada a constituir advogado para defendê-la no feito, tendo sido a parte exequente que deu causa indevidamente ao ajuizamento da demanda.

Assim, com base no § 4º do art. 20, do CPC, fixo os honorários advocatícios a favor da executada em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Pelo exposto, acolho os embargos de declaração, para condenar a exequente no pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com base no § 4º do art. 20 do CPC.

Intime-se. Publique-se. Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016108-65.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016108-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : SONIA REGINA BERTASI TRUNCI e outro  
: AMERICO WAGNER BERTASI

ADVOGADO : SANDRA REGINA FREIRE LOPES e outro  
SUCEDIDO : LEONOR BERTASI falecido  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RICARDO MOREIRA PRATES BIZARRO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00058702020124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Sônia Regina Bertasi Trunci e Américo Wagner Bertasi contra decisão de fl. 101 proferida pelo MM. Juiz Federal da 19ª Vara de São Paulo/SP pela qual, deixou de atribuir efeito suspensivo aos embargos à execução, ao fundamento de ausência dos requisitos previstos no artigo 739-A do CPC, em especial, a garantia do juízo.

Pela decisão de fls. 181 e verso, foi indeferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

O recurso não foi respondido.

Em consulta à página da Justiça Federal na internet, verifica-se que nos autos do feito originário, proc. nº. 0005870-20.2012.403.6100, foi prolatada sentença de extinção do feito com resolução do mérito, destarte carecendo de objeto o presente agravo de instrumento.

Por estas razões, com amparo no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018412-37.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018412-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro  
AGRAVADO : SERGIO REIS LAPA  
ADVOGADO : ANDREA ROSSI e outro  
PARTE RE' : ADALBERTO AIRTON INDOLFO e outros  
: ANTONIO DONIZETE PEIXOTO  
: JOSE ROBERTO CUNHA  
: MERION LUIZ PEREIRA  
: TERESA CRISTINA MOLNAR INDOLFO  
ADVOGADO : CRISTIANE ANTUNES M DE CARVALHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 02025777619944036104 4 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

**O Exmo. Desembargador Federal Dr. COTRIM GUIMARÃES:** Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal, contra a decisão proferida nos autos de execução de sentença que determinou a aplicação do IPC de abril de 1989 na correção monetária do expurgo de janeiro de 1989. As fls. 63/64, foi deferido o efeito suspensivo ao presente agravo.

Resposta do agravado às fls. 66/68.

É o relatório. Decido

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do artigo 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil. O entendimento atual e já pacificado sobre a correção monetária afirma que esse instituto é uma mera sistemática de atualização de valores iniciais, em face do processo inflacionário existente no nosso país, descabendo, assim, falar-se em acréscimo.

[Tab]

Entretanto, como qualquer elemento integrante do pedido, os índices de atualização monetária requeridos na inicial deverão ser analisados na sentença, a fim de que considerados aptos a realizar uma verdadeira correção do valor da moeda venham, necessariamente, a fazer parte da condenação, porque somente aqueles ali inseridos serão considerados nos cálculos de liquidação, face ao instituto da coisa julgada.

Com efeito, no presente caso, a correção monetária é objeto da lide com acórdão transitado em julgado nos seguintes termos:

*"ADMINISTRATIVO. FGTS. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. LAPSO TRINTENÁRIO. UNIÃO FEDERAL. ILEGITIMIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICE APLICÁVEL. PLANOS ECONÔMICOS. IPC. JANEIRO/89.*

*O PRAZO PARA COBRANÇA DOS VALORES DEVIDOS AO FGTS É DE TRINTA ANOS. PRESCRIÇÃO AFASTADA.*

*A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL É PARTE LEGÍTIMA PARA FIGURAR NA DEMANDA ONDE SE DISCUTA A CORREÇÃO MONETÁRIA DOS SALDOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS, EIS QUE GESTORA DO ALUDIDO FUNDO, O QUE ELIMINA A LEGITIMIDADE DA UNIÃO FEDERAL PARA FIGURAR NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO NA QUALIDADE DE LITISCONORTE.*

*UNIÃO FEDERAL EXCLUÍDA DA LIDE. EXTINÇÃO DO FEITO COM FULCRO NO ART. 267, VI DO CPC. AS CONTAS VINCULADAS AO FGTS ESTÃO SUJEITAS ÀS MESMAS REGRAS DE CORREÇÃO QUE AMPARAM OS DEPÓSITOS EM CADERNETA DE POUPANÇA, MERECENDO A CORREÇÃO PELO IPC, O QUAL REFLETE A INFLAÇÃO REAL A QUE ESTIVEREM SUJEITOS OS VALORES ALI DEPOSITADOS.*

***PARA O MÊS DE JANEIRO/89 DEVE SER APLICADO O ÍNDICE DE 42,72% E NÃO 70,28%, CONFORME PRECEDENTES DO STJ.***

*OS VALORES EVENTUALMENTE PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DEVERÃO SER LEVADOS EM CONSIDERAÇÃO NO MOMENTO DA LIQUIDAÇÃO, MEDIANTE COMPROVAÇÃO. APELO PARCIALMENTE PROVIDO."*

Após transitar em julgado a decisão em epígrafe tornou-se perfeita, não mais se admitindo qualquer espécie de questionamento a respeito da matéria ali solucionada.

Neste diapasão, transcrevo a ementa a seguir, lavrada pelo e.

Desembargador Federal Castro Meira, na AC nº 228151-CE, hoje Ministro do c. STJ, a qual retrata com mestria o posicionamento aqui adotado, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCLUSÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. OFENSA À COISA JULGADA. - Tendo sido estabelecido pela sentença de conhecimento o critério de correção a ser utilizado, não se limitando a conceder a 'correção monetária' pura e simplesmente, descabe a inclusão de outros índices, sob pena de ofensa à coisa julgada.*

*- Precedentes desta Turma e do STJ.*

*- Apelação e remessa providas."*

*(j. unânime em 19/12/2000, publicado no DJ de 22/12/2000, pág. 212)."*

Por todo exposto, conclui-se que a discussão sobre a correção monetária, incluindo os expurgos inflacionários sobre os saldos das contas vinculadas de FGTS que foi objeto da inicial não se confunde com a correção

monetária dos débitos judiciais que o STJ tem admitido incluir na fase de liquidação, quando a questão não foi tratada na fase de conhecimento, razão pela qual confirmo a liminar e dou provimento ao presente recurso em decorrência da coisa julgada material.

Diante do exposto, com base no artigo 557, § 1º A do Código de Processo Civil e na fundamentação supra, confirmo a liminar dou provimento ao agravo de instrumento.

Publique-se, intime-se, encaminhando-se os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024953-86.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.024953-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : SINVAL DOS SANTOS FALCO  
ADVOGADO : NILZA LEMES DO PRADO e outro  
REPRESENTANTE : PAULO ROBERTO MARTINS  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUIS FERNANDO BARBOSA PASQUINI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00056018720124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

**Vistos, etc.**

**Descrição fática:** SINVAL DOS SANTOS FALCO, representado por seu procurador PAULO ROBERTO MARTINS, ajuizou Ação Declaratória c/c Repetição de Indébito e Pedido de Antecipação de Tutela, em face da Caixa Econômica Federal, a fim de ver declarada a quitação do financiamento imobiliário com desconto de 100%, diante da presença dos requisitos do art. 2º, § 3º, da Lei 10.150/2000.

**Decisão agravada:** o MM. Juiz *a quo* deferiu parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, determinando que a requerida não inclua o nome do autor nos órgãos de proteção ao crédito em razão do contrato em tela, nem dê início a eventual procedimento de execução extrajudicial, desde que efetuado, pelo requerente, o pagamento das prestações vincendas (fls. 16/17).

**Agravante:** autor sustenta, em síntese, que a decisão agravada merece ser reformada, haja vista que possui direito à quitação pela cobertura do FCVS, desde a Lei 10.150/2000, razão pela qual requer a suspensão do pagamento de qualquer prestação a partir da vigência da referida lei, até o julgamento final da lide. Pleiteia, por fim, a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

É o Relatório.

DECIDO.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

O autor, ora agravante, afirma que por ter celebrado contrato com a CEF para a aquisição de imóvel com cobertura pelo FCVS, na data 14.08.1981, estaria incluso como beneficiário do desconto de 100% do saldo

devedor, se amoldando, portanto, a hipótese do artigo 2º, § 3º, da Lei nº 10.150/2000.

A partir da leitura do instrumento firmado entre as partes, verifico que o mesmo dispõe sobre a cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais, mais precisamente na CLÁUSULA DÉCIMA QUINTA (fl. 48), dando conta do enquadramento regular do contrato ao desconto de 100% para quitação, concedido aos contratos assinados até 31/12/1987.

Assim, considerando que a MP 1.981-52, de 27-09-2000 foi a primeira norma jurídica a conceder o desconto de 100% do saldo devedor, deve o mutuário comprovar o pagamento das prestações até setembro/2000 para fazer jus a tal benefício, o que ocorreu no presente caso, conforme se observa na planilha de evolução do financiamento, acostada às fls. 57/85.

Sobre o assunto, colaciono o seguinte julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO CONFIGURADA. ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÃO SALARIAL - FCVS. LIQUIDAÇÃO ANTECIPADA. REQUISITOS. MP N.º 1.981-52, DE 27.09.2000. ART. 2º, § 3º DA LEI 10.150/00. PARCELAS EM ATRASO. COBERTURA DO SALDO DEVEDOR PELO FCVS. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do Código de Processo Civil. 2. In casu, o acórdão objurgado revela omissão, uma vez que não se pronunciou acerca de quais parcelas do contrato de financiamento devem ser adimplidas pelo mutuário, a fim de que faça jus aos benefícios conferidos pelo § 3º, do art. 2º, da Lei n.º 10.150, de 21 de dezembro de 2000, no que tange à novação do montante de 100%. 3. A quitação antecipada do saldo devedor com cobertura pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, nos moldes do art. 2º, § 3º, da Lei n.º 10.150/2000, reclama: (1) previsão de cobertura do referido Fundo; e (2) celebração do contrato até 31 de dezembro de 1987. (Precedentes: AgRg no REsp 955.873/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 15/10/2009; AgRg no REsp 1.067.378/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 05/03/2009, DJe 19/03/2009; REsp 956.023/RS, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 16/10/2007, DJ 25/10/2007, p. 143). 4. Outrossim, consoante assentado no aresto embargado, "o saldo devedor ao encargo do FCVS necessita do pagamento de todas as parcelas do débito para cumprir sua finalidade de quitação das obrigações. As benesses da Lei 10.150/00, no tocante à novação do montante de 100%, refere-se ao saldo devedor, não incluídas aí, as parcelas inadimplidas". (REsp 1.014.030/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 05/05/2009, DJe 21/05/2009) No mesmo sentido: AgRg no REsp 961.690/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 16/09/2008, DJe 07/11/2008. 5. Consectariamente, a Medida Provisória n.º 1.981-52, de 27 de setembro de 2000, foi a primeira norma jurídica a conceder o desconto de 100% (cem por cento) do saldo devedor, de sorte que cumpre ao mutuário inadimplente o pagamento das parcelas em atraso até setembro/2000 para fazer jus à liquidação antecipada com anistia integral do saldo devedor, a ser suportado pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, a teor do disposto no § 3º, do art. 2º, da Lei n.º 10.150/2000. 6. Embargos de declaração acolhidos, para esclarecer que a liquidação antecipada com o desconto de 100% (cem por cento) do saldo devedor depende do pagamento das parcelas em atraso até setembro/2000, corrigidas conforme disposição contratual, mantida a sucumbência fixada no acórdão da Corte a quo." (STJ, 1ª Turma, EDcl no REsp 1146184/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, j. 16/12/2010, DJe 21/02/2011)*

Sendo assim, além da verossimilhança das alegações do agravante, encontra-se o perigo da demora na possibilidade de, até a sentença final, serem irreparáveis os danos por ele sofrido, caso se verifique a realização de execução e conseqüente perda do imóvel em questão, em decorrência da impontualidade no pagamento das prestações, assim como eventuais restrições em seus créditos.

Diante do exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para determinar a suspensão da exigibilidade das prestações vencidas e vincendas a partir de setembro/2000, ficando a instituição financeira impedida de qualquer ato de execução extrajudicial do imóvel e a inclusão do nome do agravante nos órgãos de proteção ao crédito, até decisão final.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028240-57.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028240-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : STEPHEN WILLIAM BRADELEY  
ADVOGADO : ELAINE BERNARDETE ROVERI MENDO RAIMUNDO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00101105220124036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra r. decisão do MM. Juiz Federal da 6ª Vara de São Paulo/SP, pela qual, em ação ordinária objetivando a obtenção de visto permanente a estrangeiro, foi deferido parcialmente o pedido de tutela antecipada para que a autor, ora agravado, não fosse deportado até o julgamento final da ação.

Sustenta a recorrente, em síntese, que o agravado estaria em situação irregular no país, uma vez que não teria juntado os documentos exigidos pelo Conselho Nacional de Imigração - CNI necessários para expedição do visto de permanência definitiva no Brasil, também que teria quedado inerte quanto à comprovação dos quesitos exigidos para a emissão do visto definitivo.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Nesse juízo sumário de cognição, para os fins de concessão da medida excepcional prevista no art. 558 do CPC não se verificando a presença de lesão grave e de difícil reparação, a tanto não equivalendo a provisória indisponibilidade da providência sustada pela decisão recorrida, anotando-se que nada nos autos autoriza concluir que a permanência do agravado no país represente risco concreto e também consignando a decisão de primeiro grau que a tutela antecipada é concedida apenas para impedir a deportação até ulterior decisão em contrário e "desde que os demais requisitos legais sejam preenchidos", indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029989-12.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029989-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : TRANSCASTRO MULTIMODAL LTDA  
ADVOGADO : ARTUR RICARDO RATC e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00073107620114036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto contra a r. decisão de fls. 230/231 que com base no art. 557, *caput*, do CPC, negou seguimento ao recurso, por estar em desacordo com o artigo 525, I, do CPC.

A agravante, em sua minuta, aduz que o presente recurso de agravo de instrumento foi instruído com cópia integral do processo de origem, devendo a decisão ser afastada.

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria encontra-se pacificada perante o Superior Tribunal de Justiça.

Por primeiro, tendo em vista que o presente recurso de agravo de instrumento foi instruído com cópia integral do processo de origem cumprindo, sobremaneira, os ditames do art. 525 do CPC, reconsidero a decisão de fls. 230/231.

No mérito, a controvérsia instalada nos presentes autos da nomeação à penhora de direitos e ações referente a créditos de debêntures da Central Elétrica Brasileira S.A - ELETROBRÁS requerido pela agravante, não merece prosperar.

Se é certo que o diploma processual civil pátrio prescreve a orientação de que a execução seja feita da maneira menos gravosa ao devedor (art. 620 do CPC), também é verdadeiro que tal diretriz não deve preponderar a ponto de inviabilizar a satisfação do direito do credor.

Com relação às debêntures da Central Elétrica Brasileira S.A- ELETROBRÁS entende-se que têm liquidez duvidosa, por não ter cotação em Bolsa, como previsto no art. 11, II, da Lei nº 6.830/80.

Nesse sentido trago à colação o seguinte julgado:

*"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE REJEITOU OS BENS OFERECIDOS À GARANTIA DO JUÍZO, DETERMINANDO O MANDADO DE PENHORA, AVALIAÇÃO E INTIMAÇÃO DA EXECUTADA - DEBÊNTURES DA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE - AGRAVO IMPROVIDO.1. A LEF, em seu art. 9º, III, faculta ao devedor a nomeação de bens à penhora. Tal direito, no entanto, não é absoluto, dado que deverá obedecer à ordem estabelecida em seu art. 11.  
2. Não obstante o princípio contido no art. 620 do CPC, que se aplica subsidiariamente às execuções fiscais, recomende que a execução se faça pelo modo menos gravoso ao executado, ela deve ser realizada, nos termos do art. 612 da mesma lei, no interesse do credor, que deve ter seu crédito satisfeito, não sendo obrigado a aceitar os bens nomeados pelo devedor. Na verdade, a constrição judicial não se traduz em mero pressuposto para a oposição de embargos do devedor, mas, sim, em garantia do juízo, razão pela qual o ato deverá ser realizado de modo válido e eficaz.  
3. O art. 656 do CPC indica as circunstâncias em que a oferta feita pelo devedor será tida por ineficaz, devendo o credor, ao recusar os bens nomeados pelo devedor, fundamentar o pedido, indicando o prejuízo ou dificuldades para a execução.  
4. "A dificuldade de alienação e a liquidação das debêntures têm justificado a recusa de sua nomeação. No caso específico das debêntures da Companhia Vale do Rio Doce, tem se constatado, em diversas oportunidades, que os valores que representariam são muito inferiores àqueles informados pelos executados" (TRF4, AG nº 2005.04.049087-3, 2ª Turma, Rel. Juíza Marga Inge Barth Tessler, DJ 26/04/2006, pág. 968. No mesmo sentido: TRF4, AG nº 2005.04.01.049212-2, 1ª Turma, Relator Juiz Wilson Darós, DJ 08/02/2006, pág. 323).  
5. Considerando que os bens nomeados à penhora pela agravante são de difícil alienação, fica mantida a decisão que declarou ineficaz a nomeação de bens à penhora e determinou a expedição do mandado de penhora e avaliação de bens livres e desembargados.  
6. Agravo improvido.  
(TRF3, AG nº 200703000822910/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 29/10/2007, DJU5/12/2007)."*

O entendimento jurisprudencial do STJ, em caso análogo, é no sentido de que o título emitido pela Eletrobrás não é hábil a garantir a execução face à ausência de liquidez e certeza de referidos documentos:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. (EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. OFERECIMENTO DE TÍTULOS EMITIDOS PELA ELETROBRÁS. IMPOSSIBILIDADE. DUVIDOSA LIQUIDAÇÃO DOS TÍTULOS.).*

(...)

*3. A pretensão de revisão do julgado, em manifesta pretensão infringente, revela-se inadmissível, em sede de embargos, quando o decisum recorrido assentou-se nos seguintes fundamentos:*

*1. Os títulos que consubstanciam obrigações da Eletrobrás revelam-se impróprios à garantia do processo de execução, posto de liquidação duvidosa (Precedentes: RESP n.º 969.099/RS, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 20.11.2007, AgRg no REsp n.º 669.458/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, de 16/05/2005; REsp n.º 885.062/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 29/03/2007; REsp n.º 776.538/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 19/12/2005).*

*2. A exegese do art. 656 do CPC torna indiscutível a circunstância de que a gradação de bens visa favorecer o credor/exequente, porquanto a nomeação pelo executado só é válida e eficaz se obedecer a ordem legal e houver concordância daquele.*

*3. Agravo de Instrumento a que se nega provimento.*

*4. Embargos de declaração rejeitados.*

*EDcl no AgRg no Ag 925642 / RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, 1ª TURMA, Data do Julgamento 02/12/2008, DJe 17/12/2008)*

Por fim, frise-se que, de acordo com o artigo 11, da Lei de Execuções Fiscais, os direitos estão em oitavo lugar na ordem dos bens considerados penhoráveis. Sendo assim, mesmo que se considerasse que as debêntures (ELETROBRÁS), ou seus créditos, apresentados possuam liquidez, o exequente teria exercido regularmente o seu direito de rejeitá-los para que outros fossem buscados em conformidade com a ordem legal, agindo com acerto o juiz singular acolheu a recusa do exequente aos bens indicados à penhora.

Diante de exposto, reconsidero a decisão de fls. 230/231, e nego seguimento ao presente recurso.

Publique-se, intime-se, encaminhando-se os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030903-76.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.030903-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : EMERSON KALLI SIQUEIRA  
AGRAVADO : AGROIBEMA AGRICULTURA E PECUARIA LTDA e outro  
: RENE DE NAPOLI  
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO GULARTE DE CARVALHO e outro  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
PARTE RE' : GRUPO INDIGENA DA TRIBO KADIWEU  
REPRESENTANTE : Fundacao Nacional do Indio FUNAI

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00007863520124036004 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos declaratórios opostos tempestivamente pelo Ministério Público Federal à decisão de fls. 553/563, que indeferiu o pedido de efeito suspensivo ao recurso, aduzindo, em síntese, pontos omissos no acórdão relacionados a alegações de que "as terras são tituladas como indígenas desde 1903, de ratificação das terras indígenas pelo Decreto nº 54, de 09.04.1931, de novo trabalho da FUNAI para reaviventar os marcos anteriormente determinados, do registro das terras em nome da União (1984), da violação ao artigo 231, § 6º, da Constituição Federal, da aplicação do disposto na Súmula 487 do STF".

É o relatório.

Decido.

Com o escopo de impedir o uso sucessivo de recursos e acelerar a prestação jurisdicional, conferindo efetividade ao princípio da razoável duração do processo (artigo 5º, LXXVIII, CF), a reforma processual promovida pela Lei nº 11.187/05 alterou a redação do artigo 527, parágrafo único do CPC, estabelecendo que a decisão do relator que converte o agravo de instrumento em agravo retido, concede/nega efeito suspensivo ou defere, em antecipação de tutela, a pretensão recursal só poderá ser reformada no momento do julgamento do agravo pelo colegiado, exceto nos casos em que o próprio relator a reconsiderar.

Assim, a decisão ora impugnada é irrecurável, facultado à parte apenas formular pedido de reconsideração ao relator, sendo descabida a oposição de embargos de declaração.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034764-70.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034764-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : MINAMI IND/ DE APARELHOS PARA LAVOURA LTDA  
ADVOGADO : MARIO MASSAO KUSSANO e outro  
AGRAVADO : DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO JOSE DOS CAMPOS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00085584320124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Minami Indústria de Aparelhos para Lavoura Ltda.**, inconformada com a decisão proferida às f. 252-253 dos autos do mandado de segurança n.º 0008558-43.2012.403.6103 impetrados em face de ato do **Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil em São José dos campos, SP.**

O MM. Juiz de primeiro grau determinou a emenda da inicial para a inclusão, no polo passivo da demanda, das autoridades do SESC, SENAC, SEBRAE, INCRA e FNDE, sob pena de extinção do feito sem julgamento do mérito.

O art. 558 do Código de Processo Civil estabelece que o relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara.

À falta de qualquer desses requisitos, cabe indeferir o pedido de efeito suspensivo.

No caso presente, não há perigo de ser ineficaz o provimento do agravo somente a final, pelo órgão colegiado competente.

Assim, INDEFIRO O PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO.

Processe-se o recurso, cumprindo-se o disposto no art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000897-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000897-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : RICARDO DE SOUSA E SILVA  
ADVOGADO : HAMIR DE FREITAS NADUR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00001365420134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.,**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **RICARDO DE SOUSA E SILVA** em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São Paulo - SP que indeferiu o pedido de liminar formulado nos autos de mandado de segurança impetrado contra ato praticado pelo General Comandante da 2ª Região Militar - SP.

Em suas razões recursais, o agravante pugna pela reforma da r. decisão aduzindo, em apertada síntese, que: **a)** o impetrante foi dispensado do serviço militar por excesso de contingente; **b)** não se aplica ao impetrante o disposto no § 2º do art. 4º da Lei n.º 5.292/67, tendo já cumprido com o seu dever legal de apresentar-se para o serviço militar obrigatório; **c)** a matéria tratada pelo artigo 4º da Lei n.º 5.292/67 é aplicada aos casos de adiamento de incorporação, não ficando sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório após a conclusão do seu curso; **d)** foi dispensado por excesso de contingente em 28/08/2006, antes, portanto, da entrada em vigor a Lei n.º 12.336/10 ;

e) a Lei n.º 12.336/10 não deve retroagir para alcançar os profissionais de saúde que tenham sido dispensados do serviço militar por excesso de contingente ou residir em Município não tributado, em momento anterior a sua entrada em vigor; f) os E. Tribunais já firmaram entendimento no sentido de que, por razões de segurança jurídica, a lei não poderá prejudicar o direito adquirido e ato jurídico perfeito; e g) a urgência decorre da apresentação a ser realizada no dia 01/02/2012.

Às fls. 103/106 foi deferido o efeito ativo ao presente recurso para o fim de suspender os efeitos do ato de convocação do agravante, até o final julgamento do presente recurso no intuito de se evitar dano irreparável ou de difícil reparação ao mesmo.

Intimada a parte agravada para apresentar contraminuta ao recurso, a mesma não só o fez às fls. 122/142, como também requereu a reconsideração da decisão que deferiu o efeito ativo ao recurso, em favor da parte agravante (fls. 111/121).

É o breve relatório.

## **DECIDO.**

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, tendo em vista que já está consolidada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e desta C. Turma.

A princípio, **rejeito** o pedido de reconsideração formulado pela União Federal às fls. 111/121, adotando os fundamentos a seguir explicitados para tanto.

Sobre a matéria em questão, resalto que o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que o artigo 4º, §2º da Lei nº 5.292/67 não autoriza a convocação nem torna obrigatória a prestação de serviço militar aos médicos que, quando completaram 18 (dezoito) anos, foram dispensados do serviço militar por excesso de contingente. Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. MILITAR. SERVIÇO OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

*1. A jurisprudência desta Corte Superior entende que não pode a Administração, após ter dispensado o autor de prestar o serviço militar obrigatório, por excesso de contingente, renovar a sua convocação por ter concluído o Curso de medicina .*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STJ, Sexta Turma, AGA 1261505, Rel. Min. Og Fernandes, DJE 03.05.2010)*

*"DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA. EXCESSO. CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. "O art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar, seja por excesso de contingente ou por residir em município não-tributário" (AgRg no REsp 1.098.837/RS, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 1º/6/09).*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(STJ, Quinta Turma, AGA 1149124, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJE 03.11.2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. MÉDICOS, FARMACÊUTICOS, DENTISTAS E VETERINÁRIOS. MFDV. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI N. 5.292/67.*

*1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.*

*2. Não há como se aplicar o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação a médicos,*

**farmacêuticos, dentistas e veterinários (MFDV), aos que são dispensados do serviço militar por excesso de contingente . Precedentes do STJ.**

3. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, Quinta turma, AI 398510, Rel. Des. André Nekatschalow, DJF3 27.07.2010, p. 246) (grifos nossos)

**"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, § CAPUT DO CPC. CABIMENTO. MILITAR. MÉDICO. CONVOCAÇÃO PARA O SERVIÇO MILITAR DISPENSA ANTERIOR POR EXCESSO DE CONTINGENTE. IMPOSSIBILIDADE**

- O julgamento monocrático ocorreu segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei n° 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Com a interposição do presente recurso, ocorre a submissão da matéria ao órgão colegiado, razão pela qual perde objeto a insurgência em questão. Precedentes

**- Já se encontra consolidado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que não é possível a convocação posterior dos chamados MFDV ( médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários), após a conclusão dos cursos, se estes foram dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório, por excesso de contingente .**

- A decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI 398511, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 24.06.2010, p. 122) (grifos nossos)

**"AGRAVO LEGAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - MÉDICO - SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO - DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE - CONVOCAÇÃO POSTERIOR - IMPOSSIBILIDADE.**

**I - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido da impossibilidade da convocação posterior dos médicos, após a conclusão dos cursos, quando estes foram dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório, por excesso de contingente .**

**II - Agravo legal improvido."**

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI 395144, Rel. Des. Cotrim Guimarães, DJF3 06.05.2010, p. 143)

E diferente não poderia ser, pois, nos termos do caput do artigo 4º, apenas os médicos que, como estudantes, tenham obtido adiamento de incorporação é que ficam obrigados a, após a conclusão dos estudos, prestar o serviço militar em tela. A pretensão encontra, pois, suporte no artigo 95 do Decreto 57.654/66.

No caso dos autos, o agravante foi dispensado do serviço militar, em **28/08/2006**, por ter sido incluído no excesso de contingente (fls. 84 do instrumento), donde se conclui que ele não obteve adiamento de incorporação por sua condição de estudante de medicina, e, como tal, não pode ser obrigado a prestar serviço em momento posterior como oficial médico.

De se destacar, ainda, que a Lei n.º 12.336, datada de 26 de outubro de 2010, alterou o contido nas Leis n.ºs 4.375/64 (Lei do Serviço Militar) e 5.292/67 (que dispõe sobre a prestação do serviço militar pelos estudantes de medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária e pelos Médicos, Farmacêuticos, Dentistas e Veterinários - MFDV). Dentre outras alterações, ressalto a nova redação dada ao artigo 4º da Lei n.º 5.292/67 e a inclusão do §6º ao artigo 30 da Lei n.º 4.375/64, in verbis:

**Lei n.º 5.292/67:**

*"Art. 4o Os concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que não tenham prestado o serviço militar inicial obrigatório no momento da convocação de sua classe, por adiamento ou dispensa de incorporação, deverão prestar o serviço militar no ano seguinte ao da conclusão do respectivo curso ou após a realização de programa de residência médica ou pós-graduação, na forma estabelecida pelo caput e pela alínea "a" do parágrafo único do art. 3o, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e em sua regulamentação."*

**Lei n.º 4.375/64:**

*"§ 6o Aqueles que tiverem sido dispensados da incorporação e concluírem os cursos em IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários poderão ser convocados para a prestação do serviço militar."*

Da simples leitura dos referidos dispositivos legais, depreende-se que a convocação posterior para a prestação do serviço militar não mais se limita apenas aqueles médicos que, como estudantes, tenham obtido adiamento de incorporação.

Referida alteração, contudo, não pode ser aplicada ao presente caso, vez que a dispensa do agravante do serviço militar deu-se em data anterior à entrada em vigor da Lei 12.336/2010 - mais precisamente, repita-se, em 28/08/2006, entendimento este já cristalizado perante o colendo Superior Tribunal de Justiça e por esta E. Corte:

*"ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE. ÁREA DE SAÚDE. OBRIGATORIEDADE RESTRITA ÀQUELES QUE OBTÊM ADIAMENTO DE INCORPORAÇÃO. ART. 4º, CAPUT, DA LEI 5.292/1967. ENTENDIMENTO FIRMADO NO JULGAMENTO DO RESP 1.186.513/RS, MEDIANTE UTILIZAÇÃO DA SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/2008.*

*1. Os estudantes de medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos ao serviço militar obrigatório, compulsório tão-somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967.*

*2. A jurisprudência do STJ se firmou com base na interpretação da Lei 5.292/1967. As alterações trazidas pela Lei 12.336 não se aplicam ao caso em tela, pois passaram a vigor somente a partir de 26 de outubro de 2010.*

*3. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.186.513/RS, sob o rito dos recursos repetitivos.*

*4. Agravo Regimental não provido."*

*(STJ, AgRg no Ag - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 1314615/RS, Processo: 2010/0101232-0, órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamim, Data da decisão: 26/04/2011, DJe DATA: 04/05/2011) (grifos nossos)*

*"ADMINISTRATIVO: SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA ANTERIOR POR EXCESSO DE CONTINGENTE. LEI 5.292/67. INAPLICABILIDADE. I - O adiamento da incorporação decorre de previsão expressa do artigo 29, "e", e parágrafo 4º, da Lei 4.375/64 (lei do serviço militar), e é destinado aos que, na condição do impetrante, "estiverem matriculados ou que se candidatem à matrícula em Institutos de Ensino destinados à formação de médicos, dentistas, farmacêuticos e veterinários, até o término ou interrupção do curso", situação esta regulada por lei especial, no caso a Lei 5.292/67, cujo artigo 4º refere-se taxativamente aos estudantes que "tenham obtido adiamento de incorporação até a terminação do respectivo curso". II - Uma vez que o impetrante recebeu o certificado de dispensa de incorporação anteriormente à condição de estudante, entendo que não está sujeito ao comando inserto na norma do artigo 29, "e", da Lei 4.375/64, acima referida, que trata da prestação do serviço militar pelos estudantes e pelos já formados dos cursos de medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária (Lei 5.292/67). III - As leis 4.375/64 e 5.292/67 foram alteradas pela Lei 12.336, de 26 de outubro de 2010, que incluiu o § 6º ao artigo 30 da Lei 4.375/64, obrigando ao posterior cumprimento do serviço militar aqueles que tiverem sido dispensados da incorporação e concluírem os cursos em IES destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários. No entanto, referida alteração não pode ser aplicada ao presente caso, vez que a dispensa do agravante do serviço militar deu-se em data anterior à entrada em vigor da lei referida. IV - Agravo provido. Prejudicado o pedido de reconsideração."*

*(TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 429003, Processo: 201103000015321, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Cecília Mello, Data da decisão: 24/05/2011, DJF3 CJI DATA: 02/06/2011, pág. 470) (grifos nossos)*

*"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. MFDV. ART. 4º DA LEI Nº5.292/67. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. LEI Nº12.336/10. ATO JURÍDICO PERFEITO. 1. Consoante disposto no caput do art. 4º da Lei nº5.292/67, os Médicos, Farmacêuticos, Dentistas e Veterinários, que, como estudantes, tenham obtido adiamento de incorporação até a terminação do respectivo curso prestarão o serviço militar inicial obrigatório, no ano seguinte ao da referida terminação, na forma estabelecida pelo art. 3º, alínea a, p. ú., obedecidas as demais condições fixadas na lei e em seu regulamento. 2. A regra prevista no §2º do art. 4º do mesmo diploma legal, por sua vez, estabelece a sujeição dos MFDV portadores de Certificados de*

*Reservistas de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação à prestação do Serviço Militar, após a conclusão do curso. 3. O referido dispositivo, por impor um dever público, deve ser interpretado restritivamente, sendo razoável concluir que os portadores dos certificados nele mencionados devem ser extraídos do universo daqueles que tenham obtido adiamento de incorporação. Precedentes jurisprudenciais. 4. In casu, o agravado foi dispensado do serviço militar por excesso de contingente, desobrigando-se, assim, da prestação do serviço militar inicial, de modo que não se justifica sua convocação após a conclusão do curso de medicina. 5. A Lei nº12.336/10, que alterou a redação da Lei nº5.292/67, somente se aplica às dispensas a ela posteriores, em respeito ao ato jurídico perfeito, sob pena de ofensa à segurança jurídica. 6. Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 418825, Processo: 201003000287407, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Vesna Kolmar, Data da decisão: 29/03/2011, DJF3 CJI DATA: 07/04/2011, pág. 220) (grifos nossos)*

Ressalto, ainda, ser inadmissível a tese da agravada no sentido de que a Lei 12.336/2010 deve alcançar a todos aqueles cuja colação de grau ocorreu após a edição da lei (ou seja, em 26/10/2010), vez que referida interpretação viola os princípios do ato jurídico perfeito, da irretroatividade das leis e da garantia constitucional do direito adquirido, nos moldes do artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal, *in verbis*:

*"XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;"*

Apenas por isso, afasto a aplicação do referido diploma legal às dispensas havidas anteriormente à sua vigência, mantendo-se o posicionamento adotado por esta E. Corte no sentido de que a Lei nº 12.336/10 somente é aplicável às dispensas a ela posteriores, sob pena de ofensa à segurança jurídica.

Para corroborar tal posicionamento, trago à colação aresto proferido pelo colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"EMEN: PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS. INEXISTÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO ADQUIRIDO. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS.- A via recursal dos embargos declaratórios - especialmente quando inócidentes os pressupostos que justificam a sua adequada utilização - não se presta para promover a reapreciação de julgamento que apreciou todas as questões submetidas a seu crivo, ressentindo-se de qualquer obscuridade, omissão, ou contradição.- A incidência de lei posterior não tem força para desconstituir situação jurídica já consolidada, sob pena de violação aos princípios constitucionais do direito adquirido (CF, art. 5º, XXXVI) e da irretroatividade das leis.- Embargos rejeitados." (STJ, EDROMS - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA 9833, Processo: 199800364358, Órgão Julgador: Sexta Turma, Rel. Vicente Leal, Data da decisão: 27/11/2000, DJ DATA: 18/12/2000, pág. 239) (grifos nossos)*

Ainda, de se salientar que a questão que versa sobre a convocação, após conclusão do curso, de estudante de medicina dispensado do serviço militar obrigatório por excesso de contingente encontra-se sob julgamento no âmbito do E. Supremo Tribunal Federal, o qual reconheceu a repercussão geral ao Agravo de Instrumento n.º 838.194, *in verbis*:

*"EMENTA: RECURSO. Agravo de instrumento convertido em Extraordinário. Serviço Militar. Estudante de medicina . Dispensa por excesso de contingente. Nova convocação . Relevância do tema. Repercussão geral reconhecida. Apresenta repercussão geral recurso extraordinário que verse sobre a convocação , após conclusão do curso, de estudante de medicina dispensado do serviço militar obrigatório por excesso de contingente." (STF - AI 838194 RG - REPERCUSSÃO GERAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO, Rel. Min. Presidente, julg. 23/06/2011)*

Assim, enquanto não houver julgamento definitivo acerca deste referido recurso junto ao mencionado órgão superior, há de mantido o posicionamento até então adotado por esta E. Corte, do qual compartilho.

De se dizer, por fim, não haver dúvidas, no caso dos autos, quanto à presença da prova inequívoca acerca da dispensa do agravante por ter sido incluído no excesso de contingente, donde se conclui que ele não obteve adiamento de incorporação por ser estudante de medicina, e, como tal, não pode ser obrigado a prestar serviços em

momento posterior como oficiais médicos.

Logo, nesse cenário, exsurge cristalino que os requisitos autorizadores da liminar pleiteada restaram atendidos, razão pela qual a decisão agravada merece ser reformada.

Posto isso, com base no artigo 557, §1º-A do CPC, **dou provimento** ao agravo de instrumento interposto por Ricardo de Sousa e Silva.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos oportunamente ao juízo de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001682-14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001682-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MARCOS GAIOLLI BERTI e outro  
: SILVANA BOZZA BERTI  
ADVOGADO : LUIS ROBERTO BUELONI S FERREIRA  
PARTE RE' : OUT GRAPHICS SERVICOS DE COMUNICACAO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00134210420094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra r. decisão (fls. 114/116) do MM. Juiz Federal da 7ª Vara de São Paulo/SP pela qual, em ação de execução fiscal, foi indeferido pedido de inclusão de sócios da empresa executada no pólo passivo da demanda.

Sustenta a agravante, em síntese, restar configurada hipótese de responsabilização dos sócios da executada a ensejar o redirecionamento da execução por ocorrência de dissolução irregular da empresa executada.

Formulado pedido de efeito suspensivo, o mesmo foi deferido às fls. 126/132vº.

O recurso foi respondido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

Para a verificação da ocorrência de dissolução irregular da empresa devem ser atendidos os requisitos reconhecidos na Súmula nº 435 e jurisprudência do E. STJ:

*"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente."*  
**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ. 1. A orientação da Primeira Seção do STJ firmou-se no sentido de que, se a Execução Fiscal foi promovida apenas contra pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o referido sócio agiu com excesso de poderes, infração a lei, contrato social ou estatuto, ou que ocorreu dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135 do CTN. 2. A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que a certidão emitida pelo**

**oficial de Justiça, atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente. Precedentes do STJ. 3. Recurso Especial provido."**  
(RESP 201001902583, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 04/02/2011);  
PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE. SUMULA N. 435 DO STJ. RECONSIDERAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. 1. Cinge-se a controvérsia em saber se a informação de que a empresa devedora não mais opera no local serve para caracterizar a dissolução irregular da empresa e, em consequência, para autorizar o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente. 2. O Tribunal de origem consignou expressamente a respeito da existência de certidão do oficial de justiça atestando a inoperabilidade da empresa no local registrado. **3. Esta Corte consolidou entendimento no sentido de que a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa. Inteligência da Súmula n. 435 do STJ. 4. Agravo regimental a que dá provimento.**  
(AGRESP 200901946840, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 08/10/2010);  
"EXECUÇÃO FISCAL - DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA NÃO-CUMPRIDA PELOS CORREIOS - INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR - PRECEDENTES. 1. Esta Corte tem o entendimento de que os indícios que atestem ter a empresa encerrado irregularmente suas atividades, como certidão do oficial de justiça, são considerados suficientes para o redirecionamento da execução fiscal. Aplicação do princípio da presunção de legitimidade dos atos do agente público e veracidade do registro empresarial. 2. **Não se pode considerar indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade a carta citatória devolvida pelos correios. Precedentes: REsp 1017588/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28.11.2008; REsp 1017588/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28.11.2008; REsp 1072913/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 4.3.2009. Agravo regimental improvido."**  
(AGRESP 200801938417, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, 29/06/2009);  
"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO DE TESE. OMISSÃO INEXISTENTE. NÃO-CONFIGURAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535, II, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. 1. Não se configura ofensa ao artigo 535, II, do CPC quando o o acórdão recorrido apreciou, de forma expressa e devidamente fundamentada, todos os pontos indicados pelo recorrente como omitidos. Ademais, é vedada a inovação de teses em embargos de declaração e, por tal razão, inexistente omissão em acórdão que julgou a apelação sem se pronunciar sobre matéria não arguida nas razões do agravo de instrumento. Precedentes. 2. Controvérsia a respeito das circunstâncias em que é possível a responsabilização do sócio-gerente de empresa que figura no pólo passivo de execução fiscal pelo não-pagamento dos débitos tributários. 3. Entendimento desta Corte assentado no sentido de que a não-localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apto a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Primeira Seção, EREsp 716.412. 4. Entretanto, na espécie, ao decidir a controvérsia, o Tribunal a quo se baseou na premissa fática de que a frustração da citação se deu por simples devolução do aviso de recebimento, externando peculiaridade que afasta a presunção imediata de dissolução irregular, porquanto não houve certificação, por oficial de justiça (que tem fé pública), de que a empresa não funcionava mais no endereço fornecido, mas apenas a devolução do aviso de recebimento da citação enviada pelo correio. 5. Considerando essa particularidade e concluindo **pela impossibilidade de que a presunção juris tantum de dissolução irregular decorreu de simples informação dos correios, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008. 6. Recurso especial não-provido."**  
(RESP 200801486490, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, 04/03/2009).

Neste mesmo sentido, destaco os seguintes julgados desta E. Corte:

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO GERENTE. DECRETO Nº 3.708/19. FALTA DE COMPROVAÇÃO DE EXCESSO DE PODERES, INFRAÇÃO À LEI OU AO CONTRATO SOCIAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. Tendo em vista que o FGTS não tem natureza tributária, às contribuições ao fundo não se aplica o disposto no art. 135, III, do CTN. 2. Em se

tratando de sociedade por cotas de responsabilidade limitada, é de se observar o art. 10 do Decreto nº 3.708/19, que preceitua a responsabilização solidária dos sócios-gerentes desde que verificado excesso de mandato ou ato praticado em violação ao contrato ou à lei. 3. O simples inadimplemento das contribuições ao FGTS não configura infração à lei. Precedentes. 4. A tentativa frustrada de citação da empresa executada, com devolução do AR negativo, não permite pressupor o encerramento irregular da empresa. Também não o permite o fato da empresa encontrar-se inapta junto ao CNPJ. Precedentes. 5. Exigir a tentativa de citação pessoal para a configuração de dissolução irregular não importa em negativa de vigência ao inciso I do art. 4º da Lei nº 6.830/80, pois perfeitamente admitida a citação pelos correios em execução fiscal. **O que se nega é que o simples aviso de recebimento negativo tenha o condão de gerar a presunção de dissolução irregular, uma vez que apenas o oficial de justiça goza da fé pública necessária a atestar indício de encerramento das atividades da empresa.** 6. Agravo legal improvido."

(AI 201003000243854, JUIZ COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 17/02/2011);

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE. ART. 8º, I E III DA LEI N.º 6.830/80. 1. No caso vertente, a tentativa de citação da empresa pelo correio restou infrutífera, conforme AR negativo de fls. 13; e, de acordo com o documento acostado às fls. 17 (relatório do CNPJ), o endereço da empresa é o mesmo em que houve a tentativa de citação por AR. 2. Em regra, a citação nos processos de execução fiscal se dá por via postal; no entanto, a Fazenda Pública pode requerer que a citação seja feita por oficial de justiça (art. 8º, I); a citação por edital só há que ser admitida após esgotados os meios possíveis para a localização do representante legal da agravada, sócios ou mesmo bens passíveis de constrição. 3. In casu, muito embora o AR tenha retornado negativo, vê-se a necessidade de acolher o pedido da agravante e determinar a citação da agravada por meio de oficial de justiça, de modo a se tentar localizar a pessoa jurídica ou mesmo obter informações a respeito de sua localização, possibilitando futuro redirecionamento do feito. 4. Agravo de instrumento provido."

(AI 201103000066596, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 05/05/2011);

"PROCESSUAL CIVIL. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. Conforme disposto no artigo 213 do Código de Processo Civil, a citação é ato pelo qual se chama a juízo o réu ou o interessado a fim de se defender. A Lei 6.830/80 estabelece, no artigo 8º, que a citação será feita pelo correio, com aviso de recepção, se a Fazenda Pública não a requerer por outra forma (I) e se o aviso de recepção não retornar no prazo de 15 dias da entrega da carta à agência postal, a citação será feita por oficial de Justiça ou por edital. Dispõe o artigo 221 da legislação processual as forma como se dá a citação, a saber: pelo correio; por oficial de justiça; e por edital. Previu a lei processual, em seu artigo 224, que quando frustrada a citação pelo correio, esta deverá ser efetivada pelo oficial de justiça. Isto porque a carta citatória, quando devolvida pela empresa de correios e telégrafos - AR negativo, não é considerado indício suficiente para se presumir o encerramento da sociedade. Assim, faz-se necessária a citação pelo oficial de Justiça, que possui fé pública, nos termos da Súmula 435 do STJ. Agravo a que se dá provimento."

(AI 201003000363616, JUIZA MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, 12/04/2011).

Compulsados os autos, verifica-se que a empresa executada não foi localizada no endereço constante nos assentamentos da junta comercial (fls. 76/77), conforme certidão negativa de fl. 67, o que autoriza concluir pela ocorrência de dissolução irregular nos termos da referida Súmula e jurisprudência.

Consoante entendimento dominante no E. STJ, a ocorrência de dissolução irregular enseja o redirecionamento ao sócio que, há época dos fatos geradores e da dissolução irregular, concomitantemente, exercia função de gerência na sociedade dissolvida.

Neste sentido, os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO QUE NÃO FAZIA PARTE DO QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO TEOR DA SÚMULA 7/STJ. 1. **"A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceitua a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN.** Precedentes: EREsp 100.739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005" (AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/05/2011). 2. No caso concreto, o Tribunal de origem consignou de forma expressa que não restou provado que à época da dissolução irregular da sociedade os sócios exerciam a gerência da empresa. 3. Para rever as razões de decidir do Tribunal a quo é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, à luz do entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte, não é possível em sede de recurso especial. 4. Agravo

regimental não provido.

(AgRg no AREsp 220.735/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 16/10/2012);

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. REDIRECIONAMENTO. ART. 135 DO CTN. VERIFICADA A DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES. 1. Hipótese em que não se conheceu do Recurso Especial quanto à matéria (arts. 105 e 123 do CTN e art. 6º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil), que não foi especificamente enfrentada pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Incidência, por analogia, da Súmula 282/STF. 2. **O redirecionamento da Execução Fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.** 3. **Verificada a dissolução irregular da empresa, o redirecionamento da Execução Fiscal somente é possível contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador, o que não ocorre no caso dos autos.** 4. **Agravo Regimental não provido.**

(AgRg no Ag 1394554/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2011, DJe 10/06/2011);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 E 545 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ART. 135 DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA VERIFICADA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES. SÚMULA 7/STJ. 1. O redirecionamento da execução fiscal e seus consectários legais para o sócio-gerente da empresa somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004. 2. **Ademais, verificada a dissolução irregular da empresa, o redirecionamento da execução fiscal é possível contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Precedente da 2.ª Turma: AgRg no Ag 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 18/08/2009, DJe 10/09/2009** 3. **In casu, a Corte de origem assentou que "Na espécie, a execução fiscal refere-se a tributo com fato gerador ocorrido em 30.10.91, sendo que restou documentalmente comprovado que o aludido sócio ingressou na diretoria da empresa somente em 15.02.93 (f. 181), ou seja, muito após a incidência do tributo.(...) Como se observa, não se negou a responsabilidade tributária do administrador em caso de dissolução irregular, mas apenas restou destacada a necessidade de que o fato gerador, em tal situação, tenha ocorrido à época da respectiva gestão, de modo a vincular o não-recolhimento com a atuação pessoal do sócio, em conformidade com a jurisprudência firmada nos precedentes adotados" (fls. 308/309).** 4. Consectariamente, infirmar referida conclusão implicaria sindicatá-la matéria fática, interdita ao Egrégio STJ por força do óbice contido no enunciado n.º 7 da Súmula desta Corte. Precedentes: AgRg no Ag 706882/SC; DJ de 05.12.2005; AgRg no Ag 704648/RS; DJ de 14.11.2005; AgRg no REsp n.º 643.237/AL, DJ de 08/11/2004; REsp n.º 505.633/SC, DJ de 16/08/2004; AgRg no AG n.º 570.378/PR, DJ de 09/08/2004. 5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1173644/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 14/12/2010).

Compulsados os autos, verifica-se que a CDA objeto da execução abarca dívida tributária das competências de 11/2005 a 02/2007 (fl. 17), período em que os sócios os quais pretende a agravante a inclusão no pólo passivo figuravam como sócios administradores da sociedade, situação que permaneceu inalterada até a época da constatação da dissolução irregular, devendo os mesmos ser responsabilizados pelo débito em cobro segundo os precedentes citados.

Por estes fundamentos, **dou provimento ao recurso**, com amparo no art. 557, § 1º-A, do CPC.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002206-11.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002206-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : HOPE CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA e outro  
: DIJALMA BONACINI JUNIOR  
ADVOGADO : ATAIDE MARCELINO JUNIOR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00002814220114036113 1 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu requerimento de indisponibilidade de bens dos executados, nos termos do art. 185-A, do CTN.

Alegam os recorrentes, em resumo, que a medida deferida é excepcional, demandando adequada fundamentação para o seu deferimento (art. 93, IX, da CF/88). Aduz que nomeou bem a penhora, de sorte que não foram atendidos os requisitos do artigo 185-A, do CTN.

Pugna pelo recebimento do recurso com efeito suspensivo.

É o breve relatório.

#### DECIDO.

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que o recurso, além de manifestamente improcedente, colide com a jurisprudência desta Corte.

A medida pleiteada pela agravada - indisponibilidade de bens do executado - é admitida pelo ordenamento jurídico vigente (artigo 185-A, do CTN) e consiste num importante e eficaz mecanismo de satisfação do crédito executado, logo de efetividade da execução.

Para o seu deferimento, é necessária a observância dos seguintes requisitos (i) citação do devedor; (ii) não apresentação de bens penhoráveis; (iii) não localização de bens sobre os quais possa incidir a constrição judicial; e (iv) demonstração de esgotamento das diligências para localização de bens.

Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE. ART. 185-A DO CTN. MEDIDA EXCEPCIONAL. REQUISITOS. REVISÃO DA MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA.*

*IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. A indisponibilidade universal do patrimônio do devedor, prevista no art. 185-A do CTN, pressupõe a conjugação dos seguintes elementos e circunstâncias: a) devedor tributário; b) citação; c) ausência de nomeação de bens à penhora; e d) impossibilidade de localização de bens passíveis de constrição. 2. In casu, o acórdão recorrido consignou que foram atendidos os requisitos acima do art. 185-A do CTN. Adotar entendimento distinto do alcançado pelo Tribunal a quo implica revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, o que é vedado em Recurso Especial, ante o disposto na Súmula 7/STJ. 3. Agravo Regimental não provido. (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA:31/10/2012 AGARESP 201202023520 AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 234608 HERMAN BENJAMIN)*

*AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 185-a, CTN. 1. A executada foi citada por edital e os sócios incluídos no polo passivo da demanda, os quais, citados não pagaram o débito e nem foram localizados bens penhoráveis. A agravante, nesse passo, requereu a decretação da indisponibilidade dos bens do devedor, mediante utilização do sistema Bacenjud, o que foi deferido, bem como a expedição de Ofícios aos Cartórios de Registro de Imóveis, entre outros, sem demonstrar a utilidade e efetividade da medida, eis que, nos autos, restou evidenciada a inexistência de bens imóveis penhoráveis, de modo a justificar o pleito. 2. O d. magistrado de origem, indeferiu o pedido de requisição de indisponibilidade de bens imóveis, através de expedição de ofícios aos Cartórios de Registro de Imóveis desta Subseção, tendo em vista os documentos juntados às fls 112/114, onde constam pesquisas negativas de imóveis em nome dos executados. 3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 4. Agravo legal improvido. (TRF3 SEXTA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/09/2011 AI 00345972420104030000 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 423941 DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA)*

No caso dos autos, os devedores foram citados e, apesar de terem sido nomeados bens a penhoras, estes não foram objeto de constrição, eis que absolutamente insuficientes à garantia da juízo.

A par disso, observo que não foram localizados bens penhoráveis, apesar de a exequente ter adotado diversas diligências com tal objetivo |, inclusive pesquisa de imóveis. Daí se conclui pela demonstração de esgotamento das diligências para localização de bens.

Tais ponderações foram lançadas na decisão agravada, se sorte que ela se encontra devidamente fundamentada, não violando, por conseguinte, o art. 93, IX, da CF/88, nem o artigo 185-A, do CTN. Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento. P.I.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002830-60.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002830-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : USINA MARINGA IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO BARBALHO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : MARCELO ZACHARIAS AFIF CURY  
: NELSON AFIF CURY  
: CITRO MARINGA S/A AGRICOLA E COML/  
: SAHNEMA AGROPECUARIA E INDL/ LTDA  
: MAFID EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/A  
: TRANSBRI UNICA TRANSPORTES LTDA  
: QUATRO CORREGOS AGRO PECUARIA LTDA  
: ALAMO COM/ E DISTRIBUICAO LTDA  
: FARM IND/ E AGRO PECUARIA LTDA  
: USINA SANTA RITA S/A ACUCAR E ALCOOL  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00012588620064036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que determinou a inclusão, no pólo passivo da execução, das empresas que integram o grupo econômico da executada.

Sustenta a agravante, em síntese, que não há que se falar em responsabilidade solidária entre as empresas do grupo.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o breve relatório.

#### **DECIDO.**

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que o recurso é manifestamente inadmissível. Não há como se conhecer o recurso de agravo de instrumento no que se refere à inclusão das empresas integrantes do grupo econômico da agravante no pólo passivo da execução, pois, como é cediço, a empresa executada não tem interesse para defender, em nome próprio, interesse alheio.

Assim, nos termos do artigo 6º, do CPC, a agravante, Usina Maringá, não tem interesse nem legitimidade para interpor recurso contra a decisão que determinou a inclusão das empresas que integram o seu grupo empresarial.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SOCIO GERENTE. EXCLUSÃO REQUERIDA PELA EMPRESA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM" E INTERESSE . 1. Ante a vedação expressa contida no artigo 6º do CPC, de que ninguém pode postular, em nome próprio, direito alheio, a empresa executada não detém legitimidade tampouco interesse em defender a exclusão de sócio gerente, cuja citação foi requerida para fins de redirecionamento da Execução Fiscal. 2. agravo não conhecido. (TRF3 SEXTA TURMA AG 200203000339150 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 161062 JUIZ LAZARANO NETO)*

*EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO. GRUPO ECONÔMICO DE FATO. RECONHECIMENTO. PEDIDO DE EXCLUSÃO DAS DEMAIS EMPRESAS. ILEGITIMIDADE. ART. 6º DO CPC. OFENSA. SOLIDARIEDADE PASSIVA TRIBUTÁRIA. RECURSO IMPROVIDO. 1. A empresa executada não tem legitimidade para pleitear, em nome próprio, direito alheio. Inteligência do art. 6º, do CPC. 2. O relatório dos auditores do INSS demonstrou, com clareza, a existência de grupo econômico de fato entre a empresa executada e as demais pessoas jurídicas. 3. Decisão judicial anterior já reconheceu a existência do Grupo Econômico PAMCARY. 4. Não restou demonstrada a efetiva penhora de bens, de forma a garantir a dívida fiscal. 5. Há responsabilidade solidária tributária entre as empresas do mesmo grupo econômico. 6. Precedentes. 7. Recurso desprovido. (TRF3 QUINTA TURMA AI 00982284420074030000 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 317742 JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO)*

Por tais razões, não há como se conhecer o recurso.

Ante o exposto, diante da manifesta inadmissibilidade do agravo de instrumento, com base no artigo 557, do CPC, nego-lhe seguimento.

P.I.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003219-45.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003219-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : LUANA PASCHOAL PICALOMINI  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CAMILA GRAVATO CORREA DA SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00225083120124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Luana Paschoal Picalomini contra decisão de fl. 97 proferida pela MMª. Juíza Federal Substituta da 2ª Vara Federal de São Paulo/SP, pela qual, nos autos de ação de revisão contratual c/c repetição de indébito, indeferiu o pedido de antecipação de tutela que objetivava o depósito das prestações vincendas pelos valores considerados corretos, bem como a abstenção da CEF em promover execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de financiamento regido pelas normas do SFH e inscrever o nome dos mutuários nos cadastros de devedores.

Verifica-se das informações juntadas às fls. 163 e 171 verso, que nos autos do feito originário, proc. nº. 0022508-31.2012.403.6100, a MMª. Juíza "a quo" reconsiderou a decisão proferida de fl. 97, restando, destarte, prejudicado o presente agravo de instrumento por ausência de interesse recursal superveniente e conseqüente perda de objeto.

Por estas razões, com amparo no art. 529 do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de junho de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003253-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003253-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : ANDREI HILARIO CATARINO  
ADVOGADO : SUMAIA BUERES VERONEZ e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00017162220134036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.,**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ANDREI HILÁRIO CATARINO** em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 24ª Vara de São Paulo - SP que indeferiu o pedido de liminar formulado nos autos de mandado de segurança impetrado contra ato praticado pelo General Comandante da 2ª Região Militar - SP.

Em sua minuta, a parte agravante pugna pela concessão da liminar pleiteada, em sede recursal, aduzindo que: **(i)** a alteração da Lei n.º 4375/64 pela Lei n.º 12.336/2010 não se aplica ao caso concreto, sob pena de violação aos princípios da irretroatividade, da segurança jurídica e da equidade; **(ii)** que a sua dispensa por excesso de contingente se deu nove anos antes da alteração da lei, significando dizer que tal ato jurídico gerou direito adquirido, não podendo a lei retroagir dezesseis anos para alcançá-lo.

Às fls. 72/74 foi deferido o pedido de antecipação de tutela recursal para suspender os efeitos do ato de convocação referente ao agravante, até a resolução do mérito da impetração.

Intimada a parte agravada para apresentar contraminuta ao recurso, a mesma não só o fez às fls. 91/112, como também requereu a reconsideração da decisão que deferiu o efeito suspensivo ao recurso, em favor da parte agravante (fls. 79/90).

É o breve relatório.

**DECIDO.**

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, tendo em vista que já está consolidada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça e desta C. Turma.

A princípio, rejeito o pedido de reconsideração formulado pela União Federal às fls. 79/90, adotando os fundamentos a seguir explicitados para tanto.

Sobre a matéria em questão, ressalto que o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que o artigo 4º, §2º da Lei nº 5.292/67 não autoriza a convocação nem torna obrigatória a prestação de serviço militar aos médicos que, quando completaram 18 (dezoito) anos, foram dispensados do serviço militar por excesso de contingente. Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. MILITAR. SERVIÇO OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

*1. A jurisprudência desta Corte Superior entende que não pode a Administração, após ter dispensado o autor de prestar o serviço militar obrigatório, por excesso de contingente, renovar a sua convocação por ter concluído o Curso de Medicina.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STJ, Sexta Turma, AGA 1261505, Rel. Min. Og Fernandes, DJE 03.05.2010)*

*"DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA. EXCESSO. CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. "O art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar, seja por excesso de contingente ou por residir em município não-tributário" (AgRg no REsp 1.098.837/RS, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 1º/6/09).*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(STJ, Quinta Turma, AGA 1149124, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJE 03.11.2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. MÉDICOS, FARMACÊUTICOS, DENTISTAS E VETERINÁRIOS. MFDV. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI N. 5.292/67.*

*1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.*

*2. Não há como se aplicar o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação a médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários (MFDV), aos que são dispensados do serviço militar por excesso de contingente. Precedentes do STJ.*

*3. Agravo legal não provido.*

*(TRF 3ª Região, Quinta turma, AI 398510, Rel. Des. André Nekatschalow, DJF3 27.07.2010, p. 246) (grifos nossos)*

*"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, § CAPUT DO CPC. CABIMENTO. MILITAR. MÉDICO. CONVOCAÇÃO PARA O SERVIÇO MILITAR DISPENSA ANTERIOR POR EXCESSO DE CONTINGENTE. IMPOSSIBILIDADE*

*- O julgamento monocrático ocorreu segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Com a interposição do presente recurso, ocorre a submissão da matéria ao órgão colegiado, razão pela qual perde objeto a insurgência em questão. Precedentes*

*- Já se encontra consolidado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que não é possível a convocação posterior dos chamados MFDV ( médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários), após a conclusão dos cursos, se estes foram dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório, por excesso de contingente .*

*- A decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria.*

*- Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI 398511, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 24.06.2010, p. 122) (grifos nossos)*

*"AGRAVO LEGAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - MÉDICO - SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO - DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE - CONVOCAÇÃO POSTERIOR - IMPOSSIBILIDADE.*

*I - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido da impossibilidade da convocação posterior dos médicos, após a conclusão dos cursos, quando estes foram dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório, por excesso de contingente .*

*II - Agravo legal improvido."*

*(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI 395144, Rel. Des. Cotrim Guimarães, DJF3 06.05.2010, p. 143)*

E diferente não poderia ser, pois, nos termos do caput do artigo 4º, apenas os médicos que, como estudantes, tenham obtido adiamento de incorporação é que ficam obrigados a, após a conclusão dos estudos, prestar o serviço militar em tela. A pretensão encontra, pois, suporte no artigo 95 do Decreto 57.654/66.

No caso dos autos, o agravante foi dispensado do serviço militar, em 16/09/1997, por ter sido incluído no excesso de contingente (fls. 51 do instrumento), donde se conclui que ele não obteve adiamento de incorporação por sua condição de estudante de medicina, e, como tal, não pode ser obrigado a prestar serviço em momento posterior como oficial médico.

De se destacar, ainda, que a Lei n.º 12.336, datada de 26 de outubro de 2010, alterou o contido nas Leis n.ºs 4.375/64 (Lei do Serviço Militar) e 5.292/67 (que dispõe sobre a prestação do serviço militar pelos estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária e pelos Médicos, Farmacêuticos, Dentistas e Veterinários - MFDV). Dentre outras alterações, ressaltou a nova redação dada ao artigo 4º da Lei n.º 5.292/67 e a inclusão do §6º ao artigo 30 da Lei n.º 4.375/64, *in verbis*:

#### **Lei n.º 5.292/67:**

*"Art. 4o Os concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que não tenham prestado o serviço militar inicial obrigatório no momento da convocação de sua classe, por adiamento ou dispensa de incorporação, deverão prestar o serviço militar no ano seguinte ao da conclusão do respectivo curso ou após a realização de programa de residência médica ou pós-graduação, na forma estabelecida pelo caput e pela alínea "a" do parágrafo único do art. 3o, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e em sua regulamentação."*

#### **Lei n.º 4.375/64:**

*"§ 6o Aqueles que tiverem sido dispensados da incorporação e concluírem os cursos em IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários poderão ser convocados para a prestação do serviço militar."*

Da simples leitura dos referidos dispositivos legais, depreende-se que a convocação posterior para a prestação do serviço militar não mais se limita apenas aqueles médicos que, como estudantes, tenham obtido adiamento de incorporação.

Referida alteração, contudo, não pode ser aplicada ao presente caso, vez que a dispensa do agravante do serviço militar deu-se em data anterior à entrada em vigor da Lei 12.336/2010 - mais precisamente, repita-se, em 16/09/1997, entendimento este já cristalizado perante o colendo Superior Tribunal de Justiça e por esta E. Corte:

*"ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE. ÁREA DE SAÚDE. OBRIGATORIEDADE RESTRITA ÀQUELES QUE OBTÊM ADIAMENTO DE INCORPORAÇÃO. ART. 4º, CAPUT, DA LEI 5.292/1967. ENTENDIMENTO FIRMADO NO JULGAMENTO DO RESP 1.186.513/RS, MEDIANTE UTILIZAÇÃO DA SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/2008.*

*1. Os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos ao serviço militar obrigatório, compulsório tão-somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967.*

*2. A jurisprudência do STJ se firmou com base na interpretação da Lei 5.292/1967. As alterações trazidas pela*

**Lei 12.336 não se aplicam ao caso em tela, pois passaram a vigor somente a partir de 26 de outubro de 2010.**

3. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.186.513/RS, sob o rito dos recursos repetitivos.

4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no Ag - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 1314615/RS, Processo: 2010/0101232-0, órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, Data da decisão: 26/04/2011, DJe DATA: 04/05/2011) (grifos nossos)

**"ADMINISTRATIVO: SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA ANTERIOR POR EXCESSO DE CONTINGENTE. LEI 5.292/67. INAPLICABILIDADE. I - O adiamento da incorporação decorre de previsão expressa do artigo 29, "e", e parágrafo 4º, da Lei 4.375/64 (lei do serviço militar), e é destinado aos que, na condição do impetrante, "estiverem matriculados ou que se candidatem à matrícula em Institutos de Ensino destinados à formação de médicos, dentistas, farmacêuticos e veterinários, até o término ou interrupção do curso", situação esta regulada por lei especial, no caso a Lei 5.292/67, cujo artigo 4º refere-se taxativamente aos estudantes que "tenham obtido adiamento de incorporação até a terminação do respectivo curso". II - Uma vez que o impetrante recebeu o certificado de dispensa de incorporação anteriormente à condição de estudante, entendo que não está sujeito ao comando inserto na norma do artigo 29, "e", da Lei 4.375/64, acima referida, que trata da prestação do serviço militar pelos estudantes e pelos já formados dos cursos de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária (Lei 5.292/67). III - As leis 4.375/64 e 5.292/67 foram alteradas pela Lei 12.336, de 26 de outubro de 2010, que incluiu o § 6º ao artigo 30 da Lei 4.375/64, obrigando ao posterior cumprimento do serviço militar aqueles que tiverem sido dispensados da incorporação e concluírem os cursos em IES destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários. No entanto, referida alteração não pode ser aplicada ao presente caso, vez que a dispensa do agravante do serviço militar deu-se em data anterior à entrada em vigor da lei referida. IV - Agravo provido. Prejudicado o pedido de reconsideração."**

(TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 429003, Processo: 201103000015321, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Cecilia Mello, Data da decisão: 24/05/2011, DJF3 CJI DATA: 02/06/2011, pág. 470) (grifos nossos)

**"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. MFDV. ART. 4º DA LEI Nº5.292/67. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. LEI Nº12.336/10. ATO JURÍDICO PERFEITO. 1. Consoante disposto no caput do art. 4º da Lei nº5.292/67, os Médicos, Farmacêuticos, Dentistas e Veterinários, que, como estudantes, tenham obtido adiamento de incorporação até a terminação do respectivo curso prestarão o serviço militar inicial obrigatório, no ano seguinte ao da referida terminação, na forma estabelecida pelo art. 3º, alínea a, p. ú., obedecidas as demais condições fixadas na lei e em seu regulamento. 2. A regra prevista no §2º do art. 4º do mesmo diploma legal, por sua vez, estabelece a sujeição dos MFDV portadores de Certificados de Reservistas de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação à prestação do Serviço Militar, após a conclusão do curso. 3. O referido dispositivo, por impor um dever público, deve ser interpretado restritivamente, sendo razoável concluir que os portadores dos certificados nele mencionados devem ser extraídos do universo daqueles que tenham obtido adiamento de incorporação. Precedentes jurisprudenciais. 4. In casu, o agravado foi dispensado do serviço militar por excesso de contingente, desobrigando-se, assim, da prestação do serviço militar inicial, de modo que não se justifica sua convocação após a conclusão do curso de medicina. 5. A Lei nº12.336/10, que alterou a redação da Lei nº5.292/67, somente se aplica às dispensas a ela posteriores, em respeito ao ato jurídico perfeito, sob pena de ofensa à segurança jurídica. 6. Agravo legal a que se nega provimento."**

(TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 418825, Processo: 201003000287407, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Vesna Kolmar, Data da decisão: 29/03/2011, DJF3 CJI DATA: 07/04/2011, pág. 220) (grifos nossos)

Ressalto, ainda, ser inadmissível a tese da agravada no sentido de que a Lei 12.336/2010 deve alcançar a todos aqueles cuja colação de grau ocorreu após a edição da lei (ou seja, em 26/10/2010), vez que referida interpretação viola os princípios do ato jurídico perfeito, da irretroatividade das leis e da garantia constitucional do direito adquirido, nos moldes do artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal, in verbis:

*"XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;"*

Apenas por isso, afasto a aplicação do referido diploma legal às dispensas havidas anteriormente à sua vigência, mantendo-se o posicionamento adotado por esta E. Corte no sentido de que a Lei nº 12.336/10 somente é aplicável às dispensas a ela posteriores, sob pena de ofensa à segurança jurídica.

Para corroborar tal posicionamento, trago à colação aresto proferido pelo colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"EMEN: PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS. INEXISTÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO ADQUIRIDO. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS.- A via recursal dos embargos declaratórios - especialmente quando inócidentes os pressupostos que justificam a sua adequada utilização - não se presta para promover a reapreciação de julgamento que apreciou todas as questões submetidas a seu crivo, ressentindo-se de qualquer obscuridade, omissão, ou contradição.- **A incidência de lei posterior não tem força para desconstituir situação jurídica já consolidada, sob pena de violação aos princípios constitucionais do direito adquirido (CF, art. 5º, XXXVI) e da irretroatividade das leis.- Embargos rejeitados.**" (STJ, EDROMS - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA 9833, Processo: 199800364358, Órgão Julgador: Sexta Turma, Rel. Vicente Leal, Data da decisão: 27/11/2000, DJ DATA: 18/12/2000, pág. 239) (grifos nossos)*

Ainda, de se salientar que a questão que versa sobre a convocação, após conclusão do curso, de estudante de medicina dispensado do serviço militar obrigatório por excesso de contingente encontra-se sob julgamento no âmbito do E. Supremo Tribunal Federal, o qual reconheceu a repercussão geral ao Agravo de Instrumento n.º 838.194, in verbis:

*"EMENTA: RECURSO. Agravo de instrumento convertido em Extraordinário. Serviço Militar. Estudante de medicina. Dispensa por excesso de contingente. Nova convocação. Relevância do tema. Repercussão geral reconhecida. Apresenta repercussão geral recurso extraordinário que verse sobre a convocação, após conclusão do curso, de estudante de medicina dispensado do serviço militar obrigatório por excesso de contingente." (STF - AI 838194 RG - REPERCUSSÃO GERAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO, Rel. Min. Presidente, julg. 23/06/2011)*

Assim, enquanto não houver julgamento definitivo acerca deste referido recurso junto ao mencionado órgão superior, há de mantido o posicionamento até então adotado por esta E. Corte, do qual compartilho.

De se dizer, por fim, não haver dúvidas, no caso dos autos, quanto à presença da prova inequívoca acerca da dispensa do agravante por ter sido incluído no excesso de contingente, donde se conclui que ele não obteve adiamento de incorporação por ser estudante de medicina, e, como tal, não pode ser obrigado a prestar serviços em momento posterior como oficiais médicos.

Logo, nesse cenário, exsurge cristalino que os requisitos autorizadores da liminar pleiteada restaram atendidos, razão pela qual a decisão agravada merece ser reformada.

Posto isso, com base no artigo 557, §1º-A do CPC, **dou provimento** ao agravo de instrumento interposto por Andrei Hilário Catarino.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos oportunamente ao juízo de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003551-12.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003551-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : MARION FERREIRA DE ASSIS PACHECO  
ADVOGADO : HANERI BLUMENSCHEN FILHO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal

ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00013091620134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Vistos, etc.

Tendo em vista a juntada aos autos da sentença proferida pelo MM.Juízo *a quo*, julgo prejudicado o agravo de instrumento, por perda de objeto, nos termos do art. 33, XII, do R.I. desta Corte.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).

Após cumpridas as formalidades devidas, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003973-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003973-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : EUROFARMA LABORATORIOS LTDA  
ADVOGADO : RONALDO RAYES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00018002320134036100 3 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Vistos, etc.

Tendo em vista a juntada aos autos da sentença proferida pelo MM.Juízo *a quo em 15 de março de 2013*, julgo prejudicado o agravo de instrumento, por perda de objeto, nos termos do art. 33, XII, do R.I. desta Corte.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).

Após cumpridas as formalidades devidas, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

2013.03.00.004172-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MICHELLE DE SOUZA CUNHA e outro  
AGRAVADO : MICHELLE DO NASCIMENTO OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00229379520124036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a r. decisão proferida pelo Juízo da 13ª Vara Federal de São Paulo/SP, reproduzida à fl. 66, que, nos autos da ação de busca e apreensão promovida contra Michelle do Nascimento Oliveira, indeferiu o requerimento formulado com vistas à expedição de ofício ao tabelionato de protesto de letras e títulos, para fim de requisição de cópias dos documentos comprobatórios da tentativa prévia de intimação da devedora por via postal.

Alega a agravante que ajuizou ação de busca e apreensão com fulcro no artigo 3º do Decreto-lei 911/69, optando pelo protesto do título, por meio do qual o próprio tabelionato emite a comunicação postal para fins de intimação do devedor. Informa que não localizado o devedor, o cartório de protesto expede edital para intimação, dando o protesto como efetuado. Sustenta que o tabelião goza de fé pública, inexistindo razão para questionar a intimação do devedor tendo em vista o procedimento regrado pela Lei 9492/97. Afirmar ser descabida a pretensão de que a agravante comprove o ato praticado pelo órgão oficial. Requer a antecipação da tutela recursal e o provimento final do agravo.

É o breve relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria já apreciada pelo e. STJ e pelas Cortes Regionais Federais.

De fato, o Superior Tribunal de Justiça vem manifestando-se no sentido de que é admitida *a comprovação da mora do devedor pelo protesto do título por edital, nos casos em que, esgotados os meios de localizar o devedor, seja inviável a notificação pessoal*. Tal orientação pode ser aferida nos julgados cujas ementas seguem abaixo transcritas:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO - MORA - COMPROVAÇÃO - NOTIFICAÇÃO DO DEVEDOR - PROTESTO DO TÍTULO POR EDITAL - POSSIBILIDADE, APÓS O ESGOTAMENTO DOS MEIOS PARA LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR - NÃO OCORRÊNCIA, NA ESPÉCIE - RECURSO IMPROVIDO." (AgRg no Ag 1229026/PR, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/02/2010, DJe 12/02/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. CONSTITUIÇÃO EM MORA. NOTIFICAÇÃO. EDITAL DE PROTESTO. DECRETO-LEI N. 911/69, ARTS. 20, § 2º E 3º. CABIMENTO. SITUAÇÃO FÁTICA, CONTUDO, QUE NÃO JUSTIFICAVA ESSE MEIO. DEVEDOR COM RESIDÊNCIA E TRABALHO CONHECIDOS. CITAÇÃO PESSOAL REALIZADA NA LIDE JUDICIAL. NULIDADE DA CONSTITUIÇÃO EM MORA.

I. Possível, na exegese que se dá ao art. 2º, parágrafo 2º, e 3º, do Decreto-lei n. 911/69 e ao art. 15, da Lei 9.492/97, a constituição em mora do devedor mediante publicação de edital de protesto pelo Cartório competente.

II. Caso, todavia, em que a situação fática delineada nos autos no grau monocrático revela que o réu não se encontrava em lugar incerto ou ignorado, posto que pôde ser sem dificuldades maiores localizado, assim como o bem fiduciariamente alienado, logo posteriormente, no curso da presente ação de busca e apreensão, o que afasta os pressupostos justificadores para a notificação pela via editalícia.

III. Carência da ação, em face da nulidade da constituição em mora.

IV. Recurso não conhecido. (REsp 408863/RS, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 06/02/2003, DJ 07/04/2003, p. 292)

No caso em apreço, o instrumento de protesto de fl. 29 apenas certifica ter sido o *responsável* intimado por *edital afixado no local de costume e publicado pela imprensa*, sem qualquer ressalva quanto à inviabilidade da prévia intimação postal. Ademais, inexistente nos autos qualquer outro documento hábil a demonstrar a impossibilidade de localização da devedora.

Resta, portanto, descaracterizada a constituição em mora. O r. julgador de primeiro grau agiu acertadamente ao oportunizar à parte autora a comprovação da impossibilidade da intimação pessoal da devedora.

É cediço que o oficial de tabelionato tem fé pública, porém nada foi declarado na certidão de protesto acerca da efetiva expedição de intimação pessoal anterior ou da não localização da destinatária. Não se mostra perfeito o referido ato à luz do procedimento previsto nos artigos 14 e 15 da Lei 9492/1997. À míngua de maiores informações deveria se fazer acompanhar da notificação postal expedida e não recebida.

Como a comprovação da mora é ônus da acionante, a esta caberá instruir o seu pedido com os documentos para tanto necessários, não merecendo reparo o provimento que indeferiu o requerimento de expedição de ofício ao Tabelião de Protesto de Letras e Títulos da Capital.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, mantendo na íntegra a decisão recorrida.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P. I.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004385-15.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004385-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: LILIAN CARLA FÉLIX THONHOM e outro
AGRAVADO	: H M COM/ DE MOVEIS PLANEJADOS LTDA
PARTE RE'	: AMER ATEF SERHAN
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00004474520134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra decisão que, em execução de título extrajudicial movida em face de HM Comércio de Móveis Planejados LTDA. e de Amer Atef Serhan, determinou à exequente à emenda à inicial para adaptação ao procedimento previsto no artigo 1102, "a" e seguintes do CPC, sob o fundamento de que o contrato de abertura de crédito não constitui título executivo judicial.

Em apertada síntese, a recorrente aduz que o contrato que embasa a execução é uma cédula de crédito bancário e não contrato de abertura de crédito. Informa que o referido título dispensa o processo de conhecimento, em razão da dívida ser certa, líquida e exigível, referenciando o artigo 28 da Lei 10.931/04. Pondera que a existência do crédito é incontroversa, sendo conhecido o valor total do débito, conforme extratos dos valores liberados e demonstrativo de débito. Pugna pela concessão de efeito suspensivo ao agravo e ulterior provimento, com a reforma da decisão recorrida e regular prosseguimento do feito.

É o relatório. **DECIDO.**

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, posto que amplamente discutida pelos tribunais pátrios.

Com efeito, o artigo 585 do Código de Processo Civil, em seu inciso VIII assim dispõe:

*Art. 585. São títulos executivos extrajudiciais:*

*(...)*

*VIII - todos os demais títulos a que, por disposição expressa, a lei atribuir força executiva.*

*In casu*, verifica-se que a ação de execução tem como objeto a Cédula de Crédito Bancário firmada entre as partes, a qual se reveste da natureza de título executivo extrajudicial, de acordo com o disposto no artigo 28 da Lei nº 10.931/2004, *in verbis*:

*Art. 28. A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial e representa dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente, elaborados conforme previsto no § 2º.*

Observa-se que a cédula de crédito bancário executada não só discriminou os valores disponíveis ao contratante, como também está acompanhada dos extratos bancários pertinentes e do demonstrativo de débito de fls. 61/69, o qual especifica o valor originário da dívida, a atualização e a evolução do saldo devedor. Tais elementos, por si só, já a caracterizam como título executivo extrajudicial.

Ademais, o e. Superior Tribunal de Justiça já reconheceu a eficácia executiva da cédula de crédito bancário, afastando qualquer alegação de ilegalidade ou inconstitucionalidade acerca da Lei n.º 10.930/2004:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. LEI 10.931/2004. 1. A cédula de crédito bancário, mesmo quando o valor nela expresso seja oriundo de saldo devedor em contrato de abertura de crédito em conta corrente, tem natureza de título executivo, exprimindo obrigação líquida e certa, por força do disposto na Lei n. 10.930/2004. Precedente da 4ª Turma do STJ. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 1038215, Processo: 200800520401, Órgão Julgador: Quarta Turma, Rel. Maria Isabel Gallotti, Data da decisão: 26/10/2010, DJE DATA: 19/11/2010)

No mesmo sentido vêm se manifestando as Cortes Regionais Federais:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. TÍTULO EXECUTIVO. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO OU FINANCIAMENTO. EXECUÇÃO. CABIMENTO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. CARACTERIZAÇÃO. ANATOCISMO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ADMISSIBILIDADE. 30.03.00. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Trata-se de execução por título extrajudicial fundada em Cédula de Crédito Bancário, acompanhada dos extratos da conta corrente da executada, de demonstrativo de débito e de planilha de evolução da dívida (fls. 68/90), e em "Contrato de Empréstimo e Financiamento", devidamente assinado pela devedora e por duas testemunhas, acompanhado de nota promissória (fls. 48/55). 3. O art. 28 da Lei n. 10.931/04, que disciplina a Cédula de Crédito

Bancário, define-a como título executivo extrajudicial, dotado de certeza, liquidez e exigibilidade, tanto pela soma indicada na cártula, quanto pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo elaborada pelo credor ou em extratos da conta corrente a ela relacionada. Conforme o entendimento dominante no Superior Tribunal de Justiça, não perde a liquidez a cédula de crédito bancário oriunda de contrato de abertura de crédito em conta corrente (Lei n. 10.931/04, art. 28, § 2º, II), desde que contenha os elementos imprescindíveis para que se identifique o valor a ser cobrado em execução (STJ, AgRg no REsp n. 1038215, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 26.10.10 e AgRg no REsp n. 599.609, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. João Otávio de Noronha, j. 15.12.09). 4. Os contratos de empréstimo ou financiamento bancário de valor certo, assinados pelo devedor e subscritos por duas testemunhas (CPC, art. 585, II), ostentam, em princípio, os requisitos de certeza, liquidez, e exigibilidade, previstos no art. 618, I, do Código de Processo Civil, constituindo-se em títulos executivos extrajudiciais (STJ, REsp n. 757.760, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 12.05.09; TRF da 3ª Região, AC n. 200461090020693, Rel. Des. Fed. Susana Camargo, j. 20.05.08 e TRF da 3ª Região, AC n. 200861000136517, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 27.04.09). 5. A partir da Medida Provisória n. 1.963-17, de 30.03.00, por força do seu art. 5º, caput, tornou-se admissível nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano. Essa disposição foi reproduzida no art. 5º, caput, da Medida Provisória n. 2.170-36, de 23.08.01. Theotonio Negrão anota que a Súmula n. 121 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada, nos termos do estabelecido pelo art. 4º do Decreto n. 22.626, de 07.04.33 (Lei da Usura), é aplicável também às instituições financeiras, consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Aduz que esse preceito deve ser harmonizado com a vigência da Medida Provisória n. 2.170-36/01, lembrando que o art. 591 do Novo Código Civil permite a capitalização anual (NEGRÃO, Theotonio, Código Civil e legislação civil em vigor, 26ªed., São Paulo, Saraiva, 2007, p. 1.121, nota n. 1 o art. 4º). A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de ser permitida a capitalização mensal de juros para contratos de crédito bancário celebrados a partir de 31.03.00, em razão da permissão contida no art. 5º da Medida Provisória n. 1.963-17, de 30.03.00, posteriormente Medida Provisória n. 2.170-36, de 23.08.01 (STJ, REsp n. 781.291, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 13.12.05; EAREsp n. 711.740, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 06.04.06 e AGREsp n. 711740, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 06.12.05). 6. Agravo legal desprovido." (TRF 3ª REGIÃO - AC - APELAÇÃO CIVEL 1624462, Processo: 201061000115296, Órgão Julgador: Quinta Turma, Rel. Louise Filgueiras (conv.), Data da decisão: 01/08/2011, DJF3 CJ1 DATA: 10/08/2011, pág. 1136).

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE EXECUÇÃO POR TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO DE CRÉDITO BANCÁRIO, GARANTIDO POR CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. CABIMENTO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL, POR FORÇA DA LEI N. 10.931/2004 (ART. 28). 1. Não se aplica à hipótese o art. 585, inciso II, do Código de Processo Civil, segundo o qual o documento particular assinado pelo devedor e por duas testemunhas é título executivo extrajudicial, tendo em vista tratar-se, no caso, de Cédula de Crédito Bancário, à qual foi atribuída, de forma expressa, a natureza de título executivo extrajudicial pela Lei n. 10.931/2004 (art. 28). 2. Apelação provida, a fim de anular a sentença e determinar o retorno dos autos à vara de origem, para regular processamento da ação." (TRF 1ª REGIÃO - AC - APELAÇÃO CIVEL, Órgão Julgador: Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Daniel Paes Ribeiro, Data da decisão: 30/09/2011, e-DJF1 DATA: 10/10/2011, pág. 106)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONVOLAÇÃO EM AÇÃO MONITÓRIA. DESCABIMENTO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. Lei 10.931/2004. NATUREZA DE TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. I - Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão em que, em ação de execução extrajudicial com base em cédula de crédito bancário, a juíza entendeu que o título não era dotado de liquidez e determinou que a exequente se manifestasse acerca da convolação do feito em ação monitória no prazo de dez dias. II - A Lei 10.931/2004 dispõe que a cédula de crédito bancário é um título executivo extrajudicial, que serve de base para uma execução extrajudicial, sendo necessário apenas que o exequente instrua a petição inicial com demonstrativo analítico do débito, o que foi feito no caso. III - Eventual excesso na cobrança não retira a liquidez do título executivo extrajudicial, pois os valores constantes do mesmo podem ser revistos por simples cálculos aritméticos. Precedentes do STJ (Resp 1023185, Relator Ministro Humberto Martins; AGRESP n° 970912; Relator Ministro Felix Fischer). IV - Não há que se convolar o feito para ação monitória. V - Agravo provido." (TRF 2ª REGIÃO - AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO 157915, Processo: 200702010104850, Órgão Julgador: Quinta Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Antonio Cruz Netto, Data da decisão: 16/09/2009, DJU DATA: 29/09/2009, pág. 132)

Presentes, portanto, os pressupostos de certeza, exigibilidade e liquidez da cédula de crédito bancário em questão e inexistindo vício que macule o título executivo contestado, deve ter prosseguimento a execução na forma em que fora proposta, não havendo necessidade de emenda à inicial.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para reformar a decisão recorrida e determinar o prosseguimento do feito originário, com a citação

dos executados.

Comunique-se. Publique-se. Intime-se.

Cumpridas as formalidades legais baixem-se os autos à primeira instância.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005019-11.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005019-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : BLASPINT MANUTENCAO INDL/ LTDA  
ADVOGADO : MIRIAN TERESA PASCON e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00002988320134036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BRASPINT MANUTENÇÃO INDUSTRIAL LTDA, contra a decisão que, em sede de mandado de segurança impetrado em face do Delegado da Receita Federal do Brasil em Taubaté/SP, indeferiu a liminar (fls. 68/73).

Sustenta a agravante, em síntese, que as verbas em comento possuem natureza indenizatória ou assistencial, pelo que, também sob a ótica, revela-se a inconstitucionalidade dessas exações.

Às fls. 132/136 foi deferida parcialmente a antecipação da tutela recursal.

Pedido de reconsideração às fls. 139/147, vº.

Sem contraminuta.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, caput, c/c § 1º-A, do CPC.

Com efeito, o fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

*"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou*

*acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa."*

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, pré-excluindo, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO - CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.*

- 1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.*
- 2. O auxílio - creche, conforme precedente da Primeira Seção (REsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária .*
- 3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.*
- 4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.*  
*(STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA:31/05/2006 PG:00248)*

As verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de adicional de horas extras, adicional por trabalho noturno, adicional de periculosidade e insalubridade, integram a remuneração do obreiro, pelo que constituem salário-de-contribuição para fins de incidência da exação prevista no art. 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91. É o entendimento que prevalece no Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como neste E. Sodalício, conforme demonstram os seguintes julgados:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. SALÁRIO-MATERNIDADE. PRECEDENTES.*

- 1. O empregado afastado por motivo de doença não presta serviço e, por isso, não recebe salário, mas apenas uma verba de caráter previdenciário de seu empregador, durante os primeiros quinze dias. A descaracterização da natureza salarial da citada verba afasta a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes.*
  - 2. "O salário-maternidade integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias pagas pelas empresas. Precedentes "(REsp 1.049.417/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 3.6.2008, DJ 16.6.2008 p. 1).*
  - 3. Recurso especial parcialmente provido.*  
*(STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 899942/SC, Processo nº 200602369670, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Julgado em 09/09/2008, DJE DATA:13/10/2008)*
- PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. REMUNERAÇÃO PAGA PELO EMPREGADOR NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS DE MESMA ESPÉCIE. ART. 66 DA LEI 8.383/91. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. JUROS.*
- 1. A Primeira Turma desta Corte consolidou entendimento no sentido de que o salário-maternidade possui natureza salarial, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes: AgRg no REsp 762.172/SC, Min. Francisco Falcão, DJ 19.12.2005; REsp 486.697/PR, Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004; e REsp 641.227/SC, Min. Luiz Fux, DJ de 29/11/2004.*

*(...)*

*(STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 891602/PR, Processo nº 200602168995, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Julgado em 12/08/2008, DJE DATA:21/08/2008)*

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE O 13º SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). SÚMULAS NºS 688 E 207/STF. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.*

- 1. Definida a natureza jurídica da gratificação natalina como sendo de caráter salarial, sua integração ao salário de contribuição para efeitos previdenciários é legal, não se podendo, pois, eximir-se da obrigação tributária em questão.*
- 2. Inteligência das Súmulas nºs 688 e 207/STF, que dispõem, respectivamente: "é legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário" e "as gratificações habituais, inclusive a de Natal, consideram-*

se tacitamente convencionadas, integrando o salário".

3. "A gratificação natalina (13º salário), o acréscimo de 1/3 sobre a remuneração de férias e o pagamento de horas extraordinárias, direitos assegurados pela Constituição aos empregados (CF, art. 7º, incisos VIII, XVII e XVI) e aos servidores públicos (CF, art. 39, § 3º), e os adicionais de caráter permanente (Lei 8.112/91, art. 41 e 49) integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária" (REsp nº 512848/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28/09/2006). 4. Precedentes das 1ª e 2ª Turmas desta Corte Superior.

5. Recurso não-provido.

(STJ, 1ª Turma, ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 19687/SC, Processo nº 200500372210, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, Julgado em 05/10/2006, DJ DATA:23/11/2006 PG:00214) TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido.

(STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo nº 200201707991, Relator Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004, DJ DATA:17/12/2004 PG:00420)

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL -INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - PERICULOSIDADE - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA - ABONO ÚNICO.

1. O que caracteriza a natureza da parcela é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência de contribuição previdenciária.

2. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Súmula nº 60), de insalubridade, de periculosidade e sobre as horas-extraordinárias de trabalho, em razão do seu caráter salarial:

3. O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária, mas não sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

4. Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição. Quando são isolados, únicos, não se incorporam ao salário e sobre eles não incide contribuição.

5. Apelação da autora parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1112852/SP, Processo nº 200261140052810, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA:19/06/2008).

A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário.

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESA. ART. 22, INC. I, DA LEI N. 8.212/91. BASE DE CÁLCULO. VERBA SALARIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO (GRATIFICAÇÃO NATALINA). PREVISÃO EXPRESSA. ART. 28, § 7º, DA LEI N. 8.212/91. INCIDÊNCIA. 1. Não havendo no acórdão omissão, contradição ou obscuridade capaz de ensejar o acolhimento da medida integrativa, tal não é servil para forçar a reforma do julgado nesta instância extraordinária. Com efeito, afigura-se despicienda, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, a refutação da totalidade dos argumentos trazidos pela parte, com a citação explícita de todos os dispositivos infraconstitucionais que aquela entender pertinentes ao desate da lide. 2. Não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial. Precedente: REsp n. 1198964/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.9.2010, à unanimidade. 3. O décimo-terceiro salário (gratificação natalina) integra o salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Precedente: REsp 901.040/PE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 10.2.2010,

*julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da res. n. 8/08 do STJ. 4. Recurso especial do INSS parcialmente provido. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PELA ORIGEM. ACÓRDÃO NÃO MODIFICADO. RATIFICAÇÃO DO APELO NOBRE. NECESSIDADE. SÚMULA N. 418 DO STJ. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. "É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação" (Súmula n. 418 do STJ). 2. A necessidade de ratificação do recurso especial não depende da alteração do acórdão com o julgamento dos embargos de declaração (efeitos infringentes). Precedente: REsp 776265/SC, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJ 6.8.2007. 3. Recurso especial da empresa não conhecido. .  
RESP 200600142548 RESP - RECURSO ESPECIAL - 812871 Relator(a) MAURO CAMPBELL MARQUES Sigla do órgão STJ Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJE DATA:25/10/2010 .*

#### DA INCIDENCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIARIA SOBRE FÉRIAS GOZADAS E SALÁRIO-MATERNIDADE.

A jurisprudência do Superior Tribunal Justiça vinha reconhecendo que as remunerações pagas na constância de interrupção do contrato de trabalho, como ocorre durante as férias e licença maternidade, integravam o salário-de-contribuição para fins previdenciários.

Entretanto, referido entendimento foi revisto pela Primeira Seção daquela C. Corte por ocasião do julgamento do RESP 1.322.945, ocorrido no dia 27/02/2013 (Acórdão publicado no DJe de 08/03/2013), que por unanimidade, deu provimento ao recurso para reconhecer como indevida a contribuição previdenciária incidente sobre férias usufruídas e salário-maternidade, ao fundamento de que a jurisprudência considera ilegítima a incidência de contribuição previdenciária sobre verbas indenizatórias ou que não se incorporam a remuneração do trabalhador.

O colegiado adotou o entendimento no sentido de que o salário-maternidade possui natureza de benefício, a cargo e ônus da Previdência Social (artigos 71 e 72 da Lei 8.213/91), não se enquadrando, portanto, no conceito de remuneração de que trata o art. 22 da Lei 8.212/91, ressaltando que a questão deve ser vista dentro da singularidade do trabalho feminino e da proteção da maternidade e do recém-nascido, que a relevância do benefício, na verdade, deve reforçar ainda mais a necessidade de sua exclusão da base de cálculo da Contribuição Previdenciária, não havendo razoabilidade para a exceção estabelecida no art. 28, § 9º, "a" da Lei 8.212/91.

No tocante à remuneração de férias, adotou-se o raciocínio no sentido de que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do AgRg no AI 727.958/MG, de relatoria do eminente Ministro EROS GRAU, DJe 27.02.2009, firmou o entendimento de que o terço constitucional de férias tem natureza indenizatória e, considerando-se que constitui verba acessória à remuneração de férias e que também não se questiona que a prestação acessória segue a sorte das respectivas prestações principais, não se pode entender que seja ilegítima a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional, de caráter acessório, e legítima sobre a remuneração de férias, prestação principal, pervertendo a regra áurea acima apontada, não podendo o preceito normativo transmutar a natureza jurídica de uma verba.

Assim, tanto no salário-maternidade quanto nas férias usufruídas, independentemente do título que lhes é conferido legalmente, não há efetiva prestação de serviço pelo trabalhador, razão pela qual, não havendo como entender que o pagamento de tais parcelas possua caráter retributivo e que, em decorrência disto, também não é devida a Contribuição Previdenciária sobre férias usufruídas, uma vez que só se obtém o direito a um benefício previdenciário mediante a prévia contribuição, de modo que a contribuição também só se justifica ante a perspectiva da sua retribuição futura em forma de benefício (ADI-MC 2.010, Rel. Min. CELSO DE MELLO).

Para uma melhor compreensão transcrevo in verbis o referido recurso:

*RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS USUFRUÍDAS. AUSÊNCIA DE EFETIVA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PELO EMPREGADO. NATUREZA JURÍDICA DA VERBA QUE NÃO PODE SER ALTERADA POR PRECEITO NORMATIVO. AUSÊNCIA DE CARÁTER RETRIBUTIVO. AUSÊNCIA DE INCORPORAÇÃO AO SALÁRIO DO TRABALHADOR. NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PARECER DO MPF PELO PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PARA AFASTAR A INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE E AS FÉRIAS USUFRUÍDAS. 1. Conforme iterativa jurisprudência das Cortes Superiores, considera-se ilegítima a incidência de Contribuição*

- Previdenciária sobre verbas indenizatórias ou que não se incorporem à remuneração do Trabalhador.*
- 2. O salário-maternidade é um pagamento realizado no período em que a segurada encontra-se afastada do trabalho para a fruição de licença maternidade, possuindo clara natureza de benefício, a cargo e ônus da Previdência Social (arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91), não se enquadrando, portanto, no conceito de remuneração de que trata o art. 22 da Lei 8.212/91.*
  - 3. Afirmer a legitimidade da cobrança da Contribuição Previdenciária sobre o salário-maternidade seria um estímulo à combatida prática discriminatória, uma vez que a opção pela contratação de um Trabalhador masculino será sobremaneira mais barata do que a de uma Trabalhadora mulher.*
  - 4. A questão deve ser vista dentro da singularidade do trabalho feminino e da proteção da maternidade e do recém nascido; assim, no caso, a relevância do benefício, na verdade, deve reforçar ainda mais a necessidade de sua exclusão da base de cálculo da Contribuição Previdenciária, não havendo razoabilidade para a exceção estabelecida no art. 28, § 9o., a da Lei 8.212/91.*
  - 5. O Pretório Excelso, quando do julgamento do AgRg no AI 727.958/MG, de relatoria do eminente Ministro EROS GRAU, DJe 27.02.2009, firmou o entendimento de que o terço constitucional de férias tem natureza indenizatória. O terço constitucional constitui verba acessória à remuneração de férias e também não se questiona que a prestação acessória segue a sorte das respectivas prestações principais. Assim, não se pode entender que seja ilegítima a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional, de caráter acessório, e legítima sobre a remuneração de férias, prestação principal, pervertendo a regra áurea acima apontada.*
  - 6. O preceito normativo não pode transmutar a natureza jurídica de uma verba. Tanto no salário-maternidade quanto nas férias usufruídas, independentemente do título que lhes é conferido legalmente, não há efetiva prestação de serviço pelo Trabalhador, razão pela qual, não há como entender que o pagamento de tais parcelas possuem caráter retributivo. Consequentemente, também não é devida a Contribuição Previdenciária sobre férias usufruídas.*
  - 7. Da mesma forma que só se obtém o direito a um benefício previdenciário mediante a prévia contribuição, a contribuição também só se justifica ante a perspectiva da sua retribuição futura em forma de benefício (ADI-MC 2.010, Rel. Min. CELSO DE MELLO); dest'arte, não há de incidir a Contribuição Previdenciária sobre tais verbas.*
  - 8. Parecer do MPF pelo parcial provimento do Recurso para afastar a incidência de Contribuição Previdenciária sobre o salário-maternidade.*
  - 9. Recurso Especial provido para afastar a incidência de Contribuição Previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias usufruídas. (STJ, 1ª Seção, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1322945/DF, Processo nº 2012/0097408-8, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Julgado em 27/02/2013, DJE DATA:08/02/2013, v.u.).*

Assim sendo, curvo-me ao entendimento esposado de forma unânime pela Primeira Seção do E. STJ para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre férias gozadas e o salário-maternidade.

Pelo exposto, rejeito o pedido de reconsideração e dou parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação supra.

Intime-se. Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005531-91.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005531-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FLAVIO SCOVOLI SANTOS  
AGRAVADO : JOSE PALHARES  
ADVOGADO : EDSON LUIZ GOZO e outro  
PARTE RE' : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM e outro  
PARTE RE' : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : TATIANA TAVARES DE CAMPOS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00006912520104036117 1 Vr JAU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, como terceiro interessado, em face da decisão proferida nos autos da ação ordinária aforada por José Palhares contra Caixa Seguradora S/A. e Companhia Excelsior de Seguros, objetivando indenização securitária decorrente de vícios de construção em imóvel adquirido por meio de mútuo habitacional vinculado ao SFH.

O julgado recorrido reconheceu a inexistência de interesse jurídico da agravante na lide, indeferindo o seu ingresso no feito. Declinou da competência do Juízo Federal, devolvendo os autos para processo e julgamento pela Justiça Estadual.

Em síntese a agravante aduz que: a) na qualidade de administradora dos recursos advindos da apólice de seguro, é parte legítima para figurar no pólo passivo do feito; b) o ramo das apólices na data da contratação era o 66, portanto, públicas, sendo aplicável a Lei n.º 12.409/11. Pede a concessão de efeito suspensivo e o final provimento do recurso.

É o breve relatório. DECIDO.

O recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria já pacificada pelo e. STJ e pelas c. Cortes Regionais Federais.

Com efeito, o e. Superior Tribunal de Justiça, julgando o REsp n.º 1.091.363/SC, em regime de recurso repetitivo, definiu que, nos feitos em que se discute contrato de seguro adjeto a mútuo habitacional, por envolver apenas mutuário e seguradora e não afetar os recursos do FCVS, não há interesse econômico da Caixa Econômica Federal a justificar o seu ingresso na lide. Entendeu-se, assim, que a CEF não teria legitimidade passiva em relação a tais demandas.

Em julgamento de embargos de declaração opostos em face do citado acórdão, entretanto, o STJ, aprofundando-se no exame da questão, traçou uma distinção entre apólices de seguro públicas e privadas, esclarecendo que apenas quanto a estas não existiria comprometimento de recursos do FCVS, afastando nessa hipótese o interesse econômico da CEF na demanda.

Entendeu aquela Corte Superior que, a partir de 1988, com o advento da Lei n.º 7.682/88, a apólice pública do Seguro Habitacional, existente no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, passou a ser garantida com recursos do FCVS. Tal legislação dispôs que o FCVS teria como uma de suas fontes de receita o superávit do Seguro Habitacional do SFH, e, em contrapartida, referido fundo deveria garantir os déficits do sistema.

Com a edição da MP n.º 1.671/98, passou-se a admitir a cobertura securitária no âmbito do SFH tanto por meio de apólices públicas quanto privadas (de mercado), estas totalmente desvinculadas dos recursos do FCVS.

Por fim, com o advento da MP 478/09, que revogou a medida provisória referenciada, proibiu-se a contratação de apólices públicas, para novas operações de financiamento ou para aquelas já firmadas.

Recentemente, o e. STJ, julgando Embargos de Declaração opostos nos Embargos de Declaração no Recurso Especial supra mencionado, consolidou o entendimento sobre a matéria nos seguintes termos, *verbis*:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes. (EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHISEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, fonte [http://www.stj.gov.br/portal\\_stj/publicacao/engine.wsp](http://www.stj.gov.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp))

No caso em apreço, não restou comprovado o interesse jurídico da recorrente, considerando que não constam do instrumento o contrato de mútuo habitacional e/ou a apólice de seguro referente ao imóvel objeto da indenização pretendida ou outro documento hábil a demonstrar o caráter público da relação, haja vista a declaração de fl. 66, que, por si só, não comprova tal condição.

Ressalte-se que nem sempre haverá comprometimento de recursos do FCVS quando se tratar de apólice pública, mas apenas nas situações em que houver déficit do Seguro Habitacional do SFH, situação que também não se afere no presente recurso. O balanço patrimonial de fls. 67/69 é para tanto genérico, não denotando efetiva vinculação ao objeto da demanda de origem.

Assim, ausentes os pressupostos que, *in casu*, poderiam a justificar a participação da CEF no feito, não há razão para o deslocamento da competência ao foro federal. A r. decisão de primeiro grau não merece qualquer reparo.

Ante o exposto, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, mantendo na íntegra o julgado recorrido.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo originário.

São Paulo, 07 de junho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006380-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006380-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : SOFAMA COML/ E ADMINISTRADORA LTDA  
ADVOGADO : SIDNEY PALHARINI JUNIOR  
PARTE RE' : LUIS FERNANDO DE ABREU SODRE SANTORO e outro  
: DORA APARECIDA DE ABREU SODRE SANTORO  
ADVOGADO : SIDNEY PALHARINI JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 2007.61.18.001514-6 1 Vr GUARATINGUETA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional), em face da decisão que, em sede de embargos à execução fiscal, opostos por SOFAMA COMERCIAL E ADMINISTRADORA LTDA e outros, rejeitou o pedido de reconhecimento da intempestividade dos referidos embargos (fls. 266/268).

Sustenta a agravante, em síntese, que a decisão agravada, esqueceu a primeira penhora, de 2001, e tomou a segunda penhora, de 2007, como termo *a quo* do prazo de embargos, violando a lei e a jurisprudência remansosa.

Com contraminuta.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático nos moldes do art. 557, *caput*, do CPC, por ser manifestamente inadmissível.

Analisando os autos, verifica-se que os executados apresentaram embargos à execução nº 2001.61.18.000028-1, nos autos executórios nº 1999.61.18.001706-5, em janeiro de 2001, os quais foram julgados extintos, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 16, § 1º da Lei 6.830/80 c.c. art. 267, I, do CPC, em abril de 2007, por falta de garantia na execução, eis que o bem indicado à constrição não fora aceito e que a regularização dessa penhora estaria sendo aguardada desde 12/07/2002 (fls. 526/527).

Após a regularização da penhora, em 30/08/2007, foram interpostos novos embargos à execução.

Com efeito, a manutenção da decisão que julgou extintos os primeiros embargos por insuficiência ou ausência de segurança do juízo tem como consequência prática a realização de nova penhora, reabrindo-se o prazo para novos embargos.

Assim, tenho que os embargos à execução nº 2007.61.18.001514-6 estão tempestivos, pois respeitado o prazo de 30 (trinta) dias, contados da intimação da penhora (fls. 551).

A corroborar com este entendimento, colaciono os seguintes julgados:

*PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL - EXTINÇÃO DO PROCESSO APÓS MANIFESTAÇÃO DA PARTE EMBARGADA - INEXISTÊNCIA DE GARANTIA DO JUÍZO - IRREGULARIDADE DO BEM OFERECIDO À PENHORA - CARTA DE FIANÇA - ABERTURA DE POSSIBILIDADE DE REGULARIZAÇÃO - PRINCÍPIO DA ECONOMIA PROCESSUAL I - Se os embargos foram recebidos, presume-se que o juízo aceitou a carta de fiança oferecida como garantia da execução. Assim, se a parte embargada alegou insuficiência da mesma, afigura-se excessiva a extinção do processo sem que seja facultado à embargante se manifestar sobre tal fato. II - A manutenção da decisão que julgou extintos os embargos por insuficiência ou ausência de segurança do juízo teria como consequência prática a realização de nova penhora, reabrindo-se o prazo para novos embargos, os quais iriam repetir os fundamentos já constantes de processo que se encontra maduro para sentença. III - De acordo com o princípio da economia processual, deve-se procurar obter maior resultado com o mínimo de emprego de atividade processual.*  
*AC 9802404900 AC - APELAÇÃO CIVEL - 183108 Relator(a) Desembargador Federal POUL ERIK DYRLUND Sigla do órgão TRF2 Órgão julgador SEXTA TURMA Fonte DJU - Data.: 18/02/2003 - Página.: 441*  
*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REFORÇO DE PENHORA. REABERTURA DE PRAZO PARA NOVOS EMBARGOS. ASPECTOS NÃO RELATIVOS À PENHORA. IMPOSSIBILIDADE. ORIENTAÇÃO DO COL. STJ. RESP 1.116.87 (ART. 543-C DO CPC). 1. Hipótese em que*

*os embargos à execução fiscal foram extintos liminarmente, em virtude de a determinação de reforço da penhora não facultar nova interposição do feito antiexacional. 2. "1. A anulação da penhora implica reabertura de prazo para embargar, não assim o reforço ou a redução, posto permanecer de pé a primeira constrição, salvo para alegação de matérias suscetíveis a qualquer tempo ou inerente ao incorreto reforço ou diminuição da extensão da constrição. 2. É admissível o ajuizamento de novos embargos de devedor, ainda que nas hipóteses de reforço ou substituição da penhora, quando a discussão adstringir-se aos aspectos formais do novo ato constitutivo" (REsp 1116287/SP, art. 543-C do CPC, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/12/2009, DJe 04/02/2010). 3. Consonância da medida extintiva do processo. 4. Os pagamentos realizados em parcelamento fiscal podem ser apresentados no curso da própria execução, devendo-se abatê-los do montante cobrado antes do prosseguimento dos atos constitutivos. O decote desses valores não prejudica a validade da CDA. Apelação desprovida.*

*AC 200984000024976 AC - Apelação Cível - 476290 Relator(a) Desembargador Federal José Maria Lucena Sigla do órgão TRF5 Órgão julgador Primeira Turma Fonte DJE - Data::23/08/2012*

Pelo exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação supra.

Intime-se. Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006624-89.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006624-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : CRC COM/ DE PNEUS LTDA  
ADVOGADO : MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00053218020124036109 8 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Tendo em vista a informação prestada pelo Gabinete da 8ª Vara de Campinas/SP, verifica-se que foi proferida sentença no Mandado de Segurança nº 0005321-80.2012.403.6109, originário do presente recurso, julgo prejudicado o agravo de instrumento, por perda de objeto, nos termos do art. 33, XII, do R.I. desta Corte.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).

Publique-se. Intime-se, encaminhando-se os autos, oportunamente, ao juízo de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006659-49.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006659-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : SILVIO BORGES  
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00490541719984036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: Cuida-se de ação ordinária de revisão de contrato firmado no âmbito do SFH, em fase de liquidação de sentença.

Decisão agravada: o MM. Juiz a quo manteve a homologação dos cálculos apresentados pela Contadoria, ao fundamento de que o contrato previu a incidência de juros compensatórios de 10,5% e 11,0203% ao ano e a cláusula décima sexta previu a incidência de juros de mora à razão de 0,033% ao dia, decorrente da impontualidade, portanto, até que ocorra o pagamento, os juros compensatórios incidem de forma cumulada com os juros de mora.

Agravante: mutuário pretende a reforma da r. decisão, aduzindo, em síntese, que determinar a incidência de juros compensatórios sobre o fator de impontualidade, além de não existir previsão contratual, há a incidência de anatocismo, pois na prestação já existe juros remuneratórios embutidos e, sobre eles, aplicam-se juros moratórios.

É o breve relatório. Decido.

Entendo que a matéria posta em desate comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 527, I, c/c artigo 557, caput, ambos do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente debatida no âmbito jurisprudencial.

Não merece prosperar a alegação de que inexistente previsão contratual, pois como bem consignou o MM. Juiz a quo a cláusula oitava do contrato firmado entre as partes prevê a incidência de juros compensatórios nos termos da letra "C" do contrato, segundo a qual a taxa anual de juros seria nominal, no percentual de 10,5% e efetiva, no percentual de 11,0203%. Por sua vez, a cláusula décima sexta prevê, em razão da impontualidade, a incidência de juros de mora de 0,033% por dia de atraso, conforme se verifica a fls. 25.

Assim, não merece reparos a decisão agravada, já que é possível a cumulação de juros de mora e juros remuneratórios, por serem distintas as causas das respectivas incidências, enquanto uns têm função de compensar a credora dos prejuízos experimentados decorrentes da mora, os outros remuneram o capital emprestado.

A corroborar tal entendimento, colaciono os seguintes julgados:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO CONFIGURADA. COBRANÇA DE JUROS MORATÓRIOS E JUROS REMUNERATÓRIOS. TAXA DE RISCO DE CRÉDITO E DE ADMINISTRAÇÃO.

1. Para a aplicação do disposto no art. 557 do CPC não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. Ademais, o recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do STJ.

2. Não restou comprovada a prática de anatocismo.

3. É possível a cumulação dos juros moratórios e remuneratórios, uma vez que possuem causas distintas de incidência. Os juros de mora visam à compensação dos prejuízos que a credora experimentou em virtude da demora no pagamento, ao passo que os juros remuneratórios remuneram o capital emprestado.

4. Nos contratos de financiamento imobiliário, é devida a cobrança da Taxa de Risco e da Taxa de Administração, desde que convencionadas.

5. Agravo desprovido.

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 0007668-60.2005.4.03.6100, Rel. Juiz Fed. Adenir Silva, j. 14.02.2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23.02.2012)

"FINANCEIRO - PROCESSUAL CIVIL - SACRE - UTILIZAÇÃO DA TR - POSSIBILIDADE - ANATOCISMO - PROVA PERICIAL - COMPROVAÇÃO - PRECLUSÃO - JUROS REMUNERATÓRIOS E JUROS - MULTA MORATÓRIA - POSSIBILIDADE - DANOS MORAIS - INOCORRÊNCIA - CADIN - CONSECUTÁRIO LÓGICO DO INADIMPLEMENTO - DEVOLUÇÃO EM DOBRO DE VALORES PAGOS A MAIOR - DESCABIMENTO - APELAÇÃO DESPROVIDA.

(...)

VI - Não há ilegalidade na cláusula que trata da impontualidade. A uma, por não haver previsão no contrato de cobrança de comissão de permanência, como aludido pela Autora na inicial. A duas, porque é possível a cobrança de juros remuneratórios e juros de mora, pois são distintas as causas das respectivas incidências;

(...)

X - Apelação desprovida."

(TRF - 2ª Região, 7ª Turma Especializada, AC 200351010176328, Des. Fed. SÉRGIO SCHWAITZER, j. 12/12/2007, DJU 17/01/2008, p. 350)

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso, com base no artigo 527, I c/c o artigo 557, caput, ambos do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007034-50.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007034-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : ROBERTO SOARES DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARIANA PRETURLAN e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : FRANCISCO BRUNO

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00023986720104036104 1 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu requerimentos de produção de prova pericial e de emenda a inicial.

A decisão de fl. 64 indeferiu o pedido de efeito suspensivo ao agravo.

Verifica-se, pela mensagem eletrônica de fls. 66/70, que houve a prolação de sentença extinguindo o processo de origem, destarte, carecendo de objeto o presente recurso.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Publique-se. Intime-se. Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007060-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007060-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE BIRITIBA MIRIM  
ADVOGADO : MARCOS APARECIDO DE MELO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00046185620114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que determinou o cumprimento de outra anteriormente proferida, a qual, de seu turno, prescrevera que o agravante apresentasse os documentos indicados pela União.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a determinação viola o princípio da isonomia, na medida em que atribui ao agravante o cumprimento de um ônus que cabe à União.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo.

É o breve relatório.

DECIDO.

O recurso não merece seguimento, eis que a decisão que prescrevera que o agravante apresentasse os documentos indicados pela União não foi tempestiva e adequadamente impugnada, operando-se a preclusão no particular.

A análise dos elementos residentes nos autos revela que (i) a decisão de fl. 200 (fl. 27 do feito originário) determinou que o agravante apresentasse os documentos indicados pela União; (ii) que contra tal decisão não foi interposto agravo de instrumento, tendo o ora agravante se limitado a pedir a sua reconsideração (fls. 202/2007); e que (iii) a decisão de fl. 208 (fl. 35 do feito originário) se limitou a determinar o cumprimento da de fl. 200.

Nesse cenário, constata-se que, realmente, o comando judicial combatido no presente agravo não deflui da decisão de fl. 208, mas sim da decisão de fl. 200, a qual não foi tempestiva e adequadamente impugnada.

Assim, e considerando, ainda, que o pedido de reconsideração não tem o condão de reabrir o prazo para a impugnação da questão já decidida anteriormente, forçoso é concluir que a pretensão da agravante encontra óbice intransponível na preclusão temporal.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TERMO INICIAL DO PRAZO RECURSAL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. IRRELEVÂNCIA. PRECLUSÃO. RECURSO*

*DESPROVIDO. 1. O prazo para interposição do agravo inominado deve ser contado da decisão que, por primeiro, foi proferida, vez que o pedido de reconsideração não tem o condão de suspender, nem interromper a contagem para efeito de recurso e, por sua vez, a decisão que aprecia tal pedido, reiterando o que anteriormente decidido, não pode superar a preclusão consumada. 2. Caso em que se pleiteou a reforma da decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade, cuja reiteração, por outra, à vista do pedido de reconsideração, não reabre o prazo recursal, tampouco o que já se consumou. A reiteração de argumentos ou a indicação de outros que podiam e deviam constar da petição originária não confere autonomia à decisão que faz, apenas, confirmar a anterior, negando o pedido de reconsideração, o qual, por si, revela que se trata de reiteração do pedido anteriormente formulado que, tendo sido já decidido e não sendo impugnado, cria a preclusão recursal, padecendo o recurso interposto de intempestividade. 3. Precedentes. (TRF3 TERCEIRA TURMA JUIZ CARLOS MUTA AI 200803000452576 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 355302)*  
*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, DO CPC. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. NÃO HÁ INTERRUÇÃO DE PRAZO. PRECLUSÃO. I. Operou-se a preclusão, porquanto o objeto do agravo interposto é mera reiteração de pedido anteriormente formulado, sendo manifesta a intempestividade do recurso. II. agravo improvido. (TRF3 QUARTA TURMA JUIZA ALDA BASTO AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 301687)*  
*PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - REITERAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE NOVO VÍCIO - PRECLUSÃO CONSUMATIVA - NÃO CONHECIMENTO. 1. Embargos declaratórios com finalidade de atingir decisão já impugnada por meio de agravo regimental. 2. Inadmissibilidade pela ocorrência do fenômeno da preclusão consumativa. 3. Embargos de declaração não conhecidos. (TRF3 SEXTA TURMA JUIZ MIGUEL DI PIERRO AI 200203000381932 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 162909)*  
*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO EM DUPLICIDADE. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DO ART. 557, §1º, DO CPC. FATO NOVO EM RELAÇÃO AO PRIMEIRO RECURSO. NÃO OCORRÊNCIA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO QUE SE JUSTIFICA. I. Agravo de instrumento tirado de decisão proferida em incidente processual que já fora objeto de anterior agravo. II. Inexistência de modificação da situação fática, considerando que as razões aduzidas neste recurso, bem como os documentos ora carreados, em nada diferem dos já contidos no recurso anterior. III. O presente agravo de instrumento é mera reiteração do precedente, restando tolhido pela preclusão consumativa. IV. Agravo (art. 557, §1º, do CPC) improvido. (AG 200103000259393 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 136860 JUIZA CECILIA MARCONDES TRF3 TERCEIRA TURMA)*

Ante o exposto, considerando a manifesta inadmissibilidade do agravo de instrumento, bem assim que o recurso colide com a jurisprudência consolidada no âmbito desta Corte, com base no artigo 527, I c.c o artigo 557, *caput*, ambos do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento.

P.I.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007075-17.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007075-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : UNIMED DE ARARAQUARA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
ADVOGADO : SONIA CORREA DA SILVA DE ALMEIDA PRADO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00031468020124036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão interlocutória que recebeu no efeito meramente

devolutivo o recurso de apelação manejado pela ora agravante contra a sentença que julgara improcedente pedido formulado em sede de mandado de segurança.

No writ, a impetrante sustenta, em síntese, que a multa que lhe foi imposta pela autoridade impetrada seria nula, eis que, inexistindo a obrigação principal - recolhimento de contribuição previdenciária sobre o auxílio-alimentação fornecido in natura - a obrigação acessória tida por não cumprida - fornecimento de documentos que comprovem os valores de tais refeições - seria ilegítima. Afirma, ainda, que a multa não encontra amparo em dispositivo legal, o que corrobora a ilegitimidade da sanção.

Julgado improcedente o pedido deduzido no mandado de segurança, a impetrante interpôs recurso de apelação, o qual foi recebido no efeito meramente devolutivo.

Inconformada, a impetrante pede seja atribuído efeito suspensivo à apelação, ao fundamento de que o caso em tela seria uma hipótese em que excepcionalmente se admite o efeito suspensivo pleiteado.

A decisão de fls. 491/493 deferiu a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

A União apresentou resposta.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que o recurso encontra amparo na jurisprudência do C. STJ e desta Corte.

A inteligência do artigo 14 da Lei 12.016/09 revela que o recurso de apelação interposto contra a sentença que denega a segurança pleiteada no writ deve, via de regra, ser recebida no efeito meramente devolutivo.

Há, contudo, casos excepcionais em que o poder geral de cautela impõe que a apelação seja recebida no duplo efeito, o que ocorre quando há (i) fundamentação recursal juridicamente relevante e (ii) possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação. Em casos tais, a adequação do procedimento ao caso concreto constitui uma medida imperativa a assegurar um processo judicial substancialmente devido. Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO . AGRAVO INOMINADO. APELAÇÃO . MANDADO DE SEGURANÇA . EFEITO DEVOLUTIVO COMO REGRA. EXCEPCIONALIDADE DO EFEITO SUSPENSIVO. PERECIMENTO DE DIREITO. DESPROVIMENTO. 1. Consolidada a jurisprudência , firme no sentido de que, em regra, não tem efeito suspensivo a sentença proferida em mandado de segurança , a qual se sujeita, pois, à execução provisória, salvo em caso excepcional de perecimento de direito, caso executada a sentença na pendência de julgamento do recurso pelo Tribunal, o que, notoriamente, ocorre nas hipóteses, como a dos autos. 2. A formulação de decisão sobre a inexigibilidade fiscal da COFINS nas operações comerciais da autora, empresa aérea estrangeira, em face da remissão prevista pela Lei nº 10.650/02, condiz com o mérito da causa, devolvido pela apelação , daí porque associada a manifesta relevância da tese jurídica ao risco de dano irreparável, pelo próprio valor do tributo exigido, a justificar que, na pendência da discussão judicial, seja reconhecida a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, para os fins pleiteados. 3. Não se trata de mero restabelecimento da liminar, mas do reconhecimento de que existe, diante da jurisprudência adotada, relevância jurídica na fundamentação deduzida para efeito de reforma da sentença, aliada ao dano irreparável na exigibilidade do tributo em tal montante, suficiente para que, de forma excepcional, seja conferido efeito suspensivo à apelação. 4. Agravo inominado desprovido. (TRF3 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 362801 2009.03.00.004593-8 DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA TERCEIRA TURMA)*

No caso dos autos, constato que os requisitos para a atribuição do duplo efeito ao recurso de apelação interposto pela ora agravante afiguram-se presentes, o que autoriza a concessão da antecipação dos efeitos da tutela do agravo.

A obrigação acessória é regida pelo artigo 113, §§ 2º e 3º, do Código Tributário Nacional (CTN), o qual estabelece o seguinte:

*Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.*

*§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente.*

*§ 2º A obrigação acessória decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos.*

*§ 3º A obrigação acessória, pelo simples fato da sua inobservância, converte-se em obrigação principal relativamente à penalidade pecuniária.*

Da leitura do dispositivo acima, extrai-se que o descumprimento da obrigação acessória, por si só, faz nascer uma obrigação principal consubstanciada na penalidade pecuniária.

No entanto, para que a obrigação acessória seja legítima, é indispensável que ela decorra do "interesse da

arrecadação ou da fiscalização dos tributos" (art. 113, §2º, do CTN).

Tal dispositivo, convém ressaltar, traduz o princípio da razoabilidade e proporcionalidade, o qual interdita a Administração de praticar atos inúteis e desarrazoados.

No caso dos autos, constata-se que a obrigação acessória impugnada - apresentação de documentos relativos a despesas com alimentação fornecida *in natura* pela agravante aos seus colaboradores - é, a princípio, inútil e em nada colabora com o "interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos".

Isso porque, é ponto pacífico na doutrina e jurisprudência pátria que inexistente relação jurídico-tributária que obrigue o contribuinte a recolher contribuição previdenciária sobre a alimentação fornecida *in natura* aos seus colaboradores.

Não é por outro motivo que essa matéria é objeto de Ato Declaratório (03/2011) e de Parecer da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN/CRJ/N. 2117/2011), por meio dos quais os procuradores ficam autorizados a dispensar contestação e a não interpor recursos nos feitos que dela tratem.

Inexistindo tributo a ser recolhido, não se vislumbra o motivo/interesse para se impor uma obrigação acessória, já que não haverá a respectiva obrigação principal.

Portanto, inexistindo interesse de arrecadação em relação ao fornecimento de alimentação *in natura*, é razoável concluir que a obrigação acessória impugnada no writ não se afigura legítima.

Nesse sentido, tem se manifestado a jurisprudência do C. STJ e o TRF da 1ª Região:

*TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS DE QUALQUER NATUREZA - ISSQN. EMPRESA NÃO CONTRIBUINTE. OBRIGATORIEDADE DE EXIBIÇÃO DOS LIVROS COMERCIAIS. INEXISTÊNCIA. ART. 113, § 2º, DO CTN. I - A discussão dos autos cinge-se à necessidade, ou não, de a empresa recorrida, pelo fato de não ser contribuinte do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISSQN, ainda assim ser obrigada a exibir seus livros fiscais ao Município de São Paulo. II - Restou incontroverso o fato de que a empresa Recorrida não recolhe ISSQN aos cofres do Município de São Paulo. III - Nesse contexto, verifica-se que, mesmo que haja o Poder Estatal, ex vi legis, de impor o cumprimento de certas obrigações acessórias, a Administração Tributária deve seguir o parâmetro fixado no § 2º do art. 113 do CTN, isto é, a exigibilidade dessas obrigações deve necessariamente decorrer do interesse na arrecadação. IV - In casu, não se verifica o aludido interesse, porquanto a própria Municipalidade reconhece que a Recorrida não consta do Cadastro de Contribuintes do ISSQN. V - Mesmo que o ordenamento jurídico tributário considere certo grau de independência entre a obrigação principal e a acessória, notadamente quanto ao cumprimento desta última, não há como se admitir o funcionamento da máquina estatal, nos casos em que não há interesse direto na arrecadação tributária. VI - Se inexistente tributo a ser recolhido, não há motivo/interesse para se impor uma obrigação acessória, exatamente porque não haverá prestação posterior correspondente. Exatamente por isso, o legislador incluiu no aludido § 2º do art. 113 do CTN a expressão "no interesse da arrecadação". VII - Recurso Especial improvido. (STJ PRIMEIRA TURMA RESP 200300866703 RESP - RECURSO ESPECIAL - 539084 FRANCISCO FALCÃO) TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. INTERESSE PÚBLICO. ARRECADAÇÃO E FISCALIZAÇÃO. 1. Imposição de multa ao Conselho Regional de Medicina do Estado de Minas Gerais - CREMEMG - por não ter fornecido relação de nome de todos os médicos inscritos no Município de Pouso Alegre-MG, onde há delegacia de referida autarquia. 2. As obrigações acessórias consistem em deveres instrumentais dos contribuintes (positivos ou negativos) que possibilitam ao Fisco obter o maior número de informações sobre o universo das atividades desenvolvidas pelos sujeitos passivos, para fins de interesse público quanto à arrecadação e fiscalização tributárias. 3. Inexistência, na hipótese, de utilidade da relação nominal dos médicos inscritos no CREMEMG, para os fins mencionados. 4. A obrigação acessória deve estar diretamente dirigida à identificação do patrimônio e outros fatos geradores da obrigação principal. 5. Remessa oficial não provida. (TRF1 OITAVA TURMA JUIZ FEDERAL CLEBERSON JOSÉ ROCHA (CONV.) REOMS 200238000102699 REOMS - REMESSA EX OFFICIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 200238000102699).*

Nesse cenário, uma vez demonstrada a relevância da fundamentação e presente também o requisito de lesão grave e de difícil reparação, na medida em que, sem a concessão da tutela de urgência, ter-se-á exigibilidade do crédito tributário, conclui-se pela viabilidade da concessão do efeito suspensivo ativo pleiteado.

Por fim, cumpre registrar que, no caso em tela, não se trata de simples restabelecimento da liminar anteriormente concedida no âmbito do agravo de instrumento anteriormente interposto pela ora agravante contra a decisão que indeferira a liminar requerida no *mandamus*.

Os elementos acima expostos levam à conclusão de que o recurso de apelação traz em seu bojo fundamentação juridicamente relevante e capaz de ensejar a reforma da sentença, bem assim que a não concessão do duplo efeito tem o condão de ensejar um dano irreparável. Diante de tais elementos, impõe-se a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal no agravo de instrumento, bem assim a atribuição de efeito suspensivo à apelação. Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, dou provimento ao agravo, a fim de, reformando a decisão agravada, conceder efeito suspensivo à apelação e manter a suspensão da exigibilidade do crédito tributário

discutido até o julgamento da apelação.  
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de junho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007590-52.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.007590-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : VINICIUS NOGUEIRA CAVALCANTI e outro  
AGRAVADO : NILSON DE OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00006091120114036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO  
**Vistos etc.,**

Decisão agravada: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, contra decisão que, nos autos da ação de execução de título extrajudicial ajuizada em face de **NILSON DE OLIVEIRA**, indeferiu o pedido de penhora de 30% (trinta por cento) do salário do executado, sob a alegação de que a verba salarial possui natureza alimentar, não havendo espaço processual a tornar penhoráveis tais rendas.

Agravante: a exequente pretende a reforma da decisão ora agravada aduzindo, em apertada síntese: **a)** que o entendimento quanto à impenhorabilidade das verbas alimentícias é diferenciado quando se está diante de um contrato de consignação em pagamento, vez que, nesse caso, o mutuário autoriza os descontos em folha, como forma de facilitar a contratação, beneficiando-se das condições próprias deste tipo de instrumento contratual; **b)** que limitando a penhora ao percentual de 30% do valor depositado em conta, protege-se o caráter alimentar das verbas, bem como a dignidade do executado e de sua família; **c)** que a jurisprudência diferencia o tratamento da questão da impenhorabilidade das verbas de caráter alimentício, quando se trata de contrato de consignação em pagamento; **d)** que há posicionamento jurisprudencial também no sentido de permitir o bloqueio de 30% das verbas salariais do executado, ainda que não se trate de contrato de consignação em pagamento, por entender que a penhora em tal percentual não fere a intenção do legislador ao elencar tais verbas como impenhoráveis, permitindo ao credor a satisfação da dívida perseguida, no todo ou em parte; e **e)** que a possibilidade de o devedor utilizar-se dessa impenhorabilidade sem limite para se eximir de suas responsabilidades contratuais é incentivar o enriquecimento ilícito, vedado no artigo 884 do CPC, o que não pode ser permitido pelo Judiciário, o qual tem o dever de prezar pela boa-fé objetiva nas relações negociais.

É o breve relatório.

**DECIDO.**

Anoto, de início, que o presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, caput do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria já foi amplamente discutida pelos nossos E. Tribunais.

Compulsando os autos, verifica-se que a agravante pretende (i) o bloqueio mensal da conta salário do devedor até o limite de 30% (trinta por cento) do valor depositado em seu favor, até a satisfação da execução ou (ii) a retenção, por parte da sua fonte pagadora, de até 30% (trinta por cento) dos proventos do agravado, até a satisfação da execução, em cumprimento ao estabelecido no contrato firmado entre as partes (Cédula de Crédito

Bancário - Consignação CAIXA).

Tais pretensões, contudo, não merecem prosperar, tendo em vista que os proventos atinentes ao salário consistem em bem absolutamente impenhorável, nos termos do art. 649, inciso IV, do Código de Processo Civil, in verbis:

*"Art. 649. São absolutamente impenhoráveis:*

*(...)*

*IV - os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no §3º deste artigo;"*

Nesse sentido, inclusive, o colendo Superior Tribunal de Justiça já possui entendimento pacífico:

*"PROCESSUAL CIVIL. PENHORA DE ATIVO FINANCEIRO EM CONTA SALÁRIO. BEM ABSOLUTAMENTE IMPENHORÁVEL. ART. 649, IV, DO CPC. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. CONHECIMENTO EX OFFÍCIO PELO MAGISTRADO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE SUBSCRIÇÃO DE ADVOGADO NO PEDIDO DE DESBLOQUEIO DOS VALORES. PRECEDENTES.*

*1. A hipótese dos autos trata de nulidade absoluta, eis que, in casu, a penhora de ativos financeiros recaiu sobre conta salário, bem absolutamente impenhorável, nos termos do art. 649, IV, do CPC.*

*2. A impenhorabilidade absoluta de bens é norma cogente que contém princípio de ordem pública, cabendo ao magistrado, ex officio, resguardar o comando do art. 649 do CPC, razão pela qual não há vício no decisum que acolheu pedido formulado pela parte, ainda que sem a presença de advogado, para que fosse determinado o desbloqueio da conta salário então penhorada. Precedentes.*

*3. Recurso especial não provido."*

*(STJ, REsp 1189848/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 05/11/2010).*

*"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA DE CONTA-CORRENTE BANCÁRIA. PROVENTOS DE APOSENTADORIA. ILEGALIDADE MANIFESTA. DECADÊNCIA DO DIREITO À IMPETRAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.*

*1. Cabível o mandado de segurança quando evidenciada a ilegalidade do ato judicial impugnado.*

*2. A impenhorabilidade de proventos é garantia assegurada pelo art. 649, inciso IV, do CPC.*

*3. Evidenciado o caráter repetitivo do ato coator, não há se cogitar da decadência do direito à impetração. Hipótese em que os efeitos da penhora se renovam mês a mês, a cada depósito de salário (e conseqüente bloqueio) realizado na conta bancária do devedor/impetrante.*

*4. Recurso ordinário provido."*

*(STJ, RMS 29.391/GO, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, DJe 27/05/2010).*

Para corroborar ainda mais tal posicionamento, menciono a lição dos Profs. Theotonio Negrão e José Roberto F. Gouveia, em sua obra Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª edição atualizada e reformulada, Editora Saraiva, 2012, constante na nota 24a, referente ao artigo 649 do Código de Processo Civil:

*"Art. 649: 24a: A disposição abrange salário a qualquer título, isto é, todo direito do empregado presente, passado, futuro, pago ou não, na constância do emprego ou por despedida (RT 618/198, JTJ 205/231; 352/82: AI 990.10.042653-2). Afirmando a impenhorabilidade de saldo em conta-corrente bancária, se proveniente de salário: RT 824/360, 838/265, Lex-JTA 148/160, JTJ 337/367 (AP 7.320.433-8) (...)"*

De se dizer, ainda, que o desconto em folha decorrente de contrato de empréstimo bancário encontrava-se previsto como forma de pagamento do mútuo contraído. Logo, a partir do momento em que a eventual inadimplência se deu, ensejando, inclusive, a propositura da ação de execução originária, a pretensão do agravante passou a ser de penhorar os proventos do agravado, o que, repita-se, é vedado pelo nosso ordenamento jurídico.

Saliente-se, por fim, que a limitação de bloqueio do salário do agravado ao percentual de 30% (trinta por cento) dos rendimentos do agravado igualmente não encontra respaldo legal, o que se observa através do precedente transcrito na nota 23a do artigo 649 do Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 44ª edição atualizada e reformulada, Editora Saraiva, 2012, in verbis:

*"Art. 649: 23a: É inadmissível a penhora mediante desconto parcelado, em folha de pagamento, dos vencimentos do funcionário (RT 711/133)."*

Nesse mesmo sentido, esta E. Corte já se manifestou:

*"AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS EM CONTA CORRENTE. CONTA SALÁRIO. IMPENHORABILIDADE. ART. 649, IV DO CPC.*

*- A teor do artigo 649, IV, do CPC, os valores percebidos a título de remuneração de atividade laborativa são absolutamente impenhoráveis e, para tanto, é despicienda a comprovação de que o salário percebido é ou não imprescindível para a sobrevivência da executada.*

*- A lei não limita os valores impenhoráveis, ou seja, abarca a totalidade dos valores percebidos em razão da atividade laboral. É impenhorável por que a lei determina.*

*- A ordem de manutenção da penhora sobre 1/3 remuneração da agravante, não deve subsistir frente a impenhorabilidade instituída. Afigura-se ilegal o bloqueio de percentual incidente sobre vencimento, em face do que dispõe o inciso IV, art. 649, do CPC.*

*- Agravo legal desprovido."*

*(TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 447329, Processo: 0022397-48.2011.4.03.00000, Órgão Julgador: Quarta Turma, Rel. Des. Fed. Alda Basto, Data da decisão: 19/01/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 02/02/2012) (grifos nossos)*

Assim, entendo deva ser mantida a r. decisão agravada, pelos seus próprios fundamentos, os quais estão em consonância com a jurisprudência dos E. Tribunais Regionais Federais pátrios, a seguir transcrita:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO. PENHORA. BACEN-JUD. DESBLOQUEIO. AUSÊNCIA DE PRÉVIA MANIFESTAÇÃO DA EXEQUENTE. NULIDADE NÃO CARACTERIZADA. SALÁRIOS. IMPENHORABILIDADE. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04). 2. A alegação de nulidade da decisão em virtude da violação ao contraditório e ampla defesa não se sustenta diante da possibilidade de insurgência por meio deste agravo de instrumento. 3. **A verba proveniente de salários é absolutamente impenhorável, nos termos do inciso IV do art. 649 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 11.382/06 (NEGRÃO, Theotonio, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 41ª ed., 2009, p. 872, nota 24a ao art. 649).** 4. O agravado juntou aos autos declaração do Comando da Aeronáutica na qual consta que os proventos por ele recebidos são depositados na conta corrente bloqueada. A agravante, por seu turno, não demonstra que os valores constrictos integrariam o patrimônio do executado como reserva econômica disponível. 5. **O requerimento de manutenção da penhora no percentual de 30% (trinta por cento) dos rendimentos do agravado não encontra respaldo legal. Os precedentes citados pela recorrente tratam da hipótese do desconto em folha decorrente de contrato de empréstimo bancário, o que não é o caso dos autos, que trata da determinação judicial de penhora sobre valores oriundos de proventos.** 6. Agravo legal não provido."*

*(TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 449494, Processo: 00247809620114030000, Órgão Julgador: Quinta Turma, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, Data da decisão: 07/11/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 17/11/2011) (grifos nossos)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA. SALÁRIO. 1. Embora razoável admitir o reestabelecimento dos descontos em folha de pagamento referentes às parcelas do empréstimo consignado, no presente caso não restou esclarecido pela recorrente o motivo da não realização dos descontos. De ordinário, só é inviabilizada a consignação caso ultrapassado o limite de 30% dos vencimentos do servidor. 2. **Assim, considerando que o contrato de empréstimo está em fase de execução extrajudicial, a pretensão da agravante implica, na verdade, o bloqueio de parte do salário do executado, o que não merece prosperar, eis que se trata de bem absolutamente impenhorável, nos termos do art. 649, IV, do CPC. Precedentes do STJ (2ª Turma, REsp 1189848/DF; 4ª Turma, RMS 29.391/GO).** 3. Agravo de instrumento desprovido."*

*(TRF 2ª REGIÃO, AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO 209463, Processo: 201202010021721, Órgão Julgador: Sétima Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Luiz Paulo da Silva Araújo Filho, Data da decisão: 06/06/2012, E-DJF2R DATA: 19/06/2012) (grifos nossos)*

Posto isso, com base no artigo 527, I c/c o artigo 557, caput do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007656-32.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007656-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ANTONIO MARCO RODRIGUES espolio  
ADVOGADO : EDNA LUZIA ZAMBON DE ALMEIDA  
REPRESENTANTE : DILZA ALVES RODRIGUES  
ADVOGADO : EDNA LUZIA ZAMBON DE ALMEIDA  
AGRAVADO : MARIO PEREIRA LOPES espolio  
PARTE RE' : MPL MOTORES S/A  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00023401719994036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 1ª Vara de São Carlos/SP, reproduzida à fl. 160, que nos autos da execução fiscal proposta em face de MPL Motores S/A, desconstituiu a penhora sobre os imóveis das matrículas nºs 53.743 e 43.331, ambas do Oficial de Registro de Imóveis da Comarca de São Carlos/SP, com supedâneo nos artigos 5º, da Lei nº 6.840/80 e 57, do Decreto-Lei nº 413/69.

Alega a União Federal (Fazenda Nacional) que a impenhorabilidade de bens gravados com hipoteca é apenas relativa, já que o crédito tributário prefere ao crédito hipotecário.

Pugna pelo provimento do agravo, a fim de que seja determinada a manutenção da penhora sobre os imóveis das matrículas nºs 53.743 e 43.331 do Oficial de Registro de Imóveis da Comarca de São Carlos/SP.

O pedido de atribuição de efeito suspensivo foi deferido (fls. 171/172).

Sem resposta (fl. 181).

É o relatório.

DECIDO.

Dispõe o artigo 184, do Código Tributário Nacional, *verbis*:

*"Art. 184. Sem prejuízo dos privilégios especiais sobre determinados bens, que sejam previstos em lei, responde pelo pagamento do crédito tributário a totalidade dos bens e das rendas, de qualquer origem ou natureza, do sujeito passivo, seu espólio ou sua massa falida, inclusive os gravados por ônus real ou cláusula de inalienabilidade ou impenhorabilidade, seja qual for a data da constituição do ônus ou da cláusula, excetuados unicamente os bens e rendas que a lei declare absolutamente impenhoráveis."*

Nos moldes da jurisprudência pacífica do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o crédito tributário prefere ao crédito hipotecário advindo de cédulas de crédito comercial e rural, uma vez que a impenhorabilidade determinada pelo artigo 57, do Decreto-Lei nº 413/69 tem eficácia apenas relativa.

Confira-se, a título de exemplo, o seguinte julgado:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA DE BEM VINCULADO A CÉDULAS DE CRÉDITO INDUSTRIAL E COMERCIAL. CABIMENTO. RESTABELECIMENTO DA SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS. 1. A Primeira Seção desta Corte firmou sua jurisprudência no sentido de que "os bens gravados com hipoteca oriunda de cédula de crédito podem ser penhorados para satisfazer o débito fiscal " (REsp 222.142/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 29.11.1999). Isso porque a impenhorabilidade de que trata o art. 57 do Decreto-Lei 413/69 não é absoluta, cedendo à preferência concedida ao crédito tributário pelo art. 184 do CTN. 2. Recurso especial provido." (STJ - REsp 1117706 - Relator Ministro Mauro Campbell Marques - 2ª Turma - j. 19/08/10 - v.u. - DJe 28/09/10)

Ante o exposto, com supedâneo no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento e determino seja mantida a penhora sobre os imóveis das matrículas nºs 53.743 e 43.331 do Oficial de Registro de Imóveis da Comarca de São Carlos/SP.

Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem. P.I.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007662-39.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007662-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: FLAVIO SCOVOLI SANTOS e outro
AGRAVADO	: LUIZA GUIMAR DE OLIVEIRA e outros
	: ANTONIO DAMAS NETO
	: ANTONIO CARLOS FONTES
	: CLEUSA BARONI FONTES
	: SEBASTIAO DE JESUS PEREIRA
	: ELIZETI SOARES PEREIRA
	: SAULO CARDOSO FILHO
	: VERA LUCIA LEANDRO DE ALMEIDA
	: MARIA ESTANISLAU DA CRUZ MILITAO
	: IVO MILITAO
ADVOGADO	: RICARDO BIANCHINI MELLO e outro
PARTE RE'	: SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO	: JACQUES NUNES ATTIE e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00101654720104036108 3 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra a r. decisão que, em ação ordinária de indenização securitária, ajuizada por LUIZA GUIMAR DE OLIVEIRA e outros, versando sobre irregularidades na construção do imóvel financiado no âmbito do SFH, indeferiu o ingresso da empresa pública federal como assistente simples e, por conseguinte, reconheceu a incompetência da Justiça Federal (fls. 33/35).

A agravante pretende a reforma da decisão, aduzindo, em síntese, que foi constatado que as apólices securitárias

discutidas nos autos são vinculadas ao SFH (Ramo 66), existindo, portanto, interesse jurídico a amparar seu pedido de ingresso na lide em substituição à seguradora. Alega, ainda, que no Recurso Repetitivo Resp 1.091.363/SC não há indicação de qual prova seria apta a demonstrar o déficit do Fundo Público. Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso. Junta novos documentos obtidos.

É o breve relatório. Decido.

Em sede de análise superficial, única permitida nesta fase de cognição, vislumbro presentes os pressupostos autorizadores da cautela pretendida.

A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

Delimitou-se, assim, a diferença entre contratos de mútuo cujo saldo devedor é garantido pelo FCVS e contratos não garantidos pelo FCVS, mas vinculados à apólice pública de seguro (SH/SFH - FESA - FCVS), nos seguintes termos:

Em 1988, a Apólice Pública passou a ser garantida pelo FCVS, com apoio no Decreto 2.476/88 e, depois, na Lei 7.682/88, a qual deu nova redação ao Decreto-lei 2.406/88, estabelecendo que o FCVS teria como uma de suas fontes de receita o superávit do Seguro Habitacional do SFH e, por outro lado, dispôs que referido Fundo garantiria os déficits do sistema.

A partir da edição da MP 1.671/98, passou a ser admitida a cobertura securitária no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação tanto pela Apólice Pública, quanto por apólices de mercado, desvinculadas dos recursos do FCVS.

Por fim, a MP 478, de 29.12.2009, proibiu, para novas operações de financiamento ou para operações já firmadas em apólice de mercado, a contratação de Apólices Públicas.

Em recente julgado dos EDcl nos EDcl no RESP 1.091.363-SC, o E. STJ consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, a mesma deve comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, *in verbis*:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes."*

*(EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHISEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)*

Ressalte-se que nem sempre haverá comprometimento de recursos do FCVS quando se tratar de apólice pública, mas apenas nas situações em que houver déficit do Seguro Habitacional do SFH, hipótese que se afigura presente *in casu* (fls. 86/116).

Diante do exposto, **defiro parcialmente** o pedido de efeito suspensivo, para manter a Caixa Econômica Federal no pólo passivo da demanda, na qualidade de assistente simples, que deverá permanecer perante o MM. Juízo *a quo*, até o julgamento de mérito do presente agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada para resposta, a teor do disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007663-24.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007663-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FLAVIO SCOVOLI SANTOS e outro  
AGRAVADO : LEONOR ROSA LEITE GIRAO e outros  
: DIRCE FIALHO  
: HERBERT PACHECO CORREA LIMA  
: PAULO ALVES DA SILVA  
: NATALINA DOS SANTOS SILVA  
: JOSE AMADOR  
: ADRIANO JOAQUIM FERREIRA  
: RAFAEL NUNES  
: SOLANGE DE FATIMA BARBOSA  
: JOSE ANTONIO DA SILVA  
: MARIA HELENA DELAI DIAS  
: ANTONIO JOSE DE OLIVEIRA  
: SEBASTIAO FERREIRA  
: EVANGELINA PEREIRA  
: ELISABETE PEIXOTO DE GUSMAO LIMA CASARINI  
: CELIA MARTINS  
: MARIA NEIDE BATISTA DOS SANTOS  
ADVOGADO : RICARDO BIANCHINI MELLO e outro  
PARTE RE' : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS  
ADVOGADO : NELSON LUIZ NOUVEL ALESSIO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00032066020104036108 3 Vr BAURU/SP

DESPACHO

**Vistos, etc.,**

O artigo 525 do CPC dispõe a respeito das peças que devem instruir o agravo de instrumento, quais sejam: (i) obrigatoriamente, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; e (ii) facultativamente, outras peças que o agravante entender úteis.

Dentre as últimas incluem-se as peças necessárias para a compreensão da controvérsia, sendo ônus do recorrente demonstrar a procedência de suas razões e, portanto, de instruir o recurso de agravo de instrumento com as peças imprescindíveis para a boa compreensão de sua irresignação, sob pena de não conhecimento liminar do recurso.

Nesse sentido, inclusive, era o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, o qual, recentemente, quando do julgamento do REsp n.º 8/2008, reviu o seu posicionamento (artigo 543-C do CPC) para o fim de afastar a inadmissão liminar do recurso de agravo de instrumento em decorrência da ausência das peças necessárias à compreensão da controvérsia. Diante dessa hipótese, a partir de então, deve ser oportunizada à agravante a complementação do instrumento com a juntada das respectivas peças essenciais ao deslinde da controvérsia.

Nesse sentido:

*"REPETITIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS.*

*A Corte, ao rever seu posicionamento sob o regime do art. 543-C do CPC e Res. n. 8/2008-STJ, firmou o entendimento de que a ausência de peças facultativas no ato de interposição do agravo de instrumento, ou seja, aquelas consideradas necessárias à compreensão da controvérsia (art. 525, II, do CPC), não enseja a inadmissão liminar do recurso. Segundo se afirmou, deve ser oportunizada ao agravante a complementação do instrumento."* (STJ - REsp - RECURSO ESPECIAL 1.102.467-RJ, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 2/5/2012).

Desta forma, considerando as alegações utilizadas pela CEF para amparar a sua pretensão recursal, qual seja, o seu interesse jurídico na lide, determino que a mesma traga aos autos, **no prazo de 10 (dez) dias e sob pena de negativa de seguimento do presente recurso**, cópia de documento apto a comprovar o ramo das apólices de seguro de todos os autores, se público (Ramo 66) ou privado (Ramo 68), nos termos da decisão proferida nos Embargos de Declaração no Recurso Especial nº 1.091.393.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007784-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007784-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	: CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO	: ANTONIO EDUARDO GONCALVES DE RUEDA e outro
AGRAVADO	: JOAO ARTUR MUNHOZ e outro
	: VERA LUCIA DE ARAUJO MUNHOZ
ADVOGADO	: ADELAIDE ROSSINI DE JESUS e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00117654720124036104 4 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

A fim de dar total cumprimento ao disposto na Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, alterada pela Resolução nº 426, de 14 de setembro de 2011, ambas do E. Conselho de Administração deste Tribunal Regional Federal, intime-se a agravante para que, no prazo de 05 (cinco) dias e sob pena de extinção do processo, proceda a juntada

das originais das guias de recolhimento, cujas cópias foram apresentadas às fls. 25/26 deste instrumento.  
Intime-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007880-67.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007880-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : DENIS ATANAZIO e outro  
AGRAVADO : JORGE MIGUEL INACIO  
ADVOGADO : AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN e outro  
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JARBAS VINCI JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00002520920134036117 1 Vr JAU/SP

DESPACHO

A fim de dar total cumprimento ao disposto na Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, alterada pela Resolução nº 426, de 14 de setembro de 2011, ambas do E. Conselho de Administração deste Tribunal Regional Federal, intime-se a agravante para que, no prazo de 05 (cinco) dias e sob pena de extinção do processo, proceda a juntada das originais das guias de recolhimento, cujas cópias foram apresentadas a fl. 27 deste instrumento.  
Intime-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007884-07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007884-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : DENIS ATANAZIO e outro  
AGRAVADO : GERUZA MENDES DA SILVA LIMA e outros  
: JOSE AIRTON DE LIMA  
: SONIA CRISTINA DA SILVA LIMA  
: JOSELITA LIMA VIEIRA  
ADVOGADO : ADELAIDE ROSSINI DE JESUS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00110942420124036104 4 Vr SANTOS/SP

## DESPACHO

A fim de dar total cumprimento ao disposto na Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, alterada pela Resolução nº 426, de 14 de setembro de 2011, ambas do E. Conselho de Administração deste Tribunal Regional Federal, intime-se a agravante para que, no prazo de 05 (cinco) dias e sob pena de extinção do processo, proceda a juntada das originais das guias de recolhimento, cujas cópias foram apresentadas às fls. 25/26 deste instrumento. Intime-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008047-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008047-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LILIAN CARLA FELIX THONHOM  
AGRAVADO : VANIA TARGINO  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00019102220134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

**Vistos, etc.,**

Decisão agravada: Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, contra decisão que, em ação de execução fundada em título executivo extrajudicial ajuizada em face de **VANIA TARGINO**, determinou a adequação do rito da ação (de execução para monitória), no prazo de dez dias e sob pena de extinção do feito, por entender que a cédula de crédito bancário não se caracteriza título executivo judicial.

Agravante: CEF pretende a reforma da decisão, aduzindo, em apertada síntese: **a)** que a Lei n.º 10.931/2004, que revogou a Medida Provisória n.º 2.160-25/2001, regulamenta a cédula de crédito bancário, definindo-o como título de crédito; **b)** que referida lei confere o status de título executivo extrajudicial à Cédula de Crédito Bancário (art. 28); **c)** que, ainda que se fale em crédito rotativo, sendo o contrato formalizado nos moldes da Lei n.º 10.931/2004, ou seja, perante a emissão de Cédula de Crédito Bancário, desde que atendidos os requisitos estabelecidos na mesma lei, ter-se-á um título de crédito cambiário; **d)** que os requisitos essenciais previstos no artigo 29 da Lei n.º 10.931/2004 estão presentes no caso dos autos, bem como que se encontram encartados os extratos bancários e demonstrativo de débito, os quais permitem o ajuizamento da ação de execução; **e)** que o Juízo a quo não apontou alguma irregularidade ou algum aspecto do título de crédito ou nos documentos que o integram que não estivesse de acordo com a Lei capaz de afastar sua qualidade de título de crédito cambiário; e **f)** que, havendo expressa disposição legal atribuindo força executiva a um título, o artigo 585, VIII do CPC autoriza a promoção da execução.

Sem intimação da parte agravada, considerando que ainda não se instaurou a relação processual em primeiro grau.

É o breve relatório.

**DECIDO.**

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente discutida pelos nossos tribunais pátrios.

Com efeito, o artigo 585 do Código de Processo Civil, em seu inciso VIII assim dispõe:

*"Art. 585. São títulos executivos extrajudiciais:*

*(...)*

*VIII - todos os demais títulos a que, por disposição expressa, a lei atribuir força executiva."*

*In casu*, verifica-se que a ação de execução tem como objeto a Cédula de Crédito Bancário firmada entre as partes, a qual se reveste da natureza de título executivo extrajudicial, de acordo com o contido expressamente no artigo 28 da Lei nº 10.931/2004, in verbis:

*"Art. 28. A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial e representa dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente, elaborados conforme previsto no § 2º."*

Ainda, ao proceder uma análise dos autos, observa-se que a cédula de crédito bancário ora executada não só discriminou, em seu corpo, os valores disponíveis à parte devedora, como também veio acompanhada de extrato bancário de conta de titularidade da executada e dos demonstrativos de débito de fls. 25/32 dos autos originários (fls. 40/47 do presente agravo), nos quais constam não só o valor originário da dívida, como também a sua atualização e a evolução do saldo devedor. Tais elementos, por si só, já a caracterizam como título executivo extrajudicial, o que enseja a reforma da decisão ora atacada.

Ademais, o colendo Superior Tribunal de Justiça já reconheceu a eficácia executiva da cédula de crédito bancário, afastando qualquer alegação de ilegalidade ou inconstitucionalidade acerca da referida Lei n.º 10.930/2004:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. LEI 10.931/2004. 1. A cédula de crédito bancário, mesmo quando o valor nela expresso seja oriundo de saldo devedor em contrato de abertura de crédito em conta corrente, tem natureza de título executivo, exprimindo obrigação líquida e certa, por força do disposto na Lei n. 10.930/2004. Precedente da 4ª Turma do STJ. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 1038215, Processo: 200800520401, Órgão Julgador: Quarta Turma, Rel. Maria Isabel Gallotti, Data da decisão: 26/10/2010, DJE DATA: 19/11/2010) (grifos nossos)*

Na mesma esteira, esta E. Corte e os nossos E. Tribunais Regionais Federais pátrios:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. TÍTULO EXECUTIVO. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO OU FINANCIAMENTO. EXECUÇÃO. CABIMENTO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. CARACTERIZAÇÃO. ANATOCISMO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ADMISSIBILIDADE. 30.03.00. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Trata-se de execução por título extrajudicial fundada em Cédula de Crédito Bancário, acompanhada dos extratos da conta corrente da executada, de demonstrativo de débito e de planilha de evolução da dívida (fls. 68/90), e em "Contrato de Empréstimo e Financiamento", devidamente assinado pela devedora e por duas testemunhas, acompanhado de nota promissória (fls. 48/55). 3. O art. 28 da Lei n. 10.931/04, que disciplina a Cédula de*

**Crédito Bancário, define-a como título executivo extrajudicial, dotado de certeza, liquidez e exigibilidade, tanto pela soma indicada na cártula, quanto pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo elaborada pelo credor ou em extratos da conta corrente a ela relacionada. Conforme o entendimento dominante no Superior Tribunal de Justiça, não perde a liquidez a cédula de crédito bancário oriunda de contrato de abertura de crédito em conta corrente (Lei n. 10.931/04, art. 28, § 2º, II), desde que contenha os elementos imprescindíveis para que se identifique o valor a ser cobrado em execução (STJ, AgRg no REsp n. 1038215, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 26.10.10 e AgRg no REsp n. 599.609, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. João Otávio de Noronha, j. 15.12.09).** 4. Os contratos de empréstimo ou financiamento bancário de valor certo, assinados pelo devedor e subscritos por duas testemunhas (CPC, art. 585, II), ostentam, em princípio, os requisitos de certeza, liquidez, e exigibilidade, previstos no art. 618, I, do Código de Processo Civil, constituindo-se em títulos executivos extrajudiciais (STJ, REsp n. 757.760, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 12.05.09; TRF da 3ª Região, AC n. 200461090020693, Rel. Des. Fed. Susana Camargo, j. 20.05.08 e TRF da 3ª Região, AC n. 200861000136517, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 27.04.09). 5. A partir da Medida Provisória n. 1.963-17, de 30.03.00, por força do seu art. 5º, caput, tornou-se admissível nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano. Essa disposição foi reproduzida no art. 5º, caput, da Medida Provisória n. 2.170-36, de 23.08.01. Theotonio Negrão anota que a Súmula n. 121 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada, nos termos do estabelecido pelo art. 4º do Decreto n. 22.626, de 07.04.33 (Lei da Usura), é aplicável também às instituições financeiras, consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Aduz que esse preceito deve ser harmonizado com a vigência da Medida Provisória n. 2.170-36/01, lembrando que o art. 591 do Novo Código Civil permite a capitalização anual (NEGRÃO, Theotonio, Código Civil e legislação civil em vigor, 26ªed., São Paulo, Saraiva, 2007, p. 1.121, nota n. 1 o art. 4º). A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de ser permitida a capitalização mensal de juros para contratos de crédito bancário celebrados a partir de 31.03.00, em razão da permissão contida no art. 5º da Medida Provisória n. 1.963-17, de 30.03.00, posteriormente Medida Provisória n. 2.170-36, de 23.08.01 (STJ, REsp n. 781.291, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 13.12.05; EAREsp n. 711.740, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 06.04.06 e AGREsp n. 711740, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 06.12.05). 6. Agravo legal desprovido." (TRF 3ª REGIÃO - AC - APELAÇÃO CIVEL 1624462, Processo: 201061000115296, Órgão Julgador: Quinta Turma, Rel. Louise Filgueiras (conv.), Data da decisão: 01/08/2011, DJF3 CJI DATA: 10/08/2011, pág. 1136) (grifos nossos)

**"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE EXECUÇÃO POR TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO DE CRÉDITO BANCÁRIO, GARANTIDO POR CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. CABIMENTO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL, POR FORÇA DA LEI N. 10.931/2004 (ART. 28).** 1. Não se aplica à hipótese o art. 585, inciso II, do Código de Processo Civil, segundo o qual o documento particular assinado pelo devedor e por duas testemunhas é título executivo extrajudicial, tendo em vista tratar-se, no caso, de Cédula de Crédito Bancário, à qual foi atribuída, de forma expressa, a natureza de título executivo extrajudicial pela Lei n. 10.931/2004 (art. 28). 2. Apelação provida, a fim de anular a sentença e determinar o retorno dos autos à vara de origem, para regular processamento da ação."

(TRF 1ª REGIÃO - AC - APELAÇÃO CIVEL, Órgão Julgador: Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Daniel Paes Ribeiro, Data da decisão: 30/09/2011, e-DJF1 DATA: 10/10/2011, pág. 106)

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONVOLAÇÃO EM AÇÃO MONITÓRIA. DESCABIMENTO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. Lei 10.931/2004. NATUREZA DE TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. I - Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão em que, em ação de execução extrajudicial com base em cédula de crédito bancário, a juíza entendeu que o título não era dotado de liquidez e determinou que a exequente se manifestasse acerca da convolação do feito em ação monitória no prazo de dez dias. II - A Lei 10.931/2004 dispõe que a cédula de crédito bancário é um título executivo extrajudicial, que serve de base para uma execução extrajudicial, sendo necessário apenas que o exequente instrua a petição inicial com demonstrativo analítico do débito, o que foi feito no caso. III - Eventual excesso na cobrança não retira a liquidez do título executivo extrajudicial, pois os valores constantes do mesmo podem ser revistos por simples cálculos aritméticos. Precedentes do STJ (Resp 1023185, Relator Ministro Humberto Martins; AGREsp n° 970912; Relator Ministro Felix Fischer). IV - Não há que se convolar o feito para ação monitória. V - Agravo provido."**

(TRF 2ª REGIÃO - AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO 157915, Processo: 200702010104850, Órgão Julgador: Quinta Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Antonio Cruz Netto, Data da decisão: 16/09/2009, DJU DATA: 29/09/2009, pág. 132) (grifos nossos)

Não há que se falar, ainda, na aplicação da Súmula 233 do STJ sob o argumento de que o título ora discutido é ilíquido vez que a apuração do quantum debeatur depende de cálculo aritmético a ser realizado pelo credor. Tal procedimento não retira a sua liquidez, tendo em vista que o mesmo encontra-se amparado com os elementos imprescindíveis para que se encontre a quantia a ser cobrada mediante execução (promessa de pagamento nela

constante, extratos bancários e a planilha de débitos).

Para corroborar tal posicionamento, trago à baila arestos proferidos pelo STJ e por este E. Tribunal:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PROVIMENTO PARA DAR PROSSEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO COM EFICÁCIA EXECUTIVA. SÚMULA N. 233/STJ. INAPLICABILIDADE.*

*1. As cédulas de crédito bancário, instituídas pela MP n. 1.925 e vigentes em nosso sistema por meio da Lei n. 10.931/2004, são títulos que, se emitidos em conformidade com os requisitos na lei exigidos, expressam obrigação líquida e certa.*

*2. O fato de ter-se de apurar o quantum debeat por meio de cálculos aritméticos não retira a liquidez do título, desde que ele contenha os elementos imprescindíveis para que se encontre a quantia a ser cobrada mediante execução. Portanto, não cabe extinguir a execução aparelhada por cédula de crédito bancário, fazendo-se aplicar o enunciado n. 233 da Súmula do STJ ao fundamento de que a apuração do saldo devedor, mediante cálculos efetuados credor, torna o título ilíquido. A liquidez decorre da emissão da cédula, com a promessa de pagamento nela constante, que é aperfeiçoada com a planilha de débitos.*

*3. Os artigos 586 e 618, I, do Código de Processo Civil estabelecem normas de caráter geral em relação às ações executivas, inibindo o ajuizamento nas hipóteses em que o título seja destituído de obrigação líquida, certa ou que não seja exigível. Esses dispositivos não encerram normas sobre títulos de crédito e muito menos sobre a cédula de crédito bancário.*

*4. Agravo de instrumento provido para dar prosseguimento ao recurso especial.*

*5. Recurso especial provido."*

*(STJ - AgRg no REsp 599609/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 15/12/2009, DJe 08/03/2010)*

*"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO - TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL: CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO - CONFIGURAÇÃO (ARTIGO 585, VIII, CPC) - LEI 10.931/2004 - PROVIMENTO À APELAÇÃO.*

*1. Em que pese a motivação estampada pela r. sentença, lavrada em 2009, merece a mesma ser reformada, quanto à invocação de ausência de preenchimento aos ditames previstos no artigo 585, CPC, no que se refere ao embasamento do documento, Cédula de Crédito Bancário, inspiradora do executivo. 2. O motivo repousa extremamente simples, vez que ali, na sede elementar, artigo 585, VIII, in verbis, situa-se aquela formulação de vontade em cobrança como suficiente a equivaler à preambular exequenda, que se lhe deseja configurar, não obstante contenha o pacto somente subscrição pelo devedor, juntamente com um representante do credor. 3. De incontestante aplicação mencionado inciso da Lei Processual Civil, tendo-se em vista expressa redação contida no artigo 28, da Lei 10.931/2004, salientando-se que a CEF carrou ao feito os extratos bancários, bem como planilha de evolução da dívida. 4. Diversa se põe a situação em foco, da previsão contida na Súmula 233, E. STJ, esta a pacificar o não-cabimento da almejada execução, assim a cabalmente elucidar a v. jurisprudência. Precedente. 5. Amoldando-se a cristalina previsão legal acerca da natureza de título executivo extrajudicial das Cédulas de Crédito Bancário, indiscutivelmente se revela de rigor a reforma da r. sentença, para prosseguimento perante o E. Juízo a quo. 6. Provimento à apelação, reformada a r. sentença, para prosseguimento do feito perante o E. Juízo a quo, ausente reflexo sucumbencial ao momento processual."*

*(TRF 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 1493132, Processo: 200861000242901, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Silva Neto (conv.), Data da decisão: 06/07/2010, DJF3 CJI DATA: 19/08/2010)*

Não restam dúvidas, portanto, que estão presentes os pressupostos de certeza, exigibilidade e liquidez da cédula de crédito bancário em questão, não havendo qualquer vício que macule o título executivo utilizado para a propositura da ação, motivo pelo qual reformo a decisão agravada para o fim de determinar o regular prosseguimento do feito executivo, nos moldes da fundamentação ora explicitada.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento interposto pela CEF, nos termos do art. 557, §1º-A do Código de Processo Civil e da fundamentação supra, para o fim de determinar o regular prosseguimento do feito executivo.

Intime-se. Cumpridas as formalidades legais baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

2013.03.00.008152-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FLAVIO SCOVOLI SANTOS e outro  
AGRAVADO : JORGE MIGUEL IGNACIO  
ADVOGADO : ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN e outro  
PARTE RE' : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : TATIANA TAVARES DE CAMPOS e outro  
PARTE RE' : CIA DE SEGUROS DO ESTADO DE SAO PAULO COSESP  
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO POLLINI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00002520920134036117 1 Vr JAU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra a r. decisão que, em ação ordinária de indenização securitária, ajuizada por JORGE MIGUEL IGNACIO, versando sobre irregularidades na construção do imóvel financiado no âmbito do SFH, excluiu a CEF do pólo passivo, determinando o encaminhamento dos autos à Justiça Estadual.

A agravante pretende a reforma da decisão, aduzindo, em síntese, que o contrato de financiamento habitacional possui apólice pública (Ramo 66), conforme comprova a declaração da DELPHOS, existindo, portanto, interesse jurídico a amparar seu pedido de ingresso na lide em substituição à seguradora. Alega, ainda, que no Recurso Repetitivo Resp 1.091.363/SC não há indicação de qual prova seria apta a demonstrar o déficit do Fundo Público. Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso. Junta novos documentos obtidos.

É o breve relatório. Decido.

Em sede de análise superficial, única permitida nesta fase de cognição, vislumbro presentes os pressupostos autorizadores da cautela pretendida.

A Segunda Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Embargos de Declaração no REsp 1.091.363-SC, de Relatoria da Min. Maria Isabel Gallotti, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), firmou o entendimento no sentido de que, nas ações em que se discute apólice pública, do Ramo 66, há afetação do FCVS, existe interesse jurídico da Caixa Econômica Federal a justificar seu pedido de intervenção, na forma do art. 50 do CPC e, conseqüentemente, a competência da Justiça Federal.

Delimitou-se, assim, a diferença entre contratos de mútuo cujo saldo devedor é garantido pelo FCVS e contratos não garantidos pelo FCVS, mas vinculados à apólice pública de seguro (SH/SFH - FESA - FCVS), nos seguintes termos:

Em 1988, a Apólice Pública passou a ser garantida pelo FCVS, com apoio no Decreto 2.476/88 e, depois, na Lei 7.682/88, a qual deu nova redação ao Decreto-lei 2.406/88, estabelecendo que o FCVS teria como uma de suas fontes de receita o superávit do Seguro Habitacional do SFH e, por outro lado, dispôs que referido Fundo garantiria os déficits do sistema.

A partir da edição da MP 1.671/98, passou a ser admitida a cobertura securitária no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação tanto pela Apólice Pública, quanto por apólices de mercado, desvinculadas dos recursos do FCVS.

Por fim, a MP 478, de 29.12.2009, proibiu, para novas operações de financiamento ou para operações já firmadas em apólice de mercado, a contratação de Apólices Públicas.

Em recente julgado dos EDcl nos EDcl no RESP 1.091.363-SC, o E. STJ consolidou o entendimento de que para que seja possível o ingresso da CEF no processo, a mesma deve comprovar documentalmente, não apenas a existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade de Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que se encontrar, sem anulação de nenhum ato processual anterior, *in verbis*:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes." (EDcl nos EDcl no Resp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHISEGUNDA SEÇÃO, j. 10/10/2012, Dje 14/12/2012)*

No caso dos autos, o documento acostado pela CEF à fl. 50 demonstra se tratar de apólice pública (Ramo 66).

Ressalte-se que nem sempre haverá comprometimento de recursos do FCVS quando se tratar de apólice pública, mas apenas nas situações em que houver déficit do Seguro Habitacional do SFH, hipótese que também se afigura presente *in casu* (fls. 51/80vº).

Diante do exposto, **defiro parcialmente** o pedido de efeito suspensivo, para manter a Caixa Econômica Federal no pólo passivo da demanda, na qualidade de assistente simples, que deverá permanecer perante o MM. Juízo *a quo*, até o julgamento de mérito do presente agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada para resposta, a teor do disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008641-98.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008641-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/06/2013 441/3030

AGRAVANTE : UNITED AUTO ARICANDUVA COM/ DE VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : RICARDO ALBERTO LAZINHO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00027416120134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

Decisão

**Vistos, etc.**

Tendo em vista a juntada aos autos da sentença proferida pelo MM.Juizo *a quo em 03 de maio de 2013*, julgo prejudicado o agravo de instrumento, bem como o agravo interposto às fls. 74/84, por perda de objeto, nos termos do art. 33, XII, do R.I. desta Corte.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).

Após cumpridas as formalidades devidas, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008673-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008673-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : MARINA BALIEIRO PEREIRA  
ADVOGADO : GISELE FERES SIQUEIRA e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA SATIKO FUGI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00059689620124036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

**Vistos, etc.,**

O artigo 525 do CPC dispõe a respeito das peças que devem instruir o agravo de instrumento, quais sejam: **(i)** obrigatoriamente, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; e **(ii)** facultativamente, outras peças que o agravante entender úteis.

Dentre as últimas incluem-se as peças necessárias para a compreensão da controvérsia, sendo ônus do recorrente demonstrar a procedência de suas razões e, portanto, de instruir o recurso de agravo de instrumento com as peças imprescindíveis para a boa compreensão de sua irresignação, sob pena de não conhecimento liminar do recurso.

Nesse sentido, inclusive, era o entendimento do colendo Superior Tribunal de Justiça, o qual, recentemente, quando do julgamento do Res n.º 8/2008, reviu o seu posicionamento (artigo 543-C do CPC) para o fim de afastar a inadmissão liminar do recurso de agravo de instrumento em decorrência da ausência das peças necessárias à

compreensão da controvérsia. Diante dessa hipótese, a partir de então, deve ser oportunizada ao agravante a complementação do instrumento com a juntada das respectivas peças essenciais ao deslinde da questão ora discutida.

Nesse sentido:

*"REPETITIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇAS FACULTATIVAS. A Corte, ao rever seu posicionamento sob o regime do art. 543-C do CPC e Res. n. 8/2008-STJ, firmou o entendimento de que a ausência de peças facultativas no ato de interposição do agravo de instrumento, ou seja, aquelas consideradas necessárias à compreensão da controvérsia (art. 525, II, do CPC), não enseja a inadmissão liminar do recurso. Segundo se afirmou, deve ser oportunizada ao agravante a complementação do instrumento." (STJ - REsp - RECURSO ESPECIAL 1.102.467-RJ, Rel. Min. Massami Uyeda, julgado em 2/5/2012).*

Desta forma, considerando o contido no despacho agravado - o qual analisou o teor de fls. 139 e manteve a decisão de fls. 60/67, procedendo a uma avaliação acerca dos documentos ali juntados - determino que a mesma traga aos autos, **no prazo de 10 (dez) dias e sob pena de não conhecimento do presente recurso**, a cópia da peça processual relativa às **fls. 139** dos autos originários, no intuito de se possibilitar a apreciação satisfatória da argumentação da agravante.

Tal documento é essencial à apreciação da questão tratada nos autos, vez que o mesmo foi expressamente mencionado na decisão agravada, motivo pelo qual mister se faz o acesso ao ali contido.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008723-32.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008723-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : LESSINA COELHO  
ADVOGADO : RICARDO PONZETTO e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RICARDO VALENTIM NASSA e outro  
PARTE RE' : CELSO JOSE COELHO e outro  
: JANIR PRIOSTI COELHO  
ADVOGADO : JOSE ALBERTO MAIA BARBOSA e outro  
PARTE RE' : MARIA HELENA PICOLO DE OLIVEIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00033351120094036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO  
**Vistos, etc.,**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **LESSINA COELHO** contra a r. decisão que, em sede de ação

monitória contra si ajuizada pela CEF, indeferiu a prova pericial por ela requerida, sob a alegação de que a matéria versada nos autos é de direito sendo, portanto, desnecessária a sua realização.

Irresignada, sustenta a agravante, em apertada síntese, que, a controvérsia do feito consiste na existência de capitalização de juros - a qual é vedada nos contratos de crédito educativo - sendo necessário, portanto, que se demonstre, de maneira técnica e especializada, a efetiva cobrança de juros sobre juros, sob pena de cerceamento ao direito de defesa.

É o relatório.

## **DECIDO.**

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 527, I c.c. o artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, por ser manifestamente inadmissível.

Nos termos do que preceitua o inciso I do art. 525 do Código de Processo Civil, são peças obrigatórias que devem acompanhar a petição do agravo de instrumento: **a)** a cópia da decisão agravada; **b)** a respectiva certidão de intimação da referida decisão; e **c)** as procurações outorgadas aos advogados das partes.

Ao se proceder a uma análise acerca do presente recurso, verifica-se que a agravante deixou de acostar aos autos a cópia da decisão agravada, bem como a cópia da certidão de intimação da referida decisão, o que por si só, não permite que o mesmo seja conhecido.

Não há que se dizer, ainda, que os documentos de fls. 20/22, encartados no presente instrumento - quais sejam: **(i)** a impressão do andamento processual extraído do site da Justiça Federal de Primeiro Grau em São Paulo; **(ii)** a impressão do teor da decisão agravada, também extraída do site da Justiça Federal de Primeiro Grau em São Paulo; e **(iii)** a impressão de cópia de publicação do Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, extraída pela internet - têm o condão de substituir a decisão agravada e a certidão de intimação da mesma, vez que ambas são conceitos legais, que não se confundem com recorte de jornal ou extrato da internet, tendo, por lei, valor probante que decorre de tal condição, que não é compartilhada por outras fontes ou informativos informais.

Nessa mesma esteira:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA - CÓPIA NÃO ORIGINAL DO DIÁRIO OFICIAL DO ESTADO - IMPRESTABILIDADE PARA FINS DE COMPROVAÇÃO DA TEMPESTIVIDADE RECURSAL.*

**1. Ausência das certidões de publicação do acórdão recorrido e do acórdão dos embargos declaratórios.**

**2. Cópias não originais, "extraídas" do Diário Oficial do Estado em que foram enxertados os dados relativos à publicação não podem ser aceitas para fins de comprovação da tempestividade recursal.**

**3. Agravo regimental improvido."**

*(STJ, AgRg no Ag - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 822676/SP, Processo: 2006/0214432-0, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, Data da decisão: 13/03/2007, DJ DATA: 22/03/2007, PÁG. 327) (grifos nossos)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 525, INCISO I, DO CPC. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO. AUSÊNCIA. PRETENSÃO DE SUBSTITUIÇÃO POR "INFORMATIVO JUDICIAL". IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS.*

*I - Não supre a ausência de certidão de intimação, peça obrigatória do agravo de instrumento, a teor do art. 525, inciso I, do CPC, a juntada de boletim ou serviço de "informativo judicial", contendo recorte do Diário da Justiça, nem se admite a posterior complementação do recurso, por dever de observância ao aspecto forma e incidência da preclusão consumativa.*

*II - Recurso a que se nega provimento".*

*(RESP nº 205475/RS, 2ª Turma, Rel. Ministra Nancy Andrighi. DJ 11/09/2000).*

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). CÓPIA DO DIÁRIO DA JUSTIÇA ELETRÔNICO. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA (ART. 525, I, DO CPC). AGRAVO NÃO CONHECIDO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique a sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 3. **Não supre a ausência de certidão de intimação, peça obrigatória do agravo de instrumento , a teor do art. 525, inciso I, do CPC, a juntada de cópia do diário da justiça eletrônico.** 4. Agravo legal desprovido."  
(TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 367836, Processo: 200903000112514, Órgão Julgador: Nona Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, Data da decisão : 14/03/2011, DJF3 CJI DATA: 18/03/2011, pág. 1097) (grifos nossos)

Ainda, não há que se falar que o artigo 4º, §2º da Lei n.º 11.419/2006 possibilita a substituição da cópia da certidão da intimação da decisão pela simples comprovação da publicação da decisão atacada junto ao Diário Eletrônico de Justiça.

Com efeito, tal dispositivo assim dispõe:

"Art. 4o Os tribunais poderão criar Diário da Justiça eletrônico, disponibilizado em sítio da rede mundial de computadores, para publicação de atos judiciais e administrativos próprios e dos órgãos a eles subordinados, bem como comunicações em geral.

§1º (...)

**§ 2o A publicação eletrônica na forma deste artigo substitui qualquer outro meio e publicação oficial, para quaisquer efeitos legais, à exceção dos casos que, por lei, exigem intimação ou vista pessoal."** (grifos nossos)

Porém, o mesmo não se aplica ao caso dos autos, vez que a discussão ora instalada não se refere especificamente à eficácia da publicação eletrônica ou, ainda, à própria existência da decisão agravada, mas sim, à ausência da certidão de intimação da decisão agravada, ou seja, certidão exarada pela Secretaria do Cartório, dotada de fé pública, constando a data da disponibilização da decisão agravada no D.J.E.

Desta forma, mister se faz impedir o seguimento do presente recurso ante a sua falta de instrução com as peças obrigatórias, conforme exige o art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil. Nesse sentido, já se julgou:

"EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO POR OCASIÃO DA INTERPOSIÇÃO. JUNTADA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DO RECURSO.

I - O recurso não se fez acompanhar de cópia da certidão de intimação da decisão agravada .

II - A formação deficiente do agravo impede que esta Corte aprecie a tempestividade do agravo de instrumento , não sendo permitido ao Relator converter o julgamento em diligência para suspensão da irregularidade formal.

III - Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI 166467, Rel. Juiz Alexandre Sormani, DJF3 17.09.2009, p. 37)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO . NEGATIVA DE SEGUIMENTO . RECURSO CABÍVEL. AGRAVO PREVISTO NO § 1.º DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO AGRAVO REGIMENTAL. ADOÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL A INSTRUÇÃO DO RECURSO. NÃO CONHECIMENTO.

1. Da decisão que nega seguimento a recurso manifestamente inadmissível cabe agravo (Código de Processo Civil, artigo 557, § 1.º) e não agravo regimental, como interposto.

2. Adoção do princípio da fungibilidade recursal, conhecendo do recurso como agravo previsto no § 1.º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

**3. O compulsar dos autos demonstra que a agravante deixou de instruir o agravo de instrumento com cópia da certidão de intimação da decisão agravada (Código de Processo Civil, artigo 525, I), fato que enseja o seu não**

**conhecimento.**

4. *Agravo não provido*".

(3ª Turma, AG nº 2003.03.00.009169-7, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, DJU 12/11/2003, p. 271) (grifos nossos).

Ressalto, por fim, que é descabida a concessão de oportunidade para a juntada posterior das peças em questão ou a sua eventual regularização, conforme se extrai das lições de Theotonio Negrão, trazidas em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, ed. Saraiva, 30ª edição, pág. 546, nota 4 ao art. 525, do CPC, as quais se transcreve a seguir :

*"O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também com as necessárias, a saber, as mencionadas pelas peças obrigatórias e todas aquelas sem as quais não seja possível a correta apreciação da controvérsia; a sua falta, no instrumento, acarreta o não conhecimento do recurso, por instrução deficiente (RT 736/304, JTJ 182/211)".*

E mais (pág. 545, nota 1a ao artigo 525, da obra supra citada):

*"Interposto o agravo de instrumento , já não se admite a juntada de peças, ainda que dentro do prazo do recurso (JTJ 202/248)".*

Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, por ser manifestamente inadmissível, nos termos do art. 525, I, c/c art. 557, caput, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008784-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008784-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS FERNANDES LIMA JUNIOR  
ADVOGADO : BIANCA MACHADO CESAR MIRALHA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : ART STUDIO REAL SERIGRAFIA LTDA e outros  
: LUIZ FERNANDO ALVES FERREIRA DOS SANTOS  
: CRISTIENE NACIM LOPES  
: SONIA ALCANTRARA FERNANDES  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00298292219994036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Processe-se com o registro de que não há pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009473-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009473-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : DEMANOS ITAPEVI FASHION COM/ DE ROUPAS LTDA  
ADVOGADO : MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00010121620134036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

**Decisão agravada:** proferida nos autos do mandado de segurança impetrado por DEMANOS ITAPEVI FASHION COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA, em face do GERENTE REGIONAL DO TRABALHO EM EMPREGO EM OSASCO /SP, visando o reconhecimento da inexigibilidade da contribuição ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, incidente sobre verbas de natureza indenizatória (aviso prévio indenizado, a quinzena inicial do auxílio doença ou acidente, o terço constitucional de férias, férias indenizadas/abono pecuniário, vale transporte em pecúnia e faltas abonadas/justificadas), requerendo a compensação dos valores recolhidos tidos por indevidos.

**Agravante (Impetrada):** Pleiteia, em síntese, a sustação dos efeitos que suspendeu a incidência da contribuição ao FGTS sobre o valor pago aos empregados sobre a quinzena inicial do auxílio doença ou acidente, o terço constitucional de férias, as faltas abonadas/justificadas, vale transporte em pecúnia e o aviso prévio indenizado.

É o breve relatório. Decido.

Vislumbro, ao menos em juízo de cognição sumária, a presença dos requisitos necessários à concessão parcial de efeito suspensivo ao recurso.

#### **DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO AO FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS**

A contribuição ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço tem previsão legal na Lei-8.036/90, art. 15, nos seguintes termos:

*Art. 15. Para os fins previstos nesta lei, todos os empregadores ficam obrigados a depositar, até o dia 7 (sete) de cada mês, em conta bancária vinculada, a importância correspondente a 8 (oito) por cento da remuneração paga ou devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas na remuneração as parcelas de que tratam os arts. 457 e 458 da CLT e a gratificação de Natal a que se refere a Lei nº 4.090, de 13 de julho de 1962, com as modificações da Lei nº 4.749, de 12 de agosto de 1965.*

Da previsão legal acima se constata que a Contribuição ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS corresponde a um depósito a cargo do empregador na conta vinculada de cada trabalhador, correspondente a 8%

(oito por cento) da remuneração paga ou devida, no mês anterior.

Sendo assim, não se mostra legítima a exigência de recolhimento de FGTS correspondente ao pagamento de verbas que não possuam natureza salarial.

O E. STJ tem se pronunciado nos casos que envolvem contribuição previdenciária, limitando o campo de incidência das parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, pré-excluindo, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória, *in verbis*:

*TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.*

*1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.*

*2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (REsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.*

*3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.*

*4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA:31/05/2006 PG:00248)*

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

*EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002)*

Assim sendo, entendo que independente de qual seja a contribuição, seja Contribuição Previdenciária ou Contribuição Social ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, não há que se falar em incidência de contribuição sobre verbas de natureza indenizatória.

#### **DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA NOS PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS DE AFASTAMENTO (AUXÍLIO DOENÇA).**

Está pacificado na jurisprudência pátria que sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não deve incidir contribuição previdenciária, posto que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória. De notar que, durante o período de quinze dias que antecede o benefício previdenciário o empregado não trabalha, não havendo, destarte, uma remuneração à prestação de serviços. Não há, assim, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, razão pela qual tal exação não é exigível.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. AUXÍLIO - DOENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À SÚMULA VINCULANTE 10 DO STF. INOCORRÊNCIA.*

*1. Esta Corte assentou que não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, porque estes, por não representarem contraprestação a trabalho, não possuem natureza salarial. Precedentes.*

2. Na hipótese, não se afastou a aplicação de norma por incompatibilidade com a Constituição da República, nem se deixou de aplicar lei incidente ao caso, uma vez que essas circunstâncias ofenderiam a Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1074103, Rel. Min. Castro Meira, DJE 16.04.2009, unânime )

**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA.**

1. Não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário, nem tampouco sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1187282, Rel. Min. Castro Meira, DJE 18.06.2010)

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO . ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM OS BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO -DOENÇA E AUXÍLIO - ACIDENTE .**

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio -doença.

2. Contudo, o auxílio - acidente , previsto no artigo 86 da lei n.º 8.213, não tem qualquer semelhança com o auxílio -doença, mesmo quando este último benefício foi concedido em razão de acidente propriamente dito ou de doença ocupacional: muito ao contrário, ele pressupõe não o afastamento, mas o retorno do segurado às atividades laborais, embora com redução da produtividade em razão das seqüelas.

3. No auxílio - acidente , dada sua natureza indenizatória, e sendo devido após a cessação do auxílio -doença, não cabe a discussão quanto às contribuições relativas aos quinze dias anteriores à sua concessão.

4. Agravo a que se nega provimento. (TRF3ª Região, Segunda Turma, AI 394859, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 04.03.2010, p. 306)

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO . VERBAS TRABALHISTAS. HORAS EXTRAS. AUXÍLIO S DOENÇA E ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. FÉRIAS . TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA .**

(...)

3. Os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado em razão de doença ou incapacidade por acidente não têm natureza salarial, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salário, mas apenas verba de caráter previdenciário pago pelo empregador.

Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1049417/RS).

(...)

8. agravo de instrumento parcialmente provido, com parcial revogação do efeito suspensivo anteriormente concedido. (TRF3ª Região, Primeira Turma, AI 370487, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 03.02.2010, p. 187).

#### **DO ADICIONAL DE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS**

Quanto à contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, depois de acirrada discussão, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de afastá-la. A propósito:

**"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.**

1. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), **acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias.**

2. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas. (AgRg no EREsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010).

3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AGA nº 1358108, 1ª Turma, Benedito Gonçalves, DJE :11/02/2011)

No mesmo sentido:

**"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.**

1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, **o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.**

2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ.

3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP nº 12105147, 2ª Turma, Herman Benjamin, DJE 04/02/2011)

#### **DO VALE TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA - FGTS**

Dispõe o artigo 15 da Lei 8.036/90 que:

*Art. 15. Para os fins previstos nesta lei, todos os empregadores ficam obrigados a depositar, até o dia 7 (sete) de cada mês, em conta bancária vinculada, a importância correspondente a 8 (oito) por cento da remuneração paga ou devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas na remuneração as parcelas de que tratam os arts. 457 e 458 da CLT e a gratificação de Natal a que se refere a Lei nº 4.090, de 13 de julho de 1962, com as modificações da Lei nº 4.749, de 12 de agosto de 1965.*

As contribuições ao FGTS a luz do dispositivo supra, nos revelam que serão objeto de sua incidência somente os valores recebidos a título de salário.

Corroborando nesta assertiva é o entendimento firmado pelo E. STF no sentido de que o vale-transporte, ainda que pago em pecúnia, não possui natureza salarial, de modo que sobre tal verba não deve sofrer a incidência de contribuição previdenciária, no caso contribuição ao FGTS, considerando que o auxílio-transporte não é pago em função do trabalho desenvolvido pelo empregado, consistindo numa indenização em substituição aos valores gastos pelos empregados no deslocamento casa-trabalho, afastando-se a natureza remuneratória de tal verba:

*EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. VALE - TRANSPORTE. MOEDA. CURSO LEGAL E CURSO FORÇADO. CARÁTER NÃO SALARIAL DO BENEFÍCIO. ARTIGO 150, I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONSTITUIÇÃO COMO TOTALIDADE NORMATIVA.*

*1. pago o benefício de que se cuida neste recurso extraordinário em vale - transporte ou em moeda, isso não afeta o caráter não salarial do benefício.*

*2. A admitirmos não possa esse benefício ser pago em dinheiro sem que seu caráter seja afetado, estaríamos a relativizar o curso legal da moeda nacional.*

*3. A funcionalidade do conceito de moeda revela-se em sua utilização no plano das relações jurídicas. O instrumento monetário válido é padrão de valor, enquanto instrumento de pagamento sendo dotado de poder liberatório: sua entrega ao credor libera o devedor. Poder liberatório é qualidade, da moeda enquanto instrumento de pagamento, que se manifesta exclusivamente no plano jurídico: somente ela permite essa liberação indiscriminada, a todo sujeito de direito, no que tange a débitos de caráter patrimonial.*

*4. A aptidão da moeda para o cumprimento dessas funções decorre da circunstância de ser ela tocada pelos atributos do curso legal e do curso forçado.*

*5. A exclusividade de circulação da moeda está relacionada ao curso legal, que respeita ao instrumento monetário enquanto em circulação; não decorre do curso forçado, dado que este atinge o instrumento monetário enquanto valor e a sua instituição [do curso forçado] importa apenas em que não possa ser exigida do poder emissor sua conversão em outro valor.*

*6. A cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vale-transporte, pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa.*

*Recurso Extraordinário a que se dá provimento. (STF, RE 478410RE - RECURSO EXTRAORDINÁRIO, MIN EROS GRAU).*

No mesmo sentido é o julgado desta E. Corte:

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. INCIDÊNCIA SOBRE MONTANTE RELATIVO A VALE-TRANSPORTE. IMPOSSIBILIDADE. PAGAMENTO DO BENEFÍCIO EM DINHEIRO. IRRELEVÂNCIA. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.*

*1. A Jurisprudência do Egrégio SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL se consolidou no sentido de que "a cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vales-transporte, pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa" (RE 478.410/SP, Rel. Min. Eros Grau, Tribunal Pleno, julgado em 10.3.2010, DJe-086 DIVULG 13.5.2010 PUBLIC 14.5.2010).*

*2. Descabida, portanto, a exigência de recolhimento de FGTS incidente sobre a parcela de vale-transporte, mesmo que pago em pecúnia.*

*3. Remessa oficial e apelação improvidas. (TRF3 JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA C JUIZ WILSON ZAUHY AMS 200103990018388 AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 214322)*

Sendo assim, resolvo que sobre os valores pagos a título de vale-transporte, ainda que pago em pecúnia, não deve incidir contribuições ao FGTS.

## **DAS FALTAS ABONADAS.**

No que diz respeito aos pagamentos feitos a título de faltas abonadas, entendo que os mesmos integram o salário-de-contribuição, semelhantemente ao descanso semanal remunerado, na consideração de que a comutatividade do contrato de trabalho não é absoluta, em razão de haver situações legalmente previstas em que ocorre pagamento de salário sem a respectiva contraprestação laboral. Haja vista que o descanso semanal remunerado cujo pagamento tem natureza salarial é base de cálculo da contribuição previdenciária.

Neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. HORAS EXTRAS. ADICIONAL NOTURNO. COMISSÕES. FÉRIAS. 1/3 DE FÉRIAS. GRATIFICAÇÃO.*

*1. A incidência da contribuição previdenciária sobre ajudas de custo, prêmios, presentes e gratificações depende da habitualidade com que essas verbas são pagas. Se forem habituais, integram a remuneração e sobre elas recai a contribuição. Não havendo como afastar ita oculo as condições que determinam a incidência da contribuição, não é possível suspender liminarmente sua exigibilidade.*

*2. As prestações pagas aos empregados a título de salário, comissões sobre vendas, abonos salariais, gratificações, adicionais noturno, horas extras, 13º salário e repouso semanal remunerado, possuem cunho remuneratório (e não indenizatório), estando sujeitas à incidência de contribuição previdenciária.*

*3. A Primeira Turma do STJ acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF para declarar que a contribuição previdenciária incide sobre a remuneração de férias, mas não sobre o terço constitucional, posição que já vinha sendo aplicada pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais.*

*4. A contribuição incide normalmente sobre os valores correspondentes às férias gozadas pelos empregados, tendo em vista a natureza remuneratória desta verba, que é considerada para fins de aposentadoria, diferentemente do que ocorre com o adicional de um terço. 5. Agravos a que se nega provimento." (TRF3. AI nº 402238, 2ª Turma, rel. Henrique Herkenhoff, DJF3 CJI DATA:12/08/2010 PÁGINA: 247)*

Assim, aplico, por analogia, ao pagamento da falta ao trabalho abonada, o mesmo entendimento aplicado ao descanso semanal remunerado, qual seja, o de que ambos têm natureza salarial, apesar de não haver contraprestação específica.

Diante do exposto, **defiro parcialmente o efeito suspensivo** pleiteado, para declarar devida a exigência da contribuição social ao FGTS incidente sobre as faltas abonadas em razão de sua natureza salarial, até a decisão final deste agravo.

Intime-se a parte agravada para que ofereça contra-minuta, nos termos do disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se. Oficie-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009790-32.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009790-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : UNIMED DE BEBEDOURO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
ADVOGADO : SAMANTHA PRIZMIC ALVES DE MORAES  
AGRAVADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
ADVOGADO : ANDRE LUIS DA SILVA COSTA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BEBEDOURO SP  
No. ORIG. : 11.00.09745-5 A Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por UNIMED DE BEBEDOURO - COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO contra r. decisão (fl. 212/213) do MM. Juiz de Direito do SAF da Comarca de Bebedouro/SP pela qual, em ação de execução fiscal, foi rejeitada exceção de pré-executividade através da qual

pretendia a agravante o reconhecimento da ocorrência de prescrição.

Alega a recorrente, em síntese, que a alegação de prescrição tem base exclusivamente na documentação que instrui a inicial, sendo matéria de direito passível de ser arguida por exceção de pré-executividade. Sustenta, pois, a ocorrência de prescrição aduzindo tratar-se de cobrança de indenização com base no art. 884 do Código Civil, cujo prazo prescricional é de três anos conforme art. 206, §3º, IV do Código Civil.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Não se infirmo de plano e sem necessidade de maior e mais aprofundada análise os fundamentos da decisão agravada ao aduzir que *"a tese prescricional não pode ser conhecida porque a executada não trouxe aos autos a cópia do processo administrativo de constituição do crédito, impedindo a análise do termo "a quo" do prazo prescricional, e a análise da inexistência de eventuais causas interruptivas ou suspensivas da prescrição na fase administrativa. Portanto, a questão suscitada pela executada não pode ser conhecida na via estreita da exceção de pré-executividade, pois dependeria de dilação probatória."* (fl. 212), não reconheço nas razões recursais relevância suficiente a justificar a medida, pelo que **indefiro** o efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de junho de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009798-09.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009798-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : ANTONIO FERNANDO SOARES DE MELO e outro  
: CINTIA RISAE YAMAMOTO  
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA TOGNOCCHI e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RAFAEL CORREA DE MELLO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00023294620124036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.,**

**Decisão agravada:** Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ANTONIO FERNANDO SOARES DE MELO e CINTIA RISAE YAMAMOTO**, em face da decisão que, em sede de ação monitória ajuizada pela **CEF - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, indeferiu o novo pedido de exclusão dos nomes dos réus - embargantes - dos órgãos de proteção ao crédito, mesmo após ter a parte ré efetuado o depósito do valor de R\$ 8.874,79 (oito mil, oitocentos e setenta e quatro reais e setenta e nove centavos), apontado como valor incontroverso, sob a alegação de que a pretensão da suspensão dos efeitos da cobrança feita pela autora só é possível diante do depósito integral do valor cobrado.

**Agravantes:** agravantes interpõem o presente recurso sustentando, em apertada síntese: **a)** que o parecer técnico financeiro por eles encartado encontrou o valor real de R\$ 8.874,79 (oito mil, oitocentos e setenta e quatro reais e setenta e nove centavos), o qual reflete o valor legal a ser cobrado, **b)** que, amparados em tal parecer, depositaram a referida quantia em Juízo, atendendo, assim, os requisitos estabelecidos pelo STJ para a exclusão dos seus nomes junto aos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito; **c)** que a decisão agravada vai contra o entendimento proferido pelo STJ; **d)** que a manutenção dos seus nomes junto aos cadastros de maus pagadores pode lhes acarretar muitos prejuízos (perda de emprego, p.e.); e **e)** que a negativação de seus nomes nos órgãos de proteção ao crédito lhes causa situações vexatórias.

É o breve relatório.

## DECIDO.

Verifico, ao menos em sede de cognição sumária, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da liminar pretendida pelos agravantes, conforme se infere, a seguir:

Compulsando os autos, constato que os agravantes, após apresentarem embargos monitórios - nos quais houve a insurgência acerca **(i)** da cobrança de juros capitalizados, com a invocação do art. 4º do Decreto n.º 22.626/33 e da Súmula 121/STF; **(ii)** da cobrança da comissão de permanência; **(iii)** da cobrança de correção monetária com base na TR; e **(iv)** da ilegalidade quanto ao caráter adesivo do contrato em questão - não só apresentaram parecer técnico financeiro, elaborado por profissional especializado de sua confiança, no intuito de apontar o valor da dívida que entendiam correto (R\$ 8.874,79), como também efetuaram depósito do referido valor tido como incontroverso (fls. 242).

Assim, apesar de não comprovarem o pagamento da quantia integral atinente ao saldo devedor apontado pela instituição financeira, os agravantes preencheram os requisitos exigidos pelo E. Superior Tribunal de Justiça para a exclusão dos seus nomes dos órgãos de proteção ao crédito, ao passo que, através de seus embargos monitórios, contestaram a existência parcial do débito amparados não só na aparência do bom direito, mas em entendimento sumulado do STF e em jurisprudência do STJ, e depositaram o valor incontroverso da dívida, o que, por si só, permite a exclusão dos seus nomes junto aos órgãos de proteção ao crédito.

Para ratificar a legalidade da referida exclusão, observo que os cálculos apresentados pelos ora agravantes possuem plausibilidade, ao passo que o método utilizado pelo assistente técnico responsável pela sua elaboração foi discriminado de maneira clara e o valor ali apontado e depositado não se mostrou irrisório se comparado com o total cobrado pela instituição financeira.

Diante disso, entendo deva ser deferida a liminar pretendida pelos agravantes, considerando o posicionamento já adotado pelo colendo Superior Tribunal de Justiça e por esta E. Corte:

*"CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. TEMA PACIFICADO. AGRAVO IMPROVIDO.*

(...)

*II. A orientação mais recente da E. 2ª Seção (Resp n. 527.618/RS, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJU de 24.11.2003) não admite que a simples discussão judicial possa obstaculizar ou remover a negativação nos bancos de dados, exceto quando efetivamente demonstrado o reflexo positivo da ação no valor devido, com amparo na jurisprudência dominante desta Corte ou do C. STF, e depositada ou caucionada a parte incontroversa, se apenas parcial o desacordo.*

*III - Agravo improvido."*

*(STJ, AgRg no Resp 854321/RS, Quarta Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 12/09/2006, DJ 23.10.2006, p. 324) (grifos nossos)*

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO QUE DISCUTE INVALIDADE OU INEXISTÊNCIA DE DÉBITO - DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL - IMPEDIMENTO DE INSCRIÇÃO OU EXCLUSÃO DO NOME DO DEVEDOR NOS SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO EM SEDE DE TUTELA ANTECIPADA - REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS - IMPOSSIBILIDADE. 1 - O mero ajuizamento de ação pendente de julgamento cujo objeto seja a discussão da inexistência ou invalidade da dívida, não autoriza a concessão de tutela antecipada ou medida liminar para impedir o credor de inscrever o nome do devedor nos cadastros de inadimplentes ou determinar sua exclusão. 2 - Para que o devedor possa afastar a restrição de seu nome dos cadastros mantidos por órgãos de proteção ao crédito, que têm autorização legal no caso de comprovada inadimplência, é necessário que, além de efetiva comprovação da verossimilhança de suas alegações na tese de desconstituição total ou parcial da dívida, deve depositar o valor incontroverso do débito ou prestar caução idônea à satisfação do direito do credor, ao arbítrio do magistrado que conduz a ação. 3 - Precedentes do E. STJ. 4 - Agravo desprovido.*

*(TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 178934, Processo: 00245390620034030000, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, Data da decisão: 14/02/2006, DJU DATA: 24/03/2006) (grifos nossos)*

Ante o exposto, em sede de cognição sumária, defiro a liminar pretendida pelos agravantes para o fim de determinar a exclusão dos nomes dos mesmos junto aos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito,

especificamente no que se refere ao instrumento contratual ora em discussão, até o julgamento definitivo do presente recurso.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

**Intime-se a agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do disposto no artigo 527, V, do Código de Processo Civil.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009868-26.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.009868-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : FUNDACAO HABITACIONAL DO EXERCITO FHE  
ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE VOLPE CAMARGO e outro  
AGRAVADO : MAURILIO LIMA GOMES  
ADVOGADO : CAROLINA CUSTODIO MOLINARI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00064503520074036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO  
**Vistos etc.,**

**Decisão Agravada:** proferida em sede de execução de título extrajudicial, indeferindo o pedido de penhora de 30% do salário do executado, tendo em vista o disposto no art. 649, IV, do CPC (fls. 83).

**Agravante:** a exequente pretende a reforma da decisão, aduzindo, em apertada síntese: a) que a impenhorabilidade do salário não é absoluta, b) que a impenhorabilidade viola os princípios da boa-fé e da probidade na relação contratual; c) a cláusula 7 do contrato de mútuo revela a anuência do executado na consignação das prestações em folha de pagamento; d) devem ser aplicados ao caso em tela, por analogia, o art. 655-A, § 3º, do CPC, a Lei nº 10.620/03 e o Decreto nº 6.386/08, permitindo-se o desconto em folha de pagamento para evitar-se o enriquecimento ilícito.

É o breve relatório. Decido.

O presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria já foi amplamente discutida pelos nossos E. Tribunais.

Anoto, de início, que a agravante goza de isenção das custas processuais, conforme norma prevista no art. 31, da Lei nº 6.855/80.

Com efeito, o inciso IV do artigo 649 do Código de Processo Civil, com redação conferida pela Lei nº 11.382/06, é cristalino no sentido de que são absolutamente impenhoráveis os vencimentos, subsídios, soldos, salários,

remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal.

A jurisprudência pátria é remansosa no sentido da impenhorabilidade do salário, dada a sua natureza alimentar. Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E LOCAÇÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO AOS ARTS. 591, 646, 649, INCISO IV, E 655, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOCORRÊNCIA. VERBA ALIMENTAR ORIUNDA DE SALÁRIO E CRÉDITO DE FGTS DECORRENTE DE RESCISÃO CONTRATUAL.*

**1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça somente tem admitido a penhora de verbas de natureza alimentar, bem como de valores decorrentes de FGTS, depositadas em conta-corrente, nas hipótese de execução de alimentos. Nas demais execuções, as referidas verbas estão resguardadas pela impenhorabilidade prevista no art. 649, inciso IV, do Código de Processo Civil.**

2. Recurso especial desprovido.

(STJ, Quinta Turma, RESP 805454, Rel. Min. Laurita Vaz, DJE 08.02.2010)

*PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA EFETIVADA MEDIANTE O SISTEMA BACENJUD - VALORES COMPROVADAMENTE ORIUNDOS DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA DO EXECUTADO - IMPENHORABILIDADE - ARTIGOS 649, IV, E 655-A, § 2º, AMBOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.*

**1. Não há qualquer justificativa para determinar-se o bloqueio de valores comprovadamente oriundos de aposentadoria recebida pelo co-executado (art. 649, VI, do Código de Processo Civil).**

2. Ao recorrente socorre o art. 655-A, § 2º, do Código de Processo Civil porquanto comprovou que referidos valores referem-se a bens absolutamente impenhoráveis.

3. Agravo de instrumento provido para determinar o desbloqueio dos valores depositados na conta 01-000144-7, Banco Nossa Caixa, agência "Fórum Itapeva".

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI 0026592-81.2008.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Johnson Di Salvo, DJF3 06.04.2009, p. 175)

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE VALORES EM CONTA-CORRENTE. SALÁRIO. IMPENHORABILIDADE. ARTIGO 649, IV, DO CPC.*

*I - Consoante o disposto no art. 649, IV, do Código de Processo Civil, são absolutamente impenhoráveis os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios, as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, bem como os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal.*

*II - O Executado comprovou que a importância existente em sua conta-corrente tem natureza salarial, porquanto proveniente de pagamento de pensão, sendo, portanto, impenhorável.*

*III - Precedentes desta Corte.*

*IV - Agravo de instrumento provido."*

(TRF - 3ª Região, 6ª Turma, AG 2009.03.00.013511-3, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 27/08/2009, DJF3 CJI 05/10/2009, p. 684)

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DOS VALORES CONSTANTES EM CONTA-CORRENTE DA EXECUTADA. VERBAS DE NATUREZA SALARIAL. IMPENHORABILIDADE.*

*I - A penhora de ativos financeiros, nos termos do artigo 655 do CPC, inciso I, na redação dada pela Lei nº 11.382/06, não deve recair sobre valores provenientes de vencimentos de servidores públicos, soldos ou salários, absolutamente impenhoráveis segundo o disposto no inciso IV, do artigo 649, do mesmo diploma processual.*

*II - Comprovado nos autos, mediante a análise dos extratos do co-executado, que sua remuneração por exercício de cargo comissionado na câmara de vereadores de Piracicaba é depositada na conta bloqueada, a constrição não deve recair sobre créditos a esse título.*

*III - Agravo de instrumento improvido."*

(TRF - 3ª Região, 4ª Turma, AG 2006.03.00.113618-5, Rel. Des. Fed. Alda Basto, j. 28/05/2009, DJF3 CJI 28/07/2009, p. 296)

Desta forma, não há que se falar em aplicação analógica do art. 655-A do CPC, da Lei nº 10.620/03 e do Decreto nº 6.386/08 ao caso em tela. Ademais, tais normas tratam de desconto em folha de prestações, ao passo que, no caso em tela, discute-se penhora de salário para pagamento de dívida, o que é vedado expressamente pelo ordenamento jurídico pátrio.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos moldes do artigo 527, I c.c. o artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010170-55.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010170-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : ARILZO FORTE  
ADVOGADO : ELIZABETH APARECIDA CANTARIM  
AGRAVADO : AGRO IMOBILIARIA AVANHANDAVA S/A  
PARTE AUTORA : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 09373690819864036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de primeiro grau que indeferiu pedido de execução de honorários formulado pelo assistente técnico do INCRA.

Segundo a decisão agravada, o título executivo não prevê pagamento de honorários ao agravante, mas apenas aos assistentes técnicos dos expropriados.

Inconformado, o recorrente sustenta que a sua pretensão encontra amparo no título objeto da execução.

É o breve relatório.

Decido.

O artigo 558, do CPC, preceitua que:

*Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 30.11.1995)*

Da leitura do dispositivo, extrai-se que, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, a agravante não logrou demonstrar que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto, sendo certo que a alegação genérica de dano irreparável não se presta a tanto.

Não tendo a agravante demonstrado que a manutenção da decisão agravada possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação, não há como se atribuir efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 558, do CPC.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a agravada, para, querendo, apresentar contraminuta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

2013.03.00.010237-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LAUANE BRAZ ANDREKOWISKI VOLPE CAMARGO  
AGRAVADO : ELIANA MARTINS DA SILVA NAGE  
ADVOGADO : CLEMENTE ALVES DA SILVA  
AGRAVADO : WALID MAHMOUD NAGE  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00022594820014036002 1 Vr DOURADOS/MS

#### DECISÃO

**Decisão agravada:** proferida em sede de ação de execução, indeferindo o pedido formulado pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL de solicitação à Receita Federal, através do sistema INFOJUD, das cópias das duas últimas declarações de imposto de renda dos executados.

**Agravante:** CEF pleiteia a reforma da decisão, sustentando, em apertada síntese: **a)** que tentou de todas as formas que lhe estavam acessíveis a penhora de bens em nome dos agravados, tendo inclusive indicado bens à penhora; **b)** que efetuou diligências, com a utilização do sistema BACENJUD e RENAJUD no intuito de localizar bens em nome dos agravados, sem, contudo, obter êxito; **c)** que o CPC autoriza o juiz a determinar as provas úteis ao processo, o que implica, inclusive, em determinar a localização e bloqueio de bens existentes em nome dos devedores; **d)** que foi com a finalidade de assegurar o princípio da efetividade, que o CNJ firmou convênio junto à Receita Federal para permitir o acesso da Justiça e dados sigilosos por meio eletrônico através do sistema INFOJUD; e **e)** que restou demonstrado nos autos que houve o esgotamento de todos os meios extrajudiciais para obtenção de informações atinentes a existência de eventuais bens em nome dos devedores, motivo pelo qual há de ser permitida a expedição de ofício à Receita Federal, através do STJ.

É o breve relatório.

#### DECIDO.

O presente feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria já foi decidida pelo C. STJ e por esta E. Corte.

Inicialmente, cabe consignar que o artigo 5º, inciso X, da Constituição Federal, confere as seguintes garantias ao cidadão, *in verbis*:

*"X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização por dano material ou moral decorrente de sua violação."*

Ora, só se pode admitir eventual exceção à referida garantia constitucional no caso da parte interessada demonstrar o esgotamento de todas as vias para localizar eventuais bens em nome do devedor.

Compulsando os autos, todavia, verifico que a agravante não tomou todas as providências cabíveis nesse sentido. Pelo contrário: limitou-se a mencionar a existência de diligências antigas realizadas pelo Sr. Oficial de Justiça, bem como a tentativa de localizar saldos financeiros em nome dos executados, pelo sistema BACENJUD, e eventuais veículos em nome dos mesmos, através do sistema RENAJUD, todas, no entanto, sem resultados.

Não comprovou, contudo, a realização de qualquer diligência particular e atual para a localização de eventuais bens por parte dos executados junto aos Cartórios Imobiliários da comarca local, o que, por si só, já demonstra o

não esgotamento de todos os meios administrativos possíveis e necessários para a obtenção de informações a respeito do patrimônio dos devedores.

Somente por isso, mostra-se incabível a utilização de expedição de ofício da forma como pretendida.

Para corroborar tal posicionamento, trago à colação os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INFORMAÇÕES SIGILOSAS. ATUAÇÃO DO JUIZ. REGRA. EXCEÇÃO. RECURSO NÃO CONHECIDO.*

*I- De regra, não cabe ao juiz determinar a expedição de ofícios às instituições portadoras de informações sigilosas. O juiz só poderá requisitar tais informações em favor da parte credora, quando o exequente demonstrar que foram exauridas, sem êxito, as vias extrajudiciais.*

*II- Recurso não conhecido."*

*(STJ, Resp. n. 161378/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Adhemar Maciel, j. 01/02/1999).*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL PARA LOCALIZAÇÃO DE ENDEREÇO E BENS DO DEVEDOR. ADMISSIBILIDADE EM CASOS EXCEPCIONAIS.*

*1. Admite-se, excepcionalmente, a expedição de ofícios com o propósito de localizar a parte e/ou os seus bens quando o autor da ação esgotou os meios tendentes a encontrá-la.*

*2. Sendo esta a hipótese dos autos, impõe-se o deferimento da medida.*

*3. agravo provido, por maioria."*

*(TRF3, AG 2001.03.00.017592-6/SP, Relator Des. Fed. Luiz Stefanini, 1ª Turma, DJ 01.06.2004) (grifos nossos)*

No mesmo sentido, colaciono precedente desta C. Turma:

*"PROCESSO CIVIL - AÇÃO MONITÓRIA - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À DRF E OUTROS ÓRGÃOS - IMPOSSIBILIDADE - NECESSIDADE DE EXAURIMENTO DAS VIAS PARA LOCALIZAÇÃO O EXECUTADO*  
*1 - Só se pode admitir eventual exceção à garantia trazida pelo artigo 5º, X, da Constituição Federal no caso da parte interessada demonstrar o esgotamento de todas as vias para localizar o paradeiro da devedora.*

*(...)*

*3 - agravo de instrumento desprovido."*

*(TRF3, AG 2003.61.26.001071-8/SP, Relator Des. Fed. Cotrim Guimarães, 2ª Turma, DJ 22.11.2005) (grifos nossos)*

De se dizer, por fim, que não só esta E. Corte, como também os demais Tribunais Regionais Federais pátrios admitem a oficialização de Delegacias Regionais Federais, através do sistema INFOJUD, desde que esgotadas todas as diligências nas buscas de bens penhoráveis.

Nesse sentido:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA SIGILO FISCAL. NECESSÁRIO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS. 1. A jurisprudência firmou-se no sentido de que apenas pode ser viabilizada a utilização do sistema INFOJUD no caso de restarem frustradas as demais tentativas a cargo do credor, por tratar-se de instrumento de acesso a informações fiscais do contribuinte, dados que se encontram em poder do órgão fiscalizador. 2. Para a utilização do sistema RENAJUD, deve a parte exequente demonstrar que procedeu às diligências tradicionais ordinárias disponíveis para a localização de bens do executado, sem obter êxito, ou ainda obter confissão através de oficial de justiça em que a parte executada declare nada possuir para garantia da dívida. 3. No caso, resta comprovado o esgotamento das diligências."*

*(TRF 4ª REGIÃO, AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO, Processo: 200904000450641, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Carla Evelise Justino Hedges, Data da decisão: 26/01/2010, DE DATA: 10/02/2010) (grifos nossos)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REALIZAÇÃO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. ÔNUS DO CREDOR. TRANSFERÊNCIA AO JUDICIÁRIO. EXCEPCIONALIDADE. OCORRÊNCIA. ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS PELO EXEQUENTE.*

*PROVIMENTO. 1. Recurso contra decisão que, nos autos de Execução Fiscal, indeferiu pedido para a expedição de mandado de penhora a ser realizado na residência do executado, sem a prévia indicação dos bens a serem*

*constritos. 2. Embora cediço que as diligências necessárias para a identificação de endereços e/ou localização de bens da parte executada constituem encargo do exequente, possível a sua transferência ao Poder Judiciário em casos excepcionais, quando demonstrado pela parte que, embora tenha envidado todos os esforços, não lhe foi possível obter as informações necessárias acerca da existência ou da localização de bens pertencentes ao executado. 3. In casu, o recorrente demonstrou a realização, bem como o esgotamento, de todos os meios extrajudiciais de identificação de bens penhoráveis da parte executada vez que, além de já terem sido penhorados bens do executado, no endereço da empresa - cujas hastas públicas foram negativas -, foram ainda realizadas consultas ao RENAJUD, ao BACENJUD, à Delegacia da Receita Federal e a Cartórios de Imóveis, todas com resultado infrutífero. 4. Possível, nessa circunstância, a expedição de mandado de penhora e avaliação a ser realizado por oficial de justiça no endereço residencial do executado, mormente em se considerando que, além de tal medida ainda não haver sido realizada, possui guarida no art. 7º, II da LEF. 5. agravo de instrumento provido."*

*(TRF 5ª REGIÃO, AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO 114973, Processo: 00054765720114050000, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Francisco Wildo, Data da decisão: 24/05/2011, DJE DATA: 02/06/2011, pág. 441) (grifos nossos)*

Assim, considerando que a parte agravante não comprovou, em momento algum, a realização de qualquer diligência particular junto aos Cartórios de Registro de Imóveis da comarca local no intuito de descobrir a eventual existência de bens em nome dos executados, bem como não efetuou diligências atuais nesse sentido - tendo em vista o transcurso de tempo ocorrido entre a realização da penhora de imóvel arrematado em outro processo e os dias atuais - entendendo não ser possível se falar em esgotamento das mesmas, motivo pelo qual a pretensão da agravante merece ser afastada, ao menos até que a mínima diligência referente aos Cartórios de Registro de Imóveis locais seja praticadas pela parte credora.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, caput do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao presente recurso.

Publique-se. Intime-se.

Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010317-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010317-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	: CIA DE BEBIDAS DAS AMERICAS AMBEV
ADVOGADO	: RENATO SODERO UNGARETTI e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00038979320134036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a decisão exarada nos autos da demanda de rito ordinário n.º 0003897-93.2013.403.6100 que deferiu a suspensão da exigibilidade de contribuição previdenciária incidente sobre vale-transporte.

É o sucinto relatório.

O presente recurso, a toda evidência, não merece prosperar. Verifica-se, ao compulsar os autos, que a agravante não o instruiu devidamente, deixando de trazer cópia integral da decisão agravada, peça essencial para a formação do instrumento, *ex vi* do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil.

Assim, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010337-72.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010337-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : ODONTOPREV SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : SALVADOR FERNANDO SALVIA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00033184820134036100 15 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União** contra a decisão que, nos autos de mandado de segurança n.º 0003318-48.2013.403.6100, impetrado por **Odontoprev Serviços Ltda.** contra ato do Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo, deferiu parcialmente a liminar tendente à suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária sobre os 15 dias antecedentes ao auxílio-doença, auxílio-acidente e aviso prévio indenizado.

Sustenta a agravante, em síntese, que as verbas acima referidas possuem natureza remuneratória, e não indenizatória, devendo, assim, incidir tributação relativa a tais contribuições previdenciárias.

**É o sucinto relatório. Decido.**

**Auxílio-doença.** Na conformidade da pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o auxílio-doença, devido pelo empregador nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, possui natureza indenizatória, de sorte que sobre esta verba não incide a contribuição previdenciária. Nesse sentido: AEARSP 1156962, 1ª Turma, rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 16/8/2010; REsp 1217686, 2ª Turma, rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 3/2/2011.

**Auxílio-acidente.** O auxílio-acidente pago pelo empregador ao empregado tem natureza indenizatória, não incidindo, sobre esta verba, contribuição previdenciária, conforme julgados das duas Turmas integrantes da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça: AGREsp 957719, 1ª Turma, rel. Min. Luiz Fux, DJE 2/12/2009; REsp

1217686, 2ª Turma, rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 3/2/2011.

**Aviso prévio indenizado.** A jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça também consagrou que referida verba possui caráter indenizatório, de acordo com a tese defendida pelo agravado. Citem-se, a título de exemplos, os seguintes julgados daquela Corte Superior: EEARES 1010119, 1ª Turma, rel. Min. Luiz Fux, DJE 24/2/2011; REsp 1218797, 2ª Turma, rel. Min. Herman Benjamin, DJE 4/2/2011.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo *a quo*.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010400-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010400-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	: FERREIRA E MACHADO S/C LTDA
ADVOGADO	: ROBERTA NEGRAO DE CAMARGO BOTELHO e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: NILTON CICERO DE VASCONCELOS e outro
REPRESENTANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
PARTE RE'	: CLEUZA COELHO MACHADO e outro
	: NILZA SILVA FERREIRA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00643367220004036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FERREIRA E MACHADO S/C LTDA contra a r. decisão que, em sede de exceção de pré-executividade oposta em face da União Federal (Fazenda Nacional) representada pela Caixa Econômica Federal, indeferiu o pedido de extinção da execução.

Irresignado, sustenta o agravante que, independentemente de ser um crédito alcançado por meio de contribuição social, esta decorre da relação de trabalho e constitui o saldo das contas vinculadas, incluindo-se, dessa forma, no que dispõe, quanto à prescrição, no inciso XXIX, do artigo 7º, da CF.

É o relatório. Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 527, I c.c. o artigo 557, caput, ambos do Código de Processo Civil, por ser manifestamente inadmissível.

Nos termos do que preceitua o inciso I do art. 525 do Código de Processo Civil, são peças obrigatórias que devem acompanhar a petição do agravo de instrumento: a) a cópia da decisão agravada ; b) a respectiva certidão de intimação da referida decisão; e c) as procurações outorgadas aos advogados das partes.

Compulsando os autos, verifica-se que o agravante deixou de acostar aos autos a certidão de intimação da decisão agravada.

Não há que se dizer, ainda, que o documento de fls. 24 - qual seja, a impressão de cópia de publicação do Diário de Justiça Eletrônico extraída pela internet - tem o condão de substituir a certidão de intimação da decisão agravada, vez que a "certidão da respectiva intimação" é conceito legal, que não se confunde com recorte de jornal ou de extrato da internet, tendo, por lei, valor probante que decorre de tal condição, que não é compartilhada por outras fontes ou informativos informais.

Nessa mesma esteira:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 525, INCISO I, DO CPC. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO. AUSÊNCIA. PRETENSÃO DE SUBSTITUIÇÃO POR "INFORMATIVO JUDICIAL". IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS.*

*I - Não supre a ausência de certidão de intimação, peça obrigatória do agravo de instrumento, a teor do art. 525, inciso I, do CPC, a juntada de boletim ou serviço de "informativo judicial", contendo recorte do Diário da Justiça, nem se admite a posterior complementação do recurso, por dever de observância ao aspecto forma e incidência da preclusão consumativa.*

*II - Recurso a que se nega provimento".*

*(RESP nº 205475/RS, 2ª Turma, Rel. Ministra Nancy Andrighi. DJ 11/09/2000).*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). CÓPIA DO DIÁRIO DA JUSTIÇA ELETRÔNICO. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA (ART. 525, I, DO CPC). AGRAVO NÃO CONHECIDO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique a sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 3. Não supre a ausência de certidão de intimação, peça obrigatória do agravo de instrumento, a teor do art. 525, inciso I, do CPC, a juntada de cópia do diário da justiça eletrônico. 4. Agravo legal desprovido."*

*(TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 367836, Processo: 200903000112514, Órgão Julgador: Nona Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, Data da decisão: 14/03/2011, DJF3 CJI DATA: 18/03/2011, pág. 1097) (grifos nossos)*

Ainda, não há que se falar que o artigo 4º, §2º da Lei n.º 11.419/2006 possibilita a substituição da cópia da certidão da intimação da decisão pela simples comprovação da publicação da decisão atacada junto ao Diário Eletrônico de Justiça.

Com efeito, tal dispositivo assim dispõe:

*"Art. 4º Os tribunais poderão criar Diário da Justiça eletrônico, disponibilizado em sítio da rede mundial de computadores, para publicação de atos judiciais e administrativos próprios e dos órgãos a eles subordinados, bem como comunicações em geral.*

*§1º (...)*

*§ 2º A publicação eletrônica na forma deste artigo substitui qualquer outro meio e publicação oficial, para quaisquer efeitos legais, à exceção dos casos que, por lei, exigem intimação ou vista pessoal."*

Porém, o mesmo não se aplica ao caso dos autos, vez que a discussão ora instalada não se refere especificamente à eficácia da publicação eletrônica ou, ainda, à própria existência da decisão agravada, mas sim, à ausência da certidão de intimação da decisão agravada, ou seja, certidão exarada pela Secretaria do Cartório, dotada de fé pública, constando a data da disponibilização da decisão agravada no D.J.E.

Desta forma, mister se faz impedir o seguimento do presente recurso ante a sua falta de instrução com as peças obrigatórias, conforme exige o art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil. Nesse sentido, já se julgou:

*"EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DA*

*CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO POR OCASIÃO DA INTERPOSIÇÃO. JUNTADA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DO RECURSO.*

*I - O recurso não se fez acompanhar de cópia da certidão de intimação da decisão agravada .*

*II - A formação deficiente do agravo impede que esta Corte aprecie a tempestividade do agravo de instrumento, não sendo permitido ao Relator converter o julgamento em diligência para suspensão da irregularidade formal.*

*III - Agravo a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI 166467, Rel. Juiz Alexandre Sormani, DJF3 17.09.2009, p. 37)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO . RECURSO CABÍVEL. AGRAVO PREVISTO NO § 1.º DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO AGRAVO REGIMENTAL. ADOÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL A INSTRUÇÃO DO RECURSO. NÃO CONHECIMENTO.*

*1. Da decisão que nega seguimento a recurso manifestamente inadmissível cabe agravo (Código de Processo Civil, artigo 557, § 1.º) e não agravo regimental, como interposto.*

*2. Adoção do princípio da fungibilidade recursal, conhecendo do recurso como agravo previsto no § 1.º do artigo 557 do Código de Processo Civil.*

*3. O compulsar dos autos demonstra que a agravante deixou de instruir o agravo de instrumento com cópia da certidão de intimação da decisão agravada (Código de Processo Civil, artigo 525, I), fato que enseja o seu não conhecimento.*

*4. Agravo não provido".*

*(3ª Turma, AG nº 2003.03.00.009169-7, Rel. Des. Fed. Nery Júnior, DJU 12/11/2003, p. 271) (grifos nossos).*

Ressalto, por fim, que é descabida a concessão de oportunidade para a juntada posterior da peça em questão ou a sua eventual regularização, conforme se extrai das lições de Theotonio Negrão, trazidas em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, ed. Saraiva, 30ª edição, pág. 546, nota 4 ao art. 525, do CPC, as quais se transcreve a seguir :

*"O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também com as necessárias, a saber, as mencionadas pelas peças obrigatórias e todas aquelas sem as quais não seja possível a correta apreciação da controvérsia; a sua falta, no instrumento, acarreta o não conhecimento do recurso, por instrução deficiente (RT 736/304, JTJ 182/211)".*

E mais (pág. 545, nota 1a ao artigo 525, da obra supra citada):

*"Interposto o agravo de instrumento, já não se admite a juntada de peças, ainda que dentro do prazo do recurso (JTJ 202/248)".*

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, por ser manifestamente inadmissível, nos termos do art. 525, I, c/c art. 557, caput, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010416-51.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.010416-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LAUANE BRAZ ANDREKOWISKI VOLPE CAMARGO e outro  
AGRAVADO : CLAUDIA NAMIUCHI  
ADVOGADO : PATRICIA HENRIETTE FORNI DONZELLI BULCAO DE LIMA (Int.Pessoal)  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00007926820004036002 1 Vr DOURADOS/MS

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de primeiro grau que indeferiu pedido de expedição de ofício à Receita Federal, a fim de que referido órgão forneça cópia das duas últimas declarações de imposto de renda do executado, a fim de viabilizar a localização de bens deste.

Segundo a decisão agravada, o requerimento não comporta deferimento, eis que viola o sigilo fiscal, direito à privacidade, não estando presente na situação dos autos qualquer situação excepcional que justifique tal providência.

Inconformada, a recorrente sustenta que a sua pretensão encontra amparo no artigo 129 e 655-A, ambos do CPC, e na jurisprudência do C. STJ.

É o breve relatório.

### **Decido.**

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que o recurso, além de manifestamente improcedente, colide com a jurisprudência do C. STJ e desta Corte.

A interpretação sistemática do artigo 655-A, do CPC, conduz à conclusão de que é possível a requisição de informações sobre ativos em nome do executado, desde que esgotados os meios de localização de bens penhoráveis.

Tal entendimento está cristalizado no âmbito do C. STJ, não sendo outro o entendimento adotado nesta Corte:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU A EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL PARA OBTENÇÃO DAS TRÊS ÚLTIMAS DECLARAÇÕES DE BENS DO DEVEDOR. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS NA BUSCA DE BENS CONSTRITÁVEIS. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. 1. A CEF realizou diversas diligências com vistas à localização de bens penhoráveis (pesquisas em cartórios de imóveis) havendo inclusive determinação de penhora de ativos financeiros mediante o sistema BACEN-JUD, contudo tais medidas não foram eficazes. É de se concluir, portanto, que a Caixa Econômica Federal desempenhou o máximo que lhe era possível na busca de bens contritáveis do executado, de modo que não há empecilho para a colaboração judicial no sentido postulado. 2. Agravo de instrumento provido. (TRF3 PRIMEIRA TURMA DJF3 CJI DATA:25/05/2011 PÁGINA: 297AI 201003000385326 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 427277 DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO)*

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. OFÍCIO AO BANCO CENTRAL DO BRASIL. COMPROVAÇÃO DO ESGOTAMENTO DE TODOS OS MEIOS DISPONÍVEIS. SIGILO BANCÁRIO E FISCAL. BACEN-JUD. CPC, ART. 655-A. CTN, ART. 185-A. 1. Somente é possível a expedição de ofício ao Banco Central do Brasil ou à Receita Federal, por parte do Juízo da execução fiscal, com o objetivo de encontrar bens penhoráveis, quando a Fazenda Pública exequente demonstrar que esgotou todos os meios a ela disponíveis para o recebimento das informações relativas ao devedor e a seus bens, e que, ainda assim, seu esforço foi inútil. 2. É possível a requisição de informações sobre ativos em nome do executado, nos termos do art. 655-A do Código de Processo Civil e do art. 185-A do Código Tributário Nacional, desde que esgotados os meios de localização de bens penhoráveis. Precedentes do STJ. 3. No caso dos autos, há comprovação de diligências empreendidas pela exequente para a localização de bens dos executados. 4. Agravo de instrumento provido. (TRF3 QUINTA TURMA DJF3 DATA:11/11/2008AI 200503000751220 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 247247 DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NÃO LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. ESGOTADAS TODAS AS VIAS. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL. EXCEPCIONALIDADE. POSSIBILIDADE. 1. O Estado-Juiz não deve, sob pena de violar o princípio da imparcialidade, substituir a exequente na produção da prova que lhe é pertinente, salvo nas hipóteses em que o credor tenha esgotado todos os meios disponíveis, sem, contudo, ter obtido o sucesso perseguido. 2. O que se aventa do caso vertente é pedido de expedição de ofício à Delegacia da Receita Federal para obtenção das últimas cinco declarações de bens da empresa executada, com vistas à obtenção de bens penhoráveis. 3. A*

*documentação acostada aos autos dá conta de que a fiscal se alastra por quase dez anos, sem êxito. As inúmeras diligências - expedição de ofícios a cartórios de registros de imóveis, tentativa de localização de ativos financeiros - restaram infrutíferas. 4. Desta forma, fica evidente que a quebra de sigilo fiscal do executado para que se obtenha informações acerca da existência de bens do devedor inadimplente somente deve ser autorizada em hipóteses excepcionais, com as quais se identifica o caso presente, uma vez que verificado o esgotamento das diligências para obtenção de bens que possam garantir a execução. 5. Agravo de instrumento provido. (TRF3 PRIMEIRA TURMA DJF3 DATA:06/06/2008DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI AG 200703000937180 AG - AGRVO DE INSTRUMENTO - 314502)*

No caso dos autos, apesar de a agravante alegar que esgotou as diligências que estavam ao seu alcance, não existe prova nesse sentido, em especial quanto às diligências para localização de imóveis titularizados pelo executado. A decisão agravada não merece, pois, qualquer reforma, estando em perfeita sintonia com a jurisprudência pátria, inclusive desta Corte, não importando violação aos artigos 129 e 655-A, do CPC.

Posto isso, nos termos do artigo 527, I c/c o artigo 557, caput, ambos do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento.

P.I.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00091 AGRVO DE INSTRUMENTO Nº 0010429-50.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010429-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : SYSTEM MARKETING CONSULTING LTDA  
ADVOGADO : VANESSA NASR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00012641920134036130 2 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SYSTEM MARKETING CONSULTING LTDA contra r. decisão (fl. 71) da MM. Juíza Federal da 2ª Vara de Osasco/SP pela qual, em ação de execução fiscal, foi indeferido pedido de expedição de ofício ao SERASA para que seja providenciada a exclusão do nome da agravante do rol de devedores.

Postula a recorrente a exclusão de seu nome do rol de inadimplentes aduzindo, em síntese, que parte do débito encontra-se quitado através de GPS paga em setembro de 2009 e que a outra parte foi depositada em juízo para conversão em renda à Fazenda.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Não se infirmo de plano e sem necessidade de maior e mais aprofundada análise os fundamentos da decisão agravada, considerando que não compete ao juízo da execução decidir sobre a exclusão da executada do rol de inadimplentes, devendo a agravante se valer das vias próprias para este fim, não reconheço nas razões recursais relevância suficiente a justificar a medida, pelo que **indefiro** o efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de junho de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

2013.03.00.010444-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : SALTENSE IND/ E COM/ DE ESTOFADOS LTDA  
ADVOGADO : CASSIO LUIZ PEREIRA CASTANHEIRO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00015394020134036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão interlocutória que, em sede de mandado de segurança, determinou que a impetrante procedesse à autenticação dos documentos que instruem a inicial, observando-se que tal autenticação não poderia ser levada a efeito pelo advogado constituído nos autos. Inconformada, a impetrante interpôs recurso de instrumento, no qual alega, em resumo, que a decisão agravada colide com os termos do artigo 225 e 383, do CPC, segundo os quais a autenticação pode ser suprida por declaração do advogado, máxime quando não há impugnação da parte contrária quanto à autenticidade da documentação.

Pede a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o breve relatório.

#### **Decido.**

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, eis que a decisão atacada viola a legislação de regência e contraria a jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.

O sistema processual pátrio tem como um de seus alicerces o princípio da boa-fé, o qual estabelece que as partes devem proceder com lealdade. Dele decorre a presunção de que os documentos juntados aos autos são idôneos, de sorte que a autenticação destes só se faz necessária quando a parte contrária os impugna.

Tal principiologia está positivada em diversos dispositivos do CPC, em especial no artigo 365, VI, o que levou o C. STJ e esta Corte a consolidarem o posicionamento no sentido de que "*É desnecessária a autenticação dos documentos juntados à petição inicial, seja em ação ordinária seja em mandado de segurança, porque prevalece o princípio da boa-fé das partes litigantes - presunção juris tantum de veracidade*".

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PROCURAÇÃO. SUBSTABELECIMENTO. AUTENTICAÇÃO. DESNECESSIDADE. É desnecessária a autenticação de cópia de procuração e de substabelecimento, porquanto se presumem verdadeiros os documentos juntados aos autos pelo autor, cabendo à parte contrária argüir-lhe a falsidade. Embargos de declaração rejeitados. (STJ QUARTA TURMA EDEDAG 200800056991 EDEDAG - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1001440 JOÃO OTÁVIO DE NORONHA)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. DESNECESSIDADE DA AUTENTICAÇÃO DOS DOCUMENTOS QUE INSTRUEM A EXORDIAL. INOVAÇÃO DE FUNDAMENTOS. IMPOSSIBILIDADE. 1. A decisão agravada foi baseada na jurisprudência pacífica desta Corte, no sentido da desnecessidade de autenticação das cópias que instruem a petição inicial. 2. A alegação de violação dos arts. 6º e 8º da Lei n. 1.533/51 não foi objeto de discussão nas razões do apelo especial, o que caracteriza inovação do pedido recursal. 3. Agravo regimental não provido. (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA:16/09/2009 AGA 200802563277 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1137603 MAURO CAMPBELL MARQUES)*

*PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUTENTICAÇÃO. DOCUMENTOS. PETIÇÃO INICIAL. DESNECESSIDADE. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE, SE A PARTE CONTRÁRIA NÃO IMPUGNA SUA AUTENTICIDADE. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ DAS PARTES LITIGANTES. 1. É desnecessária a autenticação dos documentos juntados à petição inicial, seja em ação ordinária seja em mandado de segurança, porque prevalece o princípio da boa-fé das partes litigantes - presunção juris tantum de veracidade. Precedentes. 2. Agravo regimental não provido. (STJ SEGUNDA TURMA AGRESP 200801854311 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1085728 CASTRO MEIRA)*

*PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - INDEFERIMENTO DE PETIÇÃO INICIAL -*

*AUTENTICAÇÃO DOS DOCUMENTOS - DESNECESSIDADE - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. I - Pela dicção do artigo 365 do Código de Processo Civil, as cópias reprográficas, para produzirem o mesmo efeito que o original, devem estar autenticadas por oficial público. Entretanto, a validade do documento deve ser impugnada pela parte e declarada pelo juízo, pois a regra, em matéria processual, é a de que os documentos presumem-se verdadeiros (arts. 387 e 389 do CPC). II - Precedentes do STJ. III - Não estando formada a relação processual, mostra-se impossível aplicar o artigo 515, § 3º, do CPC, devendo o feito retornar à vara de origem para prosseguimento. IV - Apelação provida." (TRF3 TERCEIRA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2010AMS 00075210420054036110 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 282110 DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES)*

Pelo exposto, conclui-se que a determinação imposta pela decisão agravada não se coaduna com a legislação de regência e com a jurisprudência consolidada no STJ e nesta Corte, razão pela qual o seu afastamento é medida imperativa.

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento, a fim de, reformando a decisão agravada, afastar a recusa à autenticação, pelo advogado, da documentação juntada aos autos.

P.I.

São Paulo, 12 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010495-30.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010495-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : ANA MARIA RISOLIA NAVARRO e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
AGRAVADO : TIMELY COM/ IMP/ E EXP LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00319483320114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal ajuizada pela União Federal (Fazenda Nacional), representada pela Caixa Econômica Federal, em face de TIMELY COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA, que indeferiu o pedido de consulta/bloqueio de veículos pelo sistema Renajud (fls. 45).

Sustenta a agravante, exeqüente, em síntese, que a adoção da padronização e automação dos procedimentos envolvidos na restrição judicial de veículos via Renajud, no âmbito dos Tribunais e órgãos judiciais, tem como principal objetivo a redução significativa do intervalo entre a emissão das ordens e o seu cumprimento, comparativamente à tradicional prática de ofícios em papel, o que se realiza plenamente com a utilização do sistema em apreço.

É o relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria já foi decidida pelo C. STJ e por esta E. Corte.

Inicialmente, cabe consignar que o artigo 5º, inciso X, da Constituição Federal, confere as seguintes garantias ao cidadão, *in verbis*:

*"X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização por dano material ou moral decorrente de sua violação."*

Ora, só se pode admitir eventual exceção à referida garantia constitucional no caso da parte interessada demonstrar o esgotamento de todas as vias para localizar eventuais bens em nome do devedor, o que não é o caso dos autos. Assim, mostra-se incabível a utilização de expedição de ofício da forma como pretendida.

Para corroborar tal posicionamento, trago à colação os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INFORMAÇÕES SIGILOSAS. ATUAÇÃO DO JUIZ. REGRA. EXCEÇÃO. RECURSO NÃO CONHECIDO.*

*I- De regra, não cabe ao juiz determinar a expedição de ofícios às instituições portadoras de informações sigilosas. O juiz só poderá requisitar tais informações em favor da parte credora, quando o exequente demonstrar que foram exauridas, sem êxito, as vias extrajudiciais.*

*II- Recurso não conhecido."*

*(STJ, Resp. n. 161378/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Adhemar Maciel, j. 01/02/1999).*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL PARA LOCALIZAÇÃO DE ENDEREÇO E BENS DO DEVEDOR. ADMISSIBILIDADE EM CASOS EXCEPCIONAIS.*

*1. Admite-se, excepcionalmente, a expedição de ofício s com o propósito de localizar a parte e/ou os seus bens quando o autor da ação esgotou os meios tendentes a encontrá-la.*

*2. Sendo esta a hipótese dos autos, impõe-se o deferimento da medida.*

*3. agravo provido, por maioria."*

*(TRF3, AG 2001.03.00.017592-6/SP, Relator Des. Fed. Luiz Stefanini, 1ª Turma, DJ 01.06.2004)*

No mesmo sentido, colaciono precedente desta C. Turma:

*"PROCESSO CIVIL - AÇÃO MONITÓRIA - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À DRF E OUTROS ÓRGÃOS - IMPOSSIBILIDADE - NECESSIDADE DE EXAURIMENTO DAS VIAS PARA LOCALIZAÇÃO O EXECUTADO*

*1 - Só se pode admitir eventual exceção à garantia trazida pelo artigo 5º, X, da Constituição Federal no caso da parte interessada demonstrar o esgotamento de todas as vias para localizar o paradeiro da devedora.*

*(...)*

*3 - agravo de instrumento desprovido."*

*(TRF3, AG 2003.61.26.001071-8/SP, Relator Des. Fed. Cotrim Guimarães, 2ª Turma, DJ 22.11.2005)*

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente recurso.

Publique-se. Intime-se.

Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010503-07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010503-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : ANA MARIA RISOLIA NAVARRO  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
AGRAVADO : ABCD SERVICOS DE DIGITACAO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00442937020074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de primeiro grau que indeferiu pedido de bloqueio de veículos porventura existentes em nome dos executados pelo sistema denominado RENAJUD.

Segundo a decisão agravada, a exequente não promoveu diligências tendentes a localizar bens dos executados e que a pretensão em tela consiste numa indevida transferência ao Judiciário do ônus que lhe cabe.

Inconformado, a recorrente sustenta que a utilização do RENAJUD se justifica, dentre outras coisas, pelo fato de que o artigo 655, II, do Código de Processo Civil, estabelece a penhora de veículos terrestres como segunda melhor opção para o credor ter satisfeita sua execução.

É o breve relatório.

DECIDO, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

O RENAJUD é um sistema on-line de restrição judicial de veículos criado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), que interliga o Judiciário ao Departamento Nacional de Trânsito (DENATRAN). A ferramenta eletrônica permite consultas e envio, em tempo real, à base de dados do Registro Nacional de Veículos Automotores (RENAVAM), de ordens judiciais de restrições de veículos - inclusive registro de penhora - de pessoas condenadas em ações judiciais. Fonte: Site do Conselho Nacional de Justiça.

O RENAJUD não foi criado para retirar do credor a obrigatoriedade de diligenciar em busca de veículos automotores do executado, se assim for interessante. Identificados veículos em nome do executado, aí pode o credor informar ao Juízo e solicitar a ordem bloqueio do bem pelo RENAJUD.

Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte, conforme se verificam dos seguintes acórdãos:

"PROCESSUAL CIVIL. PENHORA. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL PARA OBTENÇÃO DE DECLARAÇÃO DE BENS E PESQUISA VIA RENAJUD. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS POR PARTE DO CREDOR.

1. Como regra, a localização do devedor e de seus bens incumbe ao credor. Possível, todavia, a requisição de informações sobre a declaração de bens e endereço do devedor à Receita Federal, quando esgotados pelo credor os meios para sua localização.

2. Não evidenciado o esgotamento das diligências possíveis no sentido da localização de bens livres e desembaraçados, seja porque não houve tentativa de busca de bens de todos os devedores, seja porque cumpria ainda ao credor o empreendimento de esforços, com relação a todos os réus, perante outras instituições, inclusive públicas. Ausente excepcionalidade justificadora da intervenção do Judiciário junto à Receita Federal.

3. Agravo legal não provido."

(TRF 3ª Região - Agravo nº 0038399-93.2011.4.03.0000 - Relator Juiz Federal convocado Alessandro Diaféria - 1ª Turma - j. 06/03/12 - v.u. - TRF3 CJ1 16/03/12)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA RENAJUD.

I - A implementação do sistema RENAJUD não tem por objetivo diligenciar em busca de veículos de propriedade do devedor, mas instrumentalizar ordens judiciais de bloqueio.

II - Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região - Agravo nº 0001202-41.2010.4.03.0000 - Relatora Desembargadora Federal Alda Basto - 4ª Turma - j. 07/07/11 - v.u. - DJF3 CJ1 15/07/11, pág. 727)

Assim, não há como se vislumbrar qualquer violação ao artigo 655, II, do Código de Processo Civil, tendo em vista que a agravante não diligenciou qualquer medida tendente a localizar e identificar bens da executada, em especial os passíveis de serem bloqueados por meio do sistema RENAJUD.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Cumram-se as formalidades de praxe.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem. P.I.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010605-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010605-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : JORGE GABRIEL SAID AIDAR  
ADVOGADO : MURILO BERNARDES DE ALMEIDA FELICIO e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS e outro  
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
PARTE RE' : SONIA LUCIA BARROSO  
ADVOGADO : NANCY GOMBOSSY DE MELO FRANCO e outro  
CODINOME : SONIA LUCIA AIDAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00017562020124036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que fixou os honorários provisórios do perito em R\$75.000,00 (setenta e cinco mil reais), a serem depositados solidariamente pelos expropriados ou subsidiariamente pelo MPF, requerentes de tal prova.

Inconformado, um dos expropriados interpôs recurso de instrumento, no qual defende, em resumo, que o valor fixado a título de honorários periciais seria exorbitante e contrário aos termos do artigo 10, da Lei 9.289/96, e ao princípio da razoabilidade.

Pede a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o breve relatório.

#### **Decido.**

Nesse juízo sumário de cognição, vislumbro a presença dos requisitos previstos no artigo 558 do CPC - Código de Processo Civil necessários à concessão da antecipação da tutela recursal.

De início, anoto que a não concessão do efeito suspensivo postulado pode resultar lesão grave ao agravante, na medida em que foi estabelecido prazo para que o recorrente depositasse o valor dos honorários, sob pena de preclusão da produção da prova requerida.

Assim, considerando o elevado valor fixado pelo MM Juízo de primeiro grau, o indeferimento da tutela de urgência pode inviabilizar a produção da prova pericial e, conseqüentemente, o exercício da ampla defesa pelo recorrente.

Por outro lado, verifico que as alegações recursais são razoáveis, o que impõe a concessão do efeito suspensivo.

Sucedendo que, nos termos do artigo 10, da Lei 9.289/96, "*A remuneração do perito, do intérprete e do tradutor será fixada pelo Juiz em despacho fundamentado, ouvidas as partes e à vista da proposta de honorários apresentada, considerados o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar, aplicando-se, no que couber, o disposto no art. 33 do Código de Processo Civil*".

Os elementos residentes nos autos sugerem que a decisão atacada fixou o valor dos honorários periciais antes que as partes e o perito se manifestassem sobre tal tema, não havendo na sua fundamentação menção ao local da prestação do serviço, à natureza, à complexidade e ao tempo estimado do trabalho a realizar como forma de justificar o elevado valor atribuído à verba honorária.

Nesse cenário, constata-se que as alegações do agravante são razoáveis, encontrando amparo na jurisprudência desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE FIXOU OS VALORES RELATIVOS AOS HONORÁRIOS PERICIAIS. SENTENÇA SUPERVENIENTE. MATÉRIAS DIVERSAS. INTERESSE RECURSAL REMANESCENTE. DESAPROPRIAÇÃO. HONORÁRIOS PERICIAIS. CRITÉRIOS. 1. Tratando-se de agravo de instrumento interposto para discutir o montante fixado a título de honorários periciais e sobrevivendo sentença que determine quem deve arcar com os honorários do perito, ainda assim, tem-se entendido presente o interesse*

*recursal, uma vez que não se tratou da mesma matéria. 2. A remuneração do perito deve basear-se no local da prestação do serviço e na natureza, complexidade e no tempo estimado do trabalho a realizar, aplicando-se, no que couber, o disposto no art. 33 do Código de Processo Civil, conforme prevê o art. 10 da Lei n. 9.289/96. 3. Preliminar de perda do objeto rejeitada, agravo de instrumento provido. (TRF3 QUINTA TURMA DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW AI 00282306719994030000 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 85090)*

Posto isso, nos termos do artigo 527, III, do CPC, concedo a antecipação dos efeitos da tutela recursal, a fim de suspender a determinação judicial para que os expropriados depositem os honorários periciais provisórios até 10 dias antes da audiência designada para o dia 25.06.2013.

Oficie-se ao MM. Juiz "a quo", nos termos do art. 527, III, do CPC.  
Intime-se a agravada para os fins do art. 527, V, do CPC.  
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010688-45.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010688-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FLAVIO SCOVOLI SANTOS e outro  
AGRAVADO : FERNANDO QUINTINO MANOEL  
ADVOGADO : ALEX SANDRO ERNESTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00002798920134036117 1 Vr JAU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, como terceiro interessado, em face da decisão proferida nos autos da ação ordinária aforada por Fernando Quintino Manoel contra a Caixa Seguradora S/A., objetivando indenização securitária decorrente de vícios de construção em imóvel adquirido por meio de mútuo habitacional vinculado ao SFH.

O julgado recorrido reconheceu a inexistência de interesse jurídico da agravante na lide, indeferindo o seu ingresso no feito. Declinou da competência do Juízo Federal, devolvendo os autos para processo e julgamento pela Justiça Estadual.

Em síntese a agravante aduz que: a) na qualidade de administradora dos recursos advindos da apólice de seguro, é parte legítima para figurar no pólo passivo do feito; b) o ramo das apólices na data da contratação era o 66, portanto, públicas, sendo aplicável a Lei n.º 12.409/11. Pede a concessão de efeito suspensivo e o final provimento do recurso.

É o breve relatório. DECIDO.

O recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria já pacificada pelo e. STJ e pelas c. Cortes Regionais Federais.

Com efeito, o e. Superior Tribunal de Justiça, julgando o REsp nº 1.091.363/SC, em regime de recurso repetitivo,

definiu que, nos feitos em que se discute contrato de seguro adjeto a mútuo habitacional, por envolver apenas mutuário e seguradora e não afetar os recursos do FCVS, não há interesse econômico da Caixa Econômica Federal a justificar o seu ingresso na lide. Entendeu-se, assim, que a CEF não teria legitimidade passiva em relação a tais demandas.

Em julgamento de embargos de declaração opostos em face do citado acórdão, entretanto, o STJ, aprofundando-se no exame da questão, traçou uma distinção entre apólices de seguro públicas e privadas, esclarecendo que apenas quanto a estas não existiria comprometimento de recursos do FCVS, afastando nessa hipótese o interesse econômico da CEF na demanda.

Entendeu aquela Corte Superior que, a partir de 1988, com o advento da Lei nº 7.682/88, a apólice pública do Seguro Habitacional, existente no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, passou a ser garantida com recursos do FCVS. Tal legislação dispôs que o FCVS teria como uma de suas fontes de receita o superávit do Seguro Habitacional do SFH, e, em contrapartida, referido fundo deveria garantir os déficits do sistema.

Com a edição da MP nº 1.671/98, passou-se a admitir a cobertura securitária no âmbito do SFH tanto por meio de apólices públicas quanto privadas (de mercado), estas totalmente desvinculadas dos recursos do FCVS.

Por fim, com o advento da MP 478/09, que revogou a medida provisória referenciada, proibiu-se a contratação de apólices públicas, para novas operações de financiamento ou para aquelas já firmadas.

Recentemente, o e. STJ, julgando Embargos de Declaração opostos nos Embargos de Declaração no Recurso Especial supra mencionado, consolidou o entendimento sobre a matéria nos seguintes termos, *verbis*:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. 1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66). 2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide. 3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior. 4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC. 5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide. 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes. (EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. para acórdão Ministra NANCY ANDRIGHISEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, fonte [http://www.stj.gov.br/portal\\_stj/publicacao/engine.wsp](http://www.stj.gov.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp))

No caso em apreço, não restou comprovado o interesse jurídico da recorrente, considerando que não constam do instrumento o contrato de mútuo habitacional e/ou a apólice de seguro referente ao imóvel objeto da indenização pretendida ou outro documento hábil a demonstrar o caráter público da relação, haja vista a declaração de fl. 74, que, por si só, não comprova tal condição.

Ressalte-se que nem sempre haverá comprometimento de recursos do FCVS quando se tratar de apólice pública, mas apenas nas situações em que houver déficit do Seguro Habitacional do SFH, situação que também não se afere no presente recurso. As prestações de conta do FCVS - 2010/2011 (fls. 75/92) são para tanto genéricas, não denotando efetiva vinculação ao objeto da demanda de origem.

Assim, ausentes os pressupostos que, *in casu*, poderiam a justificar a participação da CEF no feito, não há razão

para o deslocamento da competência ao foro federal. A r. decisão de primeiro grau não merece qualquer reparo.

Ante o exposto, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, mantendo na íntegra o julgado recorrido.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo originário.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010724-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010724-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : SONIA APARECIDA GIAMONDO  
ADVOGADO : LEONARDO BRIGANTI e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : VARIMOT ACIONAMENTOS LTDA e outros  
: GIUSEPPE GIERSE espolio  
: MARTA TABATA BUENO GIERSE  
: ELIZABETH WOLFF PAVAO DOS SANTOS  
: ANTONIO FERNANDO GUIMARAES BESSA  
: VARIMOT EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00184702120124036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SONIA APARECIDA GIAMONDO contra r. decisão (fl. 28) do MM. Juiz Federal da 10ª Vara das Execuções Fiscais/SP pela qual, em ação de embargos à execução fiscal, foi indeferida a produção de prova pericial contábil.

Sustenta a recorrente, em síntese, violação à ampla defesa e ao contraditório, aduzindo a necessidade de produção de prova pericial contábil para refutar a imputação de responsabilidade solidária que lhe fora atribuída na ação de execução fiscal que visa à cobrança de contribuições previdenciárias da empresa Variomot Acionamentos Ltda. Postula, ainda, o reconhecimento de ilegitimidade passiva para figurar no pólo passivo da demanda executória. Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Ao início, anoto que a questão referente à (i)legitimidade da agravante em figurar no pólo passivo da ação executória não foi objeto da decisão agravada, sendo, inclusive, objeto dos embargos opostos, devendo ser decidida em sentença, destarte sua apreciação no âmbito do presente recurso representando interdita supressão de instância, razão pela qual não cabe conhecer do pedido nestes termos deduzido.

No mais, não se infirmando de plano e sem necessidade de maior e mais aprofundada análise os fundamentos da decisão agravada ao aduzir que *"Os fatos e fundamentos jurídicos do pedido independem de prova pericial contábil para a formação de juízo de convencimento, eis que a matéria a ser apreciada na questão alegada é exclusivamente de direito. Desta forma, considerando ainda que os quesitos apresentados não necessitam da análise de um experto para serem respondidos, indefiro a prova requerida pela embargante, pois tem caráter*

*protelatório*" (fl. 28), não reconheço nas razões recursais relevância suficiente a justificar a medida, pelo que **indefiro** o efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de junho de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011361-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011361-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : REINALDO IMAI  
ADVOGADO : EDUARDO GONZALEZ e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
PARTE RE' : MODAS ETAM LTDA -ME e outro  
: HARUE YAMAMOTO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05578550719984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Decisão Agravada: proferida em sede de execução fiscal que deferiu o pedido de rastreamento e indisponibilidade de ativos financeiros no valor de R\$ 94.473,01, atualizado até setembro de 2012 da parte executada Modas Etam Ltda, Harue Yamamoto e Reinaldo Imai (fls. 31).

Agravante: pleiteia a reforma da decisão, sustentando, em apertada síntese, que: a) recebe seu provento de aposentadoria nessa conta bloqueada; b) o valor de R\$ 12.363,42 foi baixado da poupança para a conta corrente no dia 30/04/13 para fins de pagamento de cirurgia médica realizada; c) quanto ao valor de R\$ 20.549,10, permaneceu em sua poupança/aplicações, o qual também foi bloqueado e penhorado.

É o breve relatório. Decido.

Anoto, de início, que o presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria já foi amplamente discutida no âmbito dos Tribunais Superiores e deste E. TRF.

Prefacialmente, presentes os requisitos da Lei nº 1.060/50, defiro o pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, tão somente para o processamento deste recurso.

De fato, com o advento da Lei Federal nº 11.382, de 2006, o dinheiro, em espécie, depósito ou aplicação em instituição financeira, não apenas foi alçado à condição de bem preferencialmente penhorável, e isso sobre qualquer outro (cf. o art. 655 do CPC), como também passou a estar afetado por um *iter* próprio e facilitado de efetivação da penhora, quando esta recaia sobre ele, nos termos do art. 655-A do CPC e da Resolução-CJF nº 524/2006.

Vale salientar que o inciso IV do artigo 649 do CPC, com redação dada pela referida lei, é cristalino no sentido de que são absolutamente impenhoráveis os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios, bem como as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e

destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal.

Portanto, a penhora de ativos financeiros, nos termos do inciso I do artigo 655 do CPC, não deve recair sobre os valores absolutamente impenhoráveis supramencionados.

No caso em exame, o agravante, na data de 02/05/13, teve bloqueado na conta corrente e investimento Banco Itaú agência/conta 7977/02082-0, o valor de R\$ 12.363,42. Analisando-se o documento de fls. 43, cuja cópia apresenta-se quase ilegível, verifica-se que em 06/05/13, na mesma conta bancária, foi bloqueado o valor de R\$ 20.548,10, não havendo nos autos prova de que se trata de conta de poupança.

Comprova o agravante que recebe proventos de aposentadoria, cujo último depósito ocorreu no dia 07/05/13 no valor de R\$ 817,93, ou seja, entrou na conta um dia após o último bloqueio.

Com efeito, os valores encontrados nas contas do executado são penhoráveis, pois a verba salarial "ao entrar na disponibilidade do indivíduo" sem que seja utilizada para o suprimento de suas necessidades básicas, torna-se penhorável.

Mesmo que o valor bloqueado seja decorrente da soma de benefícios recebidos pelo executado ao longo dos meses, não sendo valores integralmente utilizados para honrar despesas básicas da parte, passaram a ser penhoráveis, destituídas de caráter alimentar, impenhorável, nos termos do art. 649, IV do CPC, com redação pela Lei nº 11.382/2006.

Consigno, entretanto, que somente poderia ser analisada possível impenhorabilidade quanto ao benefício recebido em 07/05/2013, no valor total de R\$ 817,93, se estes tivessem sido bloqueados logo após o seu depósito, ou seja, antes que decorresse prazo razoável para que o executado utilizasse o valor para pagamento de suas despesas. No entanto, desnecessária se faz tal análise, tendo em vista que o bloqueio de valores de seu em dia anterior ao depósito do prevento de aposentadoria.

Assim, em que pese o recebimento de benefício previdenciário na sua conta do Banco Itaú, os documentos juntados comprovam que o bloqueio atingiu montante remanescente, não utilizado para pagamento de suas necessidades básicas, pois ainda que esse valor bloqueado seja originário de salário, a quantia que não utilizada para pagamento de suas despesas, entra na esfera da disponibilidade, tornando, assim, penhorável.

Neste sentido, transcrevo o julgado abaixo, proferido pela Terceira Turma do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL. CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PENHORA ON LINE. CONTA CORRENTE. VALOR RELATIVO A RESTITUIÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. VENCIMENTOS. CARATÉR ALIMENTAR. PERDA. PRINCÍPIO DA EFETIVIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. - Apenas em hipóteses em que se comprove que a origem do valor relativo a restituição de imposto de renda se referira a receitas compreendidas no art. 649, IV, do CPC é possível discutir sobre a possibilidade ou não de penhora dos valores restituídos. - A devolução ao contribuinte do imposto de renda retido, referente a restituição de parcela do salário ou vencimento, não desmerece o caráter alimentar dos valores a serem devolvidos. - Em princípio, é inadmissível a penhora de valores depositados em conta corrente destinada ao recebimento de salário ou aposentadoria por parte do devedor. - Ao entrar na esfera de disponibilidade do recorrente sem que tenha sido consumido integralmente para o suprimento de necessidades básicas, a verba relativa ao recebimento de salário, vencimentos ou aposentadoria perde seu caráter alimentar, tornando-se penhorável. - Em observância ao princípio da efetividade, não se mostra razoável, em situações em que não haja comprometimento da manutenção digna do executado, que o credor não possa obter a satisfação de seu crédito, sob o argumento de que os rendimentos previstos no art. 649, IV, do CPC gozariam de impenhorabilidade absoluta. - É inadmissível o reexame de fatos e provas em recurso especial. Recurso especial não provido. (REsp nº 1059781 / DF, 3ª Turma, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJe 14/10/2009)."*

Outro não é o entendimento nesta E. Corte:

*PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PENHORA "ON LINE" - DEPÓSITO EM CONTA A*

**TÍTULO DE PAGAMENTO DE SALÁRIO - IMPENHORABILIDADE - ART. 649, IV, DO CPC - VALOR QUE ENTROU NA ESFERA DE DISPONIBILIDADE DA EXECUTADA E NÃO FOI INTEGRALMENTE UTILIZADO PARA SUPRIR AS SUAS NECESSIDADES BÁSICAS, TORNA-SE PENHORÁVEL - PRECEDENTE DO EGRÉGIO STJ - EMBARGOS PROVIDOS, COM EFEITOS INFRINGENTES.**

1. O acórdão embargado, ao manter a decisão que deu provimento ao agravo de instrumento interposto pela executada, deixou de considerar que, no caso concreto, o Juízo "a quo" já havia excluído, do montante bloqueado, os valores que, naquele mês, haviam sido depositados em sua conta a título de salário. Evidenciada a omissão apontada pela União, é de se declarar o acórdão, para consignar que, mesmo decorrente de salário, o valor que entrou na esfera de disponibilidade da executada e não foi utilizado para suprir suas necessidades básicas torna-se penhorável, negando-se provimento ao agravo de instrumento.
2. Como consignado na decisão de fls. 130/132, são absolutamente impenhoráveis, nos termos do art. 649, IV, do CPC, os valores depositados em conta corrente destinada ao recebimento de salário ou aposentadoria por parte do devedor. Nesse sentido, são os julgados do Egrégio STJ, mencionados naquela decisão (RMS nº 26937 / BA, 3ª Turma, Relator Ministro Sidnei Beneti, DJe 23/10/2008; REsp nº 1074228 / MG, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 05/11/2008).
3. No caso, a decisão de Primeiro Grau não deixou de observar o entendimento firmado pela Egrégia Corte Superior, mas considerou que, na conta corrente da executada, não havia apenas o valor correspondente ao pagamento do seu salário referente àquele mês, sobre o qual não poderia incidir o bloqueio, mas também outros valores que considerou penhoráveis, vez que incorporado à conta como ativo financeiro.
4. E ainda que o valor mantido bloqueado fosse decorrente de salário, o fato é que entrou na esfera de disponibilidade da executada e não foi integralmente utilizado para suprir suas necessidades básicas, tornando-se penhorável. Precedente do Egrégio STJ (REsp nº 1059781 / DF, 3ª Turma, Relatora Ministra Nancy Andrichi, DJe 14/10/2009).
5. Embora os embargos de declaração, via de regra, não se prestem à modificação do julgado, essa possibilidade há que ser admitida se e quando evidenciado um equívoco manifesto, de cuja correção também advém a modificação do julgado, como é o caso. Precedentes dos Egrégios STJ e STF.
6. Embargos providos.

Posto isso, com base no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem, oportunamente.

São Paulo, 28 de maio de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011527-70.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011527-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : IRMANDADE DA SANTA CASA DE PRESIDENTE VENCESLAU  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO VOLTARELLI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE VENCESLAU SP  
No. ORIG. : 97.00.00137-1 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

**DECISÃO**

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que deferiu pedido de liberação de bloqueio de

valores penhorados pelo sistema BACEN-JUD.

Segundo a decisão agravada, a executada demonstrou que os valores penhorados são provenientes de convênio firmado com o estado de São Paulo, as quais são destinadas à área de saúde e, como tal, são impenhoráveis, nos termos do artigo 649, IX, do CPC.

A União interpõe recurso de apelação, no qual defende, em resumo, que a agravada não provou que os valores bloqueados seriam oriundos do governo do estado de São Paulo.

Pede a atribuição de efeito suspensivo.

É o breve relatório.

**DECIDO.**

Nesse juízo sumário de cognição, vislumbro a presença dos requisitos previstos no artigo 558 do CPC - Código de Processo Civil necessários à concessão da antecipação da tutela recursal.

Com efeito, os elementos residentes nos autos não permitem concluir que os valores bloqueados no feito de origem, de fato, sejam oriundos do convênio firmado entre a executada e o estado de São Paulo.

A Ordem Judicial de Bloqueio de fl. 131 revela que, no dia 12.04.2013, foi bloqueada a quantia de R\$38.723,20, de uma conta de titularidade da agravada na agência do Banco do Brasil de n. 6628.

Verifico, entretanto, que tal bloqueio não consta do extrato da conta de n. 1501-6 do mês de abril/2013 (fls. 155/156), a qual se destina, nos termos do convênio de fls. 139/143, a receber, com exclusividade, os recursos provenientes do convênio.

Assim, ao menos neste primeiro juízo, não há como se concluir que o bloqueio impugnado pela agravada realmente recaiu sobre valores depositados na conta 1501-6, da agência 6628-1, junto ao Banco do Brasil. Logo, considerando que, nos termos do instrumento de fls. 139/143, a verba proveniente do convênio juntado aos autos devem ser depositadas exclusivamente na conta 1501-6, da agência 6628-1, junto ao Banco do Brasil, conclui-se que não há, nos autos, prova de que se trata de verba proveniente de referido convênio e destinada à área de saúde.

Por fim, observo que a Ordem Judicial de Bloqueio de fl. 131 faz menção a um bloqueio de R\$38.723,20, no dia 12.04.13, ao passo que o extrato juntado aos autos consigna um bloqueio de R\$35.259,76, em 19.04.13.

Isso sugere que o bloqueio realizado em função da determinação do feito de origem (R\$38.723,20) não corresponde ao bloqueio realizado na conta vinculada ao convênio (R\$35.259,76), o que reforça que a documentação juntada aos autos não comprova a alegação da agravada, no sentido de que os valores bloqueados seriam provenientes de convênio e destinados à área de saúde e, como tal, impenhoráveis.

Feitas tais considerações, constato que as alegações trazidas no agravo de instrumento são razoáveis, o que impõe a atribuição do efeito suspensivo ao recurso, considerando que o perigo da demora se configura diante da dificuldade de se reverter a liberação dos valores.

Posto isso, nos termos do artigo 527, III, do CPC, concedo a antecipação dos efeitos da tutela recursal, a fim de suspender a decisão agravada, no que tange à liberação do valor de R\$35.259,76.

Oficie-se ao MM. Juiz "a quo". Intime-se a agravada para, querendo, apresentar resposta.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011673-14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011673-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : MARIA DE LIMA ALMEIDA  
ADVOGADO : NAILE DE BRITO MAMEDE e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : HELENA YUMY HASHIZUME  
AGRAVADO : PEDRO BATISTA JOSE DA SILVA e outro  
: EDNA APARECIDA DE PAULA DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

**Vistos etc.**

**Decisão agravada:** proferida nos autos de ação de obrigação de fazer c/c pedido de antecipação de tutela em indenização por danos materiais e morais, ajuizada por MARIA DE LIMA ALMEIDA em face da Caixa Econômica Federal e outros, objetivando a suspensão do pagamento das prestações do contrato de financiamento, além da obrigação de pagar um valor a título de locação de imóvel, até a resolução da lide, indeferiu o pedido de tutela antecipada, por entender que não resta demonstrada a verossimilhança da alegação e quando da interdição do imóvel a autora não residia no mesmo (fls.17/19).

**Agravante:** Maria de Lima Almeida pugna pela reforma da decisão agravada, aduzindo, em síntese, que estão presentes os requisitos para a antecipação da tutela, tendo em vista a existência de prova da situação de que o imóvel não apresenta condições de habitabilidade, qual seja, o auto de interdição lavrado pela Defesa Civil que relata o desmoração parcial do imóvel, bem como determina a imediata desocupação do mesmo.

É o breve relatório. Decido.

Segundo consta dos presentes autos, Maria de Lima Almeida firmou contrato com a Caixa Econômica Federal, trata-se de financiamento de bem imóvel dado em garantia fiduciária, ocasião na qual pactuou apólice de seguro habitacional.

Em setembro de 2010, foram constatadas rachaduras na residência e, com o desabamento parcial do imóvel, determinou-se sua interdição em virtude de risco iminente na continuidade de uso em tais condições, sendo que, em dezembro daquele ano, a Caixa Econômica Federal negou a cobertura do seguro e a autora procedeu a recuperação do imóvel conforme exigido no Ofício de fl. 42.

Ocorre que a Defesa Civil novamente lavrou auto de interdição em 30.01.2013, recebido pela autora, conforme se verifica a fl. 45, o que ensejou a propositura da ação que originou o presente recurso.

Formulado pedido de tutela antecipada para que fosse autorizada a suspensão do pagamento das prestações do contrato de financiamento, além da obrigação da instituição financeira ré pagar um valor a título de locação de imóvel, até a solução final da lide, sobreveio a decisão ora agravada que indeferiu o pedido, ao fundamento de haver dúvida quanto ao direito alegado.

Uma vez expostos os fatos, vislumbro motivos para a concessão parcial do pedido de liminar.

A prova inequívoca da verossimilhança decorre do contrato firmado com CEF, da previsão de seguro e da constatação efetuada pela Defesa Civil.

O risco de receio de dano irreparável ou de difícil reparação decorre da necessidade de a autora arcar com o aluguel de imóvel enquanto aguarda a solução do litígio, conforme contrato de locação residencial, acostado às fls. 46/54.

Entendo, contudo, não ser o caso de se antecipar a tutela na integralidade do pedido formulado pela agravante quanto ao adimplemento contratual, mostrando-se plausível a determinação de ordem judicial no sentido de que CEF pague o aluguel da autora enquanto a ação principal pender de julgamento.

Diante do exposto, **defiro em parte** o pedido de liminar para determinar que a CEF pague o aluguel, no valor mensal de R\$ 1.000,00 (mil reais), a partir do ajuizamento e até o julgamento do mérito da ação principal, devendo a autora comprovar as despesas realizadas perante o juízo de origem.

Intime-se a parte agravada para que ofereça contraminuta, nos termos do disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011725-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011725-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : METRO TECNOLOGIA INFORMATICA LTDA  
ADVOGADO : MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00005886420134036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela, a fim de que fosse suspensa a exigibilidade do crédito tributário impugnado na inicial.

Segundo a decisão agravada, o crédito tributário impugnado se refere a contribuições previdenciárias incidentes sobre a PLR - Participação nos Lucros e Resultados paga aos diretores estatutários da autora e não aos seus empregados, de forma que a alegação de que sobre tais pagamentos não incide referido tributo não configuraria o *fumus boni iuris*.

A autora interpôs recurso de agravo de instrumento, no qual defende, em resumo, que a exação impugnada é indevida. Nesse passo, pede que seja concedida a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o breve relatório.

#### **Decido.**

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que o recurso é manifestamente improcedente e contrário à jurisprudência desta Corte.

Para que a tutela de urgência seja deferida, mister se faz que o requerente demonstre a relevância de suas alegações e o perigo da demora em se aguardar a decisão judicial.

No caso dos autos, não há como se vislumbrar a relevância das alegações.

O fato gerador da contribuição previdenciária debatida é, nos termos do artigo 22, III c.c o artigo 12, V, ambos da Lei 8.212/91, o pagamento de remunerações a qualquer título aos diretores não empregados, os quais ostentam a condição de contribuintes individuais.

Considerando que a lei 11.101/2000 tem a sua aplicabilidade voltada exclusivamente aos empregados celetistas, a desvinculação da PLR ao salário nela estabelecida só se aplica aos empregados cujos vínculos de trabalho são regidos pela CLT - Consolidação das Leis Trabalhistas, não se aplicando, por conseguinte, aos diretores estatutários, eis que estes não se enquadram no conceito de empregados.

Assim, apesar de a agravante intitular a verba paga aos seus diretores como PLR, ela não assume a natureza jurídica da PLR prevista na Lei 11.101/2000, de sorte que não há como desvinculá-la da remuneração paga aos seus diretores, com base na referida legislação.

Por conseguinte, a importância que a agravante paga aos seus diretores e que ela denomina PLR deve integrar a remuneração destes, configurando, pois, o fato gerador da contribuição previdenciária, nos termos do artigo 22, III c.c o artigo 12, V, ambos da Lei 8.212/91.

A decisão agravada não merece, pois, qualquer reparo, estando, ao revés, em harmonia com a jurisprudência desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. DIRETORES ESTATURÁRIOS. 1. Pagamento aos diretores de R\$ 29.680,09 como remuneração, e de R\$ 800.000,00 a título de participação nos lucros. 2. Não há nos autos prova de que a distribuição de lucros administradores obedeceu às condições e aos limites estabelecidos pela Lei nº 6.404/76 (artigo 152, caput e §§ 1º e 2º). 3. Ainda que houvesse tal prova, apenas se exclui da remuneração a participação nos lucros paga a todos os empregados na forma da Lei n.º 10.101/2000, e não aquela paga exclusivamente aos dirigentes. 4. Agravo a que se nega provimento. (TRF3 SEGUNDA TURMA AMS 00108349520084036100 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 312321 JUIZ CONVOCADO ALEXANDRE SORMANI)*

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. OBEDIÊNCIA À LEGISLAÇÃO. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. ART. 150 §4º. 173, I. INTERPRETAÇÃO CONJUNTA. IMPOSSIBILIDADE. 1. É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores, já seria suficiente. 2. A participação nos lucros ou resultados, prevista na CF/88, deve seguir a regulamentação infraconstitucional. 3. A atual jurisprudência do STJ, tem entendido que não incide a contribuição previdenciária sobre participação nos lucros e resultados, quando pagos de acordo com a legislação. 4. No caso em análise, a impetrante o não comprovou o cumprimento do disposto no artigo 2º da Lei n. 10.101/00, lei específica que regula a matéria atualmente. 5. Para que as verbas pagas aos empregados diretores a título de participação nos lucros ou resultados não sejam caracterizadas como remuneração, deve ser observado o previsto no artigo 2º da Lei n. 10.101/2000, mediante a formalização de convenção ou acordo coletivo com os trabalhadores destinatários de tais verbas. 6. A prova pré-constituída acostada aos autos, ou seja, o documento denominado "Leadership Evaluation and Development" não possibilita verificar se houve negociação anterior entre a empresa e seus empregados, mediante a intervenção de uma comissão escolhida pelas partes, integrada, também, por um representante indicado pelo sindicato da respectiva categoria, como determinado pela legislação que rege a matéria. 7. O prazo que a União tem para apurar e constituir seus créditos é de cinco anos, como estipula a Súmula Vinculante nº 08, do STF: "São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário". 8. Nos casos em que não houve recolhimento, aplica-se a norma prevista no art. 173, I, do CTN, contando-se o prazo quinquenal a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao daquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. 9. Quando há pagamento antecipado, o prazo para a fazenda lançar o crédito tem início com ele, seu fato gerador, como previsto no §4º do artigo 150 do CTN. 10. Na hipótese, a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD nº 35.712.235-6 foi consolidada em 06/04/2004, pela não declaração nas GFIP"S relativamente ao período compreendido entre 12/95 e 04/2003 (fl. 180), assim indevidas as contribuições constantes na autuação, parcialmente recolhidas, portanto nos termos do artigo 150, §4º do CTN, cujo vencimento ocorreu antes do dia 06/04/1999. 11. O mesmo raciocínio deve ser aplicado ao Auto de Infração - AI nºs 35.752.498-5 (fls. 190/202), o qual foi desconstituído integralmente, pois lavrado em 19/09/2004, relativamente às competências /1/99 a 03/99. 12. A União alega que os artigos 150, §4º e 173, I do CTN devem ser interpretados em conjunto. Tal alegação contraria orientação disponível no site da Procuradoria da Fazenda Nacional, disponível nos seguintes termos: "2 - RESP 973.733/SC - Relator: Min. Luiz Fux - Recorrente: INSS - Recorrido: Estado de Santa Catarina - Data de julgamento: 12.08.2009 - Resumo: Impossibilidade de aplicação cumulativa dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º e 173 do CTN para determinação do prazo decadencial na constituição do crédito tributário pelo Fisco, nas hipóteses em que o contribuinte não declara, nem efetua o pagamento antecipado do tributo sujeito a lançamento por homologação. Vide Parecer PGFN/CAT 1617/2008". 13. Agravos legais a que se nega provimento. (TRF3 PRIMEIRA TURMA AMS 00056092320064036114 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 310360 DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI)

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento.  
P.I.

São Paulo, 07 de junho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011809-11.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011809-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : MERCANTIL NOVA CURUCA LTDA  
ADVOGADO : MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00218094020124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União** contra a decisão que, nos autos de mandado de segurança n.º 0021809-40.2012.403.6100, impetrado por **Mercantil Nova Curuçá Ltda.** contra ato do Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo, deferiu parcialmente a liminar tendente à suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária sobre terço constitucional de férias, férias indenizadas e não gozadas, os 15 dias antecedentes ao auxílio-doença e auxílio-acidente, faltas abonadas e justificadas por atestado médico, auxílio-transporte e aviso prévio indenizado.

Sustenta a agravante, em síntese, que as verbas acima referidas possuem natureza remuneratória, e não indenizatória, devendo, assim, incidir tributação relativa a tais contribuições previdenciárias.

### **É o sucinto relatório. Decido.**

**Terço constitucional de férias.** Em conformidade com o pacífico entendimento do Supremo Tribunal Federal, demonstrado em inúmeros julgados, bem como do Superior Tribunal de Justiça, o terço constitucional não integra a remuneração, sendo, portanto, indevida a incidência de contribuição previdenciária. Citem-se os seguintes precedentes: AI-AGR 712880, Ricardo Lewandowski, STF, DJE 11/09/2009; AGA 201001858379, 1ª Turma, rel. Min. Benedito Gonçalves, STJ, DJE 11/02/2008; AGA 200902078014, 3ª Turma, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, STJ, DJE 25/02/2011.

**Férias indenizadas e não gozadas.** As verbas referentes às férias indenizadas revestem-se de caráter indenizatório, afastando a incidência de contribuição previdenciária, uma vez que não integram a remuneração, conforme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: REsp 200701656323, 1ª Turma, rel. Min. José Delgado, DJE 25/02/2008.

**Auxílio-doença.** Na conformidade da pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o auxílio-doença, devido pelo empregador nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, possui natureza indenizatória, de sorte que sobre esta verba não incide a contribuição previdenciária. Nesse sentido: AEARSP 1156962, 1ª Turma, rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 16/8/2010; REsp 1217686, 2ª Turma, rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 3/2/2011.

**Auxílio-acidente.** O auxílio-acidente pago pelo empregador ao empregado tem natureza indenizatória, não incidindo, sobre esta verba, contribuição previdenciária, conforme julgados das duas Turmas integrantes da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça: AGREsp 957719, 1ª Turma, rel. Min. Luiz Fux, DJE 2/12/2009; REsp 1217686, 2ª Turma, rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 3/2/2011.

**Faltas abonadas.** Segundo o entendimento doutrinário e jurisprudencial, que encontra amparo na legislação trabalhista, as faltas abonadas que forem comprovadamente justificadas com atestado médico não constituem prejuízo salarial. O artigo 131 da CLT consagra que os dias em que o trabalhador permanece ausente do trabalho, justificando-se por meio de atestado médico, nem mesmo podem ser considerados como faltas e, portanto, não há sentido para que haja desconto salarial. Desta forma, o pagamento dos dias de afastamento abonado pelo empregador em razão de atestados médicos têm natureza salarial, pois constituem contraprestação em razão da relação de trabalho. Assim, é devida a incidência de contribuição previdenciária.

**Auxílio-transporte .** Em razão do pronunciamento do Plenário do STF, declarando a inconstitucionalidade da incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas referentes a auxílio-transporte, mesmo que pagas em pecúnia, a jurisprudência tem se consolidado no sentido de que "a cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vale-transporte, pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa": RE 478410/SP, Rel. Min. Eros Grau, Tribunal Pleno, julgado em 10.3.2010, DJE-86; REsp 1194788, 2ª Turma, rel. Min. Herman Benjamin, DJE 14/09/2010.

**Aviso prévio indenizado.** A jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça também consagrou que referida verba possui caráter indenizatório, de acordo com a tese defendida pelo agravado. Citem-se, a título de exemplos, os seguintes julgados daquela Corte Superior: EEARES 1010119, 1ª Turma, rel. Min. Luiz Fux, DJE 24/2/2011; REsp 1218797, 2ª Turma, rel. Min. Herman Benjamin, DJE 4/2/2011.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **DEFIRO PARCIALMENTE O EFEITO**

**SUSPENSIVO** para sustar a decisão em relação às faltas abonadas, visto que sobre esta verba incide a contribuição previdenciária.

Comunique-se.

Cumpra-se o disposto no art. 527, inciso V do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de junho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011951-15.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011951-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : CARMEN MAGALHAES QUINTANILHA  
ADVOGADO : THIAGO ALVES DE OLIVEIRA e outro  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MICHELLE GUADAGNUCCI PALAMIN e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00075779120104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Carmem Magalhães Quintanilha, representada pela Defensoria Pública da União, contra a r. decisão proferida pelo Juízo da 8ª Vara Federal de São Paulo/SP, reproduzida à fl. 93, que, nos autos da ação monitória promovida pela Caixa Econômica Federal - CEF, negou provimento aos embargos de declaração opostos em face da decisão que determinou a suspensão da execução do julgado e da prescrição executiva, em razão da ausência de bens penhoráveis.

Alega a agravante que a decisão recorrida tornou imprescritível a pretensão de cobrança de dívida. Sustenta que a suspensão do prazo prescricional deverá vigorar até o transcurso do prazo da prescrição do débito exequendo, no caso, cinco anos a partir da suspensão da execução (CC, artigo 206, §5º, I). Entende que a suspensão da prescrição por prazo indeterminado afronta o princípio da segurança jurídica. Prequestiona a matéria e requer a concessão do efeito suspensivo ativo ao agravo e o seu provimento ao final.

É o breve relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria já apreciada pelo e. STJ e pelas Cortes Regionais Federais.

De fato, o Superior Tribunal de Justiça vem manifestando-se reiteradamente no sentido de que *suspensio o processo de execução por ausência de bens penhoráveis, não flui o prazo prescricional pelo mesmo período, inclusive atinente à prescrição intercorrente*. Assim, o prazo prescricional suspenso só voltará a correr na hipótese do exequente, devidamente intimado, não atender às diligências necessárias ao andamento da execução, situação ainda inócurrenente no processo de origem.

Esse é o entendimento perfilhado nos arestos a seguir colacionados:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SUSPENSÃO DO PROCESSO EXECUTIVO. ART. 791, III, DO CPC. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. PRECEDENTES. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO.

1. Suspensão o processo de execução por ausência de bens penhoráveis, não flui o prazo prescricional pelo mesmo período, inclusive atinente à prescrição intercorrente. Precedentes.

2. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO." (AgRg no REsp 1166950/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/05/2012, DJe 14/05/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE BENS DO DEVEDOR. DECRETAÇÃO DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO CREDOR.

1.- Estando suspensa a execução, em razão da ausência de bens penhoráveis, não corre o prazo prescricional, ainda que se trate de prescrição intercorrente, hipótese que a extinção do processo por inércia do exequente em promover o andamento do feito não pode se dar sem a sua intimação prévia e pessoal. Precedentes.

2.- Agravo Regimental improvido. (AgRg no REsp 1288131/PR, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/12/2011, DJe 01/02/2012)

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. SUSPENSÃO. NÃO LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. ART. 791-III, CPC. PRAZO. VINCULAÇÃO À PRESCRIÇÃO DO DÉBITO. PRECEDENTES. ORIENTAÇÃO DO TRIBUNAL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. - O prazo de suspensão da execução, com base no art. 791-III, CPC, vincula-se à prescrição do débito exequendo, cujo prazo, em regra, não tem curso durante a suspensão, ainda que se trate de prescrição intercorrente, sendo de ressalvar-se, todavia, que flui o prazo prescricional se o credor não atender às diligências necessárias ao andamento do feito, uma vez intimado a realizá-las." (STJ QUARTA TURMA RESP 200100648475 RESP - RECURSO ESPECIAL - 327329 SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA)

As Cortes regionais federais têm adotado o mesmo posicionamento, conforme se depreende dos julgados abaixo transcritos:

"PROCESSUAL. EXECUÇÃO DE CONTRATO. SUSPENSÃO POR PRAZO INDETERMINADO. AUSÊNCIA DE LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. INEXISTÊNCIA DE PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. CREDOR DILIGENTE. ARQUIVAMENTO PROVISÓRIO. 1. "Não cabe a extinção de execução suspensa por inexistência de bens (CPC, art. 791, III), sob o argumento de que não seria possível a suspensão por tempo indeterminado, notadamente havendo sido o credor diligente e atendido a todas as determinações de impulso processual." (AC 2002.01.00.021353-4/MG, Rel. Desembargador Federal Daniel Paes Ribeiro, Sexta Turma, DJ p.92 de 27/03/2006) 2. Não ocorre a prescrição intercorrente quando a execução resta suspensa, a requerimento do credor, pela inexistência de bens penhoráveis, nem pode o Juiz decidir o prazo máximo de paralisação do processo de execução quando o credor se mostra diligente na localização dos bens. 3. Não se pode imputar qualquer desídia ao credor que não pôde agir por não ter encontrado bens do devedor, não sendo a inércia do exequente que paralisa o feito, mas sim, disposição processual. 4. Os institutos da prescrição e decadência têm por objetivo a paz social e não o locupletamento de quem quer que seja ou a punição do credor em face da ocultação ou desaparecimento do devedor. 5. Afigura-se correto o arquivamento provisório do processo até que sejam encontrados, a qualquer tempo, bens penhoráveis em nome do devedor, devendo então a execução ter normal prosseguimento. 6. Apelação da CEF provida." (AC 200201000144735, DESEMBARGADORA FEDERAL SELENE MARIA DE ALMEIDA, TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:07/05/2010 PAGINA:346.)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SUSPENSÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE DE FLUÊNCIA DO PRAZO. - Uma vez suspensa a execução, em razão da ausência de bens penhoráveis, não corre o prazo prescricional, ainda que se trate de prescrição intercorrente." (AC 199470040112524, SÉRGIO RENATO TEJADA GARCIA, TRF4 - QUARTA TURMA, D.E. 01/02/2010.)

O r. *decisum* de primeiro grau, portanto, não merece qualquer reforma.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, mantendo na íntegra a decisão recorrida.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P. I.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011973-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011973-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : METALURGICA GUAPORE LTDA  
ADVOGADO : RODRIGO SILVA COELHO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00012680520124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **Metalúrgica Guapore Ltda.**, inconformada com a decisão proferida à f. 241 nos autos da execução fiscal n.º 0001268-05.2012403.6126, ajuizada pela **União**, e em trâmite perante o Juízo Federal da 3ª Vara de Santo André - SP.

O MM. Juiz *a quo* acolheu a recusa manifestada pela exequente com relação às debêntures da Eletrobrás oferecidas à penhora e deferiu a penhora de ativos financeiros da executada pelo sistema Bacenjud.

A agravante alega que as debêntures possuem liquidez imediata, visto que têm cotação em bolsa de valores, sendo, ainda, aceitas como garantia da execução conforme entendimento das Cortes Superiores e da previsão contida no art. 11, inciso II, da Lei n.º 6.830/80.

Aduz, também, o princípio da preservação da empresa, preservação da instituição e direito de terceiros, invocando o art. 47 da nova Lei de Falências n.º 11.101/2005. E ainda, não há que se falar em prescrição ou decadência, pois enquanto a sociedade emissora existir, as ações não perdem sua validade.

#### É o sucinto relatório. Decido.

De início, cumpre ressaltar que, com o advento da Lei n.º 11.382/2006, restou superado o entendimento de que seria excepcional e extraordinária a penhora de dinheiro depositado em instituição financeira.

Deveras, resulta do novo sistema processual que rege a execução, instituído pela referida lei, que a penhora de dinheiro depositado em instituição financeira é, agora, opção preferencial (Código de Processo Civil, art. 655, inciso I), cabendo ao executado demonstrar a respectiva impenhorabilidade (Código de Processo Civil, art. 655-A, § 2º) ou pedir a substituição por outro bem cuja constrição seja-lhe menos onerosa e igualmente capaz de garantir a execução (Código de Processo Civil, art. 668).

Em outras palavras, é da lei que, atualmente, primeiro se faz a penhora *on line* e, posteriormente e ainda assim conforme o caso, ela pode ser levantada ou substituída. Já não vigora mais, portanto, o sistema de primeiro buscar outras alternativas para somente ao depois penhorar-se o dinheiro depositado. A ordem das coisas foi invertida pelo legislador, cumprindo ao julgador observar a lei. Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONVÊNIO BACEN-JUD. PENHORA ON LINE DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS. INDEFERIMENTO. DECISÃO. REGIME ANTERIOR AO ADVENTO DA LEI 11.382/06. EQUIPARAÇÃO. DEPÓSITOS BANCÁRIOS EM ESPÉCIE. EFETIVAÇÃO. MEIO ELETRÔNICO.*

*1. Esta Corte admite a expedição de ofício ao Banco Central do Brasil - Bacen para se obter informações sobre a existência de ativos financeiros do devedor, desde que o exequente comprove ter exaurido todos os meios de levantamento de dados na via extrajudicial.*

*2. A verificação do esgotamento das possibilidades extrajudiciais de localização de bens penhoráveis do agravado é obstada pelo teor da Súmula 7/STJ, in verbis: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".*

*3. Ademais, impõe-se a manutenção do entendimento jurisprudencial desta Corte e do regime normativo anteriores aos casos em que o indeferimento da medida executiva ocorre antes do advento da Lei 11.382/06, que alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse por meio eletrônico (artigo 655-A).*

*4. Agravo regimental não provido"*

*(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 944358/SC, rel. Min. Castro Meira, j. 26/2/2008, DJU 11.3.2008, p. 1).*

A executada, ora agravante, ofereceu como garantia da execução títulos emitidos pela Eletrobrás e que equivaleriam, ao preço atualizado de R\$ 4.255.310,52 (quatro milhões, duzentos e cinquenta e cinco mil, trezentos e dez reais e cinquenta e dois centavos), que foi alvo de recusa pela agravada ao fundamento que as cártulas encontram-se prescritas e sem liquidez, não obedecendo a ordem estabelecida no art. 11, da Lei n.º 6.830/80.

O MM. Juiz de primeiro grau acatou a recusa manifestada pela exequente, e determinou a penhora de ativos financeiros em nome da executada pelo sistema Bacenjud.

Ora, não há qualquer reparo a se fazer na decisão de primeiro grau, a uma porque, na prática, tem-se constatado que tais títulos possuem valor de mercado em muito inferior ao avaliado pelos executados, a duas porque não foi obedecida a ordem estabelecida pela Lei n.º 6.830/80.

Ademais, lembre-se que a regra da menor onerosidade para o devedor não é o único critério a nortear as decisões judiciais em questões desse tipo. Além da ordem legal estabelecida pela lei, também é preciso ponderar que a execução deve ser útil para o credor, ou seja, se o bem penhorado mostrar-se de difícil comercialização ou insuficiente à garantia da execução, a constrição pode recair sobre outro, ainda que isso contrarie o interesse direto do devedor.

Cumprе ressaltar que os títulos oferecidos pela agravante consistem em obrigações ao portador da Eletrobrás, em razão do empréstimo compulsório instituído pela Lei n.º 4.156/1962, que possuem natureza diversa das debêntures, já que aqueles carecem de certeza e liquidez, por não possuírem expressão monetária atual, visto que não se sujeitam à atualização da moeda, portanto, insuscetíveis de penhora. A corroborar tal entendimento, colho os seguintes julgados:

*"TRIBUTÁRIO. OBRIGAÇÕES AO PORTADOR. ELETROBRAS. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE".*

*1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.050.199/RJ, de relatoria da Min. Eliana Calmon, submetido ao rito dos recursos repetitivos nos termos do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ, consolidou entendimento segundo o qual os títulos emitidos pela Eletrobras em decorrência do empréstimo compulsório sobre energia elétrica instituído pela Lei n. 4.156/62 são obrigações ao portador, e não debêntures.*

*2. Tais obrigações ao portador emitidas pela Eletrobras não possuem liquidez capaz de garantir o juízo em execução fiscal, tampouco permite sua compensação com outros tributos federais. Precedentes. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgREsp 1208343, 2ª Turma, rel. Min. Humberto Martins, DJE 29/11/2010).*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. LEI 4.156/62 (COM ALTERAÇÕES DO DECRETO-LEI 644/69): ART. 4º, § 11. OBRIGAÇÕES AO PORTADOR. PRAZO PRESCRICIONAL X DECADENCIAL. TEMA JÁ JULGADO PELA SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, CPC E RESOLUÇÃO STJ N. 8/2008)".*

*1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 983.998/RS, em 22/10/2008, assentou que a: a) as OBRIGAÇÕES AO PORTADOR emitidas pela ELETROBRÁS em razão do empréstimo compulsório instituído pela Lei 4.156/62*

não se confundem com as DEBÊNTURES e, portanto, não se aplica a regra do art. 442 do CCom, segundo o qual prescrevem em 20 anos as ações fundadas em obrigações comerciais contraídas por escritura pública ou particular. Não se trata de obrigação de natureza comercial, mas de relação de direito administrativo a estabelecida entre a ELETROBRÁS (delegada da União) e o titular do crédito, aplicando-se, em tese, a regra do Decreto 20.910/32. b) o direito ao resgate configura-se direito potestativo e, portanto, a regra do art. 4º, § 11, da Lei 4.156/62, que estabelece o prazo de 5 anos, tanto para o consumidor efetuar a troca das contas de energia por OBRIGAÇÕES AO PORTADOR, quanto para, posteriormente, efetuar o resgate, fixa prazo decadencial e não prescricional.

2. Tema já julgado pela sistemática instituída pelo art. 543-C, do CPC, no recurso representativo da controvérsia REsp. 1.050.199/RJ, Primeira Seção, Rel. Ministra Eliana Calmon, publicado no DJ de 27.11.2008.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AGA 1301596, 2ª Turma, rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 20/09/2010).

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ART. 544 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DOS BENS NOMEADOS À PENHORA. TÍTULOS RELATIVOS A OBRIGAÇÕES AO PORTADOR EMITIDAS PELA ELETROBRÁS. IMPOSSIBILIDADE. DUVIDOSA LIQUIDAÇÃO DOS TÍTULOS. RECURSO ESPECIAL. ART. 620 DO CPC. SÚMULA 7/STJ".

1. Os Títulos da Eletrobrás, que consubstanciam obrigações ao portador, revelam-se impróprios à garantia do processo de execução, posto de liquidação duvidosa, diferentemente das debêntures emitidas pela Eletrobrás, títulos de crédito passíveis de garantir a execução fiscal, porquanto ostentam cotação em bolsa. (Precedentes: EREsp 933.048/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 24/11/2008; EREsp 836.143/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Primeira Seção, DJU de 06.08.07; AgRg no REsp 952.982/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 02.10.08; REsp 1035999/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 05.09.08; REsp 834.885/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 30.06.06).

2. A exegese do art. 656 do CPC torna indiscutível a circunstância de que a gradação de bens visa favorecer o credor/exequente, porquanto a nomeação pelo executado somente é válida e eficaz se obedecer a ordem legal e houver concordância daquele.

3. A nomeação dos bens à penhora realizada pelo devedor, quando desobedecida a ordem prevista no art. 655 do CPC ou quando esse bem for de difícil ou duvidosa liquidação, pode ser indeferida pelo Juízo. (Precedentes: EDcl no REsp 913.240/RS, DJ 19.11.2007; REsp 885062/RS, DJ 29.03.2007; AgRg no Ag 667.905/SP, DJ 29.08.2005; AgRg no Ag 459.671/RS, DJ 28.06.2004).

4. A jurisprudência desta Corte tem-se firmado no sentido de, em sede de Execução Fiscal, demonstrado que o bem nomeado à penhora é de difícil alienação, acolhendo impugnação do credor, determinar a substituição do bem penhorado, por outros livres, sem que haja malferimento do art. 620 do CPC, máxime porque a penhora visa à expropriação de bens para satisfação integral do crédito exequendo.

5. O princípio da menor onerosidade não é absoluto e deve ser ponderado à luz dos interesses de cada parte. Precedentes: AgRg no REsp 511.730 - MG, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ de 20 de outubro de 2003; Resp 627.644 - SP, desta relatoria, DJ de 23 de abril de 2004; AgRg no AG 648051 - SP Relator Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 08 de agosto de 2005.

6. In casu, restou consignado no aresto recorrido que os títulos ofertados à penhora pela recorrente ostentam a natureza de obrigações ao portador, o que firma a impossibilidade de sua aceitação como caução idônea à execução fiscal.

7. Destarte, infirmar a decisão recorrida importa a aferição acerca da natureza dos títulos da Eletrobrás nomeados à penhora pela recorrente, impondo o reexame do conjunto fático exposto nos autos, o que é defeso ao Superior Tribunal de Justiça, em face do óbice erigido pela Súmula 07/STJ, porquanto não pode atuar como Tribunal de Apelação reiterada ou Terceira Instância revisora.

8. Agravo regimental desprovido

(STJ, AGA 1163351, 1ª Turma, rel. Min. Luiz Fux, DJE 02/03/2010).

"PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - OBRIGAÇÕES AO PORTADOR NÃO DETÉM NATUREZA SIMILAR A DEBÊNTURES DA ELETROBRÁS - INADMISSIBILIDADE COMO GARANTIA DE EXECUÇÃO FISCAL - INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ".

1. A controvérsia essencial dos autos restringe-se à admissibilidade de títulos emitidos pela Eletrobrás - denominados Obrigações ao Portador -, como garantia de execução fiscal.

2. A jurisprudência assente no STJ considera que obrigações ao portador não detêm natureza similar a debêntures emitidas pela Eletrobrás.

3. É possível a penhora de debêntures da Eletrobrás, pois se trata de título de crédito passível de garantia de execução fiscal. Esse entendimento, no entanto, não se aplica aos títulos ao portador emitidos pela empresa, denominados Obrigações ao Portador. Precedentes: EREsp 836.143/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJU 6.8.2007; AgRg no REsp 952.982/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 2.10.2008; REsp 1035999/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 5.9.2008; REsp 834.885/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU 30.6.2006."

4. O enunciado 83 da Súmula do STJ também é aplicável aos recursos especiais interpostos com fundamento na

*alínea "a" do permissivo constitucional. Agravo regimental improvido.  
(STJ, AGA 1197253, 2ª Turma, rel. Min. Humberto Martins, DJE 02/02/2010).'*

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011979-80.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011979-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : ESTRELA DO VALE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA  
ADVOGADO : MARIA DA GRACA BUTTIGNOL TRAVESSO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00083104820104036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DESPACHO

Promova a agravante, no prazo de 5 (cinco) dias, a devida regularização das custas de preparo e porte de remessa e retorno, nos termos da Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, alterada pela Resolução 426, de 14 de setembro de 2011, ambas do Egrégio Conselho de Administração desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012022-17.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012022-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE : CONSTANCA DIAS DE MACEDO COSTA  
ADVOGADO : CRISTIANO JOSE PASSOS  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : JOSE GUILHERME FIGUEIREDO COSTA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOCOCA SP  
No. ORIG. : 11.00.00969-5 A Vr MOCOCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Mariluz Constança Dias de Macedo Costa**, inconformada com a decisão proferida às f. 418-422 dos autos da demanda de rito ordinário n.º 9.695/11, que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta.

O presente recurso, a toda evidência, não merece prosperar.

Nos termos do artigo 525, § 1º do Código de Processo Civil, o preparo é um dos requisitos extrínsecos de admissibilidade do agravo de instrumento. A falta deste requisito impede, por conseguinte, o regular prosseguimento do recurso.

Neste passo, cumpre considerar que, no sistema processual vigente, o recorrente deverá juntar, no ato de interposição do recurso, o comprovante do recolhimento do preparo (Código de Processo Civil, art. 511, *caput*).

*In casu*, a agravante interpôs o presente agravo de instrumento sem o recolhimento do valor destinado às custas e ao porte de remessa e retorno, como exige a Resolução n.º 411/2011 do Conselho de Administração - TRF 3ª Região.

Ressalte-se que não há nos autos notícia de que o agravante é beneficiário da justiça gratuita.

Assim, tem-se que não foi cumprido um pressuposto para o conhecimento do recurso, motivo pelo qual, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às anotações necessárias.

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012022-17.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012022-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
AGRAVANTE : CONSTANCA DIAS DE MACEDO COSTA  
ADVOGADO : CRISTIANO JOSE PASSOS  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
PARTE RE' : JOSE GUILHERME FIGUEIREDO COSTA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOCOCA SP  
No. ORIG. : 11.00.00969-5 A Vr MOCOCA/SP

#### DECISÃO

**F. 437 e seguintes** - Nos termos do artigo 525, § 1º do Código de Processo Civil, o preparo é um dos requisitos extrínsecos de admissibilidade do agravo de instrumento. A falta deste requisito impede, por conseguinte, o regular prosseguimento do recurso.

Neste passo, cumpre considerar que, no sistema processual vigente, o recorrente deverá juntar, no ato de interposição do recurso, o comprovante do recolhimento do preparo (Código de Processo Civil, art. 511, caput).

*In casu*, a agravante interpôs o presente agravo de instrumento sem o recolhimento das custas e do valor destinado ao porte de remessa e retorno, como exige a Resolução n.º 278/2007 do Conselho de Administração - TRF 3ª Região.

Embora a recorrente tenha protestado pela juntada de comprovante do recolhimento das custas e do valor destinado ao porte de remessa e retorno, no 1º dia útil subsequente ao dia do protocolo do recurso, as guias DARF originais não foram juntadas, mas tão somente as respectivas cópias, em afronta ao art. 3º do supracitado normativo, *verbis*:

"Art. 3º Determinar que o recolhimento das custas, preços e despesas seja feito mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos." (grifos nossos)

Assim, tem-se que não foi cumprido um pressuposto para o conhecimento do recurso, motivo pelo qual indefiro o pedido formulado às f. 437 e seguintes.

Intime-se a agravante.

Cumpra-se a parte final de decisão de f. 436-436v.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012096-71.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012096-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA FERNANDES DE LIMA  
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISRAEL TELIS DA ROCHA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00021881320114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

## DESPACHO

Tendo em vista a afirmação contida à fl.03, comprove a agravante a sua condição de beneficiária da Justiça Gratuita, juntando aos autos cópia da decisão que a deferiu.  
Intime-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012156-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012156-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
AGRAVADO : RENATO ABDNER CHRISPINO e outros  
: ANEMIR PINTO  
: IZABEL TOLLER  
: PAULO DIAMANTE  
: NELSON RING  
PARTE RE' : MODAS DROMYS IND/ E COM/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00081089719884036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) em face da r. decisão (fls. 163/163vº) proferida pela MM. Juíza Federal da 4ª Vara das Execuções Fiscais/SP pela qual, em ação de execução fiscal, foi determinada a exclusão dos administradores da empresa executada do pólo passivo da demanda.

Sustenta a agravante, em síntese, restar configurada hipótese de responsabilização dos administradores da executada a ensejar o redirecionamento da execução por ocorrência de dissolução irregular da empresa executada e, também, ao argumento de que a falta de recolhimento do FGTS configura infração à lei.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ e nesta Corte, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

A 1ª Seção do E. STJ, após reiteradas decisões dos órgãos fracionários daquela Corte, em 11.06.2008, editou súmula afastando a aplicação das normas do CTN às contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, assentada nos seguintes termos:

*"Súmula 353. As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS."*

Assim, no caso em apreço, sendo inaplicáveis as normas do Código Tributário Nacional, há que se aplicar a legislação referente a cada tipo societário.

No caso dos autos, tratando-se de sociedade por cotas de responsabilidade limitada, a hipótese de redirecionamento da responsabilidade por débito referente à contribuição ao FGTS aos sócios da empresa executada deve ser tratada à luz do art. 10 do Dec. nº 3.708/19.

Dispõe o excogitado dispositivo legal, "in verbis":

*"Art. 10. Os sócios gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei."*

A providência prevista no referido artigo de lei depende, para sua adoção, do preenchimento dos requisitos de prática de ato com excesso de mandato ou infração de lei ou contrato social de que resultem obrigações, como já

decidiu esta Corte:

*"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. SOCIEDADE LIMITADA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO. SÚMULA Nº353 DO STJ. ART. 4º DA LEF. ART. 10 DO DECRETO Nº3.708/19. ART. 1.016 C/C ART. 1.053, DO CÓDIGO CIVIL. 1. A ação de execução fiscal pode ser promovida contra o devedor ou o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado (LEF, art. 4º, inc. I e V). 2. Ante a inaplicabilidade das regras do CTN às contribuições ao FGTS (Súmula nº353/STJ), eventual responsabilização dos sócios das empresas devedoras, capaz de ensejar o redirecionamento do feito para tais pessoas, deve ser buscada na legislação civil ou comercial (LEF, art. 4º, §2º). 3. Embora o patrimônio pessoal do sócio de sociedade limitada não responda, em regra, pelas dívidas contraídas pela pessoa jurídica, hipóteses excepcionais existem em que se torna possível a responsabilização solidária e ilimitada daqueles que nela detém poderes de administração. 4. Nos termos do art. 10 do Decreto nº3.708/19, os sócios gerentes ou que derem nome à firma respondem perante a sociedade e terceiros, solidária e ilimitadamente, pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei. 5. O Código Civil de 2002, com fundamento no art. 1.053 c/c art. 1.016, estabelece a responsabilidade do administrador da sociedade limitada por culpa no desempenho de suas funções. 6. A falta de pagamento dos valores devidos ao FGTS não é causa suficiente para ensejar a responsabilização do sócio administrador, uma vez que, em prol do princípio da separação patrimonial, a responsabilidade pelo inadimplemento é imputável à empresa sobre a qual recai a obrigação legal. 7. A dissolução irregular da sociedade enseja o redirecionamento do feito para o sócio ocupante de cargo diretivo à época da constatação, pois, ao deixar de cumprir as formalidades legais que lhe incumbiam e de reservar os bens para a satisfação das obrigações sociais, deve o administrador responder perante terceiros prejudicados por sua omissão, conforme a lei vigente no momento da ilegalidade, em homenagem ao princípio do tempus regit actum. Precedente jurisprudencial. 8. A teor do disposto na Súmula nº435 do STJ, "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.", e, neste caso, inverte-se o ônus da prova, incumbindo àquele contra o qual o feito foi redirecionado ilidir sua responsabilidade para com o débito. 9. Em sendo o pedido de redirecionamento fundado no mero inadimplemento e não estando presentes indícios de dissolução irregular da empresa devedora, devem os sócios ser excluídos do polo passivo da ação executiva. 10. Agravo legal a que se nega provimento." (AI 201003000261595, JUIZA VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 07/04/2011);*

*"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO GERENTE. DECRETO Nº 3.708/19. FALTA DE COMPROVAÇÃO DE EXCESSO DE PODERES, INFRAÇÃO À LEI OU AO CONTRATO SOCIAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. Tendo em vista que o FGTS não tem natureza tributária, às contribuições ao fundo não se aplica o disposto no art. 135, III, do CTN. 2. Em se tratando de sociedade por cotas de responsabilidade limitada, é de se observar o art. 10 do Decreto nº 3.708/19, que preceitua a responsabilização solidária dos sócios-gerentes desde que verificado excesso de mandato ou ato praticado em violação ao contrato ou à lei. 3. O simples inadimplemento das contribuições ao FGTS não configura infração à lei. Precedentes. 4. A tentativa frustrada de citação da empresa executada, com devolução do AR negativo, não permite pressupor o encerramento irregular da empresa. Também não o permite o fato da empresa encontrar-se inapta junto ao CNPJ. Precedentes. 5. Exigir a tentativa de citação pessoal para a configuração de dissolução irregular não importa em negativa de vigência ao inciso I do art. 4º da Lei nº 6.830/80, pois perfeitamente admitida a citação pelos correios em execução fiscal. O que se nega é que o simples aviso de recebimento negativo tenha o condão de gerar a presunção de dissolução irregular, uma vez que apenas o oficial de justiça goza da fé pública necessária a atestar indício de encerramento das atividades da empresa. 6. Agravo legal improvido." (AI 201003000243854, JUIZ COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 17/02/2011);*

*"EMBARGOS DE TERCEIRO - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO PELO DÉBITO DA EMPRESA DEVEDORA - IMPOSSIBILIDADE - ART. 10 DO DECRETO 3708/19 - RECURSO E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS - SENTENÇA MANTIDA. 1. O Egrégio STJ firmou entendimento de que não se aplica à contribuição devida ao FGTS, de natureza não-tributária, a regra contida no art. 135 do CTN (REsp 727732 / PB, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27/03/2006, pág. 191), e que o mero inadimplemento não caracteriza infração à lei, sendo imprescindível a comprovação de que o sócio-gerente agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto (EREsp 374139, Rel. Min. Castro Meira, DJ 28/02/2005, pág. 181). Assim firmada a orientação pelo Egrégio STJ, é de ser adotada no caso dos autos, com a ressalva do entendimento pessoal da Relatora, manifestado em decisões anteriormente proferidas. 2. Na hipótese de débito relativo ao FGTS, não sendo aplicáveis as regras do CTN, devem ser observadas as regras gerais de responsabilidade patrimonial contidas no CPC (arts. 591 e seguintes), o qual remete a lei específica. **Tratando-se de sociedade por cotas de responsabilidade, deve ser observada a regra contida no art. 10 do Decreto 3708/19: "Os sócios gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei".** 3. No caso dos autos, a*

*empresa devedora não foi encontrada no endereço indicado na certidão de dívida ativa, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça à fl. 95vº da execução em apenso, o que revela a dissolução irregular da empresa devedora, a justificar o redirecionamento da execução fiscal aos sócios-gerentes. Ademais, da leitura do documento de fls. 101/102, vê-se que a empresa devedora não realizou qualquer registro perante a JUCESP, desde de 17/05/79. 4. Ainda que esteja evidenciada a dissolução irregular da empresa devedora, não pode o embargante SEISAKU SAITO responder pelo débito com bens de sua propriedade particular, vez que não exerceu a gerência da empresa devedora. 5. Recurso e remessa oficial, tida como interposta, improvidos. Sentença mantida."*

*(AC 89030312961, JUIZA RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, 11/03/2009).*

Há necessidade de correspondência do crédito com os fatos previstos no dispositivo legal, a mera inadimplência não configurando a hipótese legal, porque não cria mas pressupõe a prévia constituição da obrigação tributária. No sentido de que a mera inadimplência não acarreta os excogitados efeitos jurídicos, já decidiu a Primeira Seção do E. STJ, utilizando-se da sistemática do art. 543-C do CPC (recursos repetitivos), no REsp 1.101.728/SP, de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, j. 11/03/2009, publ. DJe 23/03/2009, assim ementado, "*in verbis*":

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE. 1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08). 2. **É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).** 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.**

Dessa forma, o elemento de ilicitude previsto na norma legal não é aquele correspondente à falta de cumprimento da obrigação de recolhimento do percentual referente ao FGTS mas o que está presente no fato gerador da obrigação.

Com efeito, uma vez proclamada a não responsabilização pessoal do administrador pela mera inadimplência, segue-se que a ilegalidade considerada pela lei não se confunde com o descumprimento da obrigação de recolhimento do FGTS.

Quanto à possibilidade de redirecionamento da execução aos administradores por motivo de dissolução irregular da empresa, devem ser atendidos os requisitos reconhecidos na Súmula nº 435 e jurisprudência do E. STJ:

*"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente."*

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ. 1. A orientação da Primeira Seção do STJ firmou-se no sentido de que, se a Execução Fiscal foi promovida apenas contra pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o referido sócio agiu com excesso de poderes, infração a lei, contrato social ou estatuto, ou que ocorreu dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135 do CTN. 2. **A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que a certidão emitida pelo oficial de Justiça, atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente. Precedentes do STJ. 3. Recurso Especial provido."****

*(RESP 201001902583, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 04/02/2011);*

**"EXECUÇÃO FISCAL - DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA NÃO-CUMPRIDA PELOS CORREIOS - INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR - PRECEDENTES. 1. Esta Corte tem o entendimento de que os indícios que atestem ter a empresa encerrado irregularmente suas atividades, como certidão do oficial de justiça, são considerados suficientes para o redirecionamento da execução fiscal. Aplicação do princípio da presunção de legitimidade dos atos do agente público e veracidade do registro empresarial. 2. **Não se pode considerar indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade a carta citatória devolvida pelos correios. Precedentes: REsp 1017588/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe****

**28.11.2008; REsp 1017588/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28.11.2008; REsp 1072913/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 4.3.2009. Agravo regimental improvido.** (AGRESP 200801938417, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, 29/06/2009); "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO DE TESE. OMISSÃO INEXISTENTE. NÃO-CONFIGURAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535, II, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. 1. Não se configura ofensa ao artigo 535, II, do CPC quando o o acórdão recorrido apreciou, de forma expressa e devidamente fundamentada, todos os pontos indicados pelo recorrente como omitidos. Ademais, é vedada a inovação de teses em embargos de declaração e, por tal razão, inexistente omissão em acórdão que julgou a apelação sem se pronunciar sobre matéria não arguida nas razões do agravo de instrumento. Precedentes. 2. Controvérsia a respeito das circunstâncias em que é possível a responsabilização do sócio-gerente de empresa que figura no pólo passivo de execução fiscal pelo não-pagamento dos débitos tributários. 3. Entendimento desta Corte assentado no sentido de que a não-localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Primeira Seção, EREsp 716.412. 4. Entretanto, na espécie, ao decidir a controvérsia, o Tribunal a quo se baseou na premissa fática de que a frustração da citação se deu por simples devolução do aviso de recebimento, externando peculiaridade que afasta a presunção imediata de dissolução irregular, porquanto não houve certificação, por oficial de justiça (que tem fé pública), de que a empresa não funcionava mais no endereço fornecido, mas apenas a devolução do aviso de recebimento da citação enviada pelo correio. 5. Considerando essa particularidade e concluindo **pela impossibilidade de que a presunção juris tantum de dissolução irregular decorreu de simples informação dos correios, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008. 6. Recurso especial não-provido.** (RESP 200801486490, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, 04/03/2009).

Neste mesmo sentido, destaco os seguintes julgados desta E. Corte:

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO GERENTE. DECRETO Nº 3.708/19. FALTA DE COMPROVAÇÃO DE EXCESSO DE PODERES, INFRAÇÃO À LEI OU AO CONTRATO SOCIAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. Tendo em vista que o FGTS não tem natureza tributária, às contribuições ao fundo não se aplica o disposto no art. 135, III, do CTN. 2. Em se tratando de sociedade por cotas de responsabilidade limitada, é de se observar o art. 10 do Decreto nº 3.708/19, que preceitua a responsabilização solidária dos sócios-gerentes desde que verificado excesso de mandato ou ato praticado em violação ao contrato ou à lei. 3. O simples inadimplemento das contribuições ao FGTS não configura infração à lei. Precedentes. 4. A tentativa frustrada de citação da empresa executada, com devolução do AR negativo, não permite pressupor o encerramento irregular da empresa. Também não o permite o fato da empresa encontrar-se inapta junto ao CNPJ. Precedentes. 5. Exigir a tentativa de citação pessoal para a configuração de dissolução irregular não importa em negativa de vigência ao inciso I do art. 4º da Lei nº 6.830/80, pois perfeitamente admitida a citação pelos correios em execução fiscal. **O que se nega é que o simples aviso de recebimento negativo tenha o condão de gerar a presunção de dissolução irregular, uma vez que apenas o oficial de justiça goza da fé pública necessária a atestar indício de encerramento das atividades da empresa.** 6. Agravo legal improvido."

(AI 201003000243854, JUIZ COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 17/02/2011);

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE. ART. 8º, I E III DA LEI N.º 6.830/80. 1. No caso vertente, a tentativa de citação da empresa pelo correio restou infrutífera, conforme AR negativo de fls. 13; e, de acordo com o documento acostado às fls. 17 (relatório do CNPJ), o endereço da empresa é o mesmo em que houve a tentativa de citação por AR. 2. Em regra, a citação nos processos de execução fiscal se dá por via postal; no entanto, a Fazenda Pública pode requerer que a citação seja feita por oficial de justiça (art. 8º, I); a citação por edital só há que ser admitida após esgotados os meios possíveis para a localização do representante legal da agravada, sócios ou mesmo bens passíveis de constrição. 3. In casu, muito **embora o AR tenha retornado negativo, vê-se a necessidade de acolher o pedido da agravante e determinar a citação da agravada por meio de oficial de justiça, de modo a se tentar localizar a pessoa jurídica ou mesmo obter informações a respeito de sua localização, possibilitando futuro redirecionamento do feito.** 4. Agravo de instrumento provido."

(AI 201103000066596, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 05/05/2011);

"PROCESSUAL CIVIL. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. Conforme disposto no artigo 213 do Código de Processo Civil, a citação é ato pelo qual se chama a juízo o réu ou o interessado a fim de se defender. A Lei 6.830/80 estabelece, no artigo 8º, que a citação será feita pelo correio, com aviso de recepção, se a Fazenda

*Pública não a requerer por outra forma (I) e se o aviso de recepção não retornar no prazo de 15 dias da entrega da carta à agência postal, a citação será feita por oficial de Justiça ou por edital. Dispõe o artigo 221 da legislação processual as forma como se dá a citação, a saber: pelo correio; por oficial de justiça; e por edital. Previu a lei processual, em seu artigo 224, que quando frustrada a citação pelo correio, esta deverá ser efetivada pelo oficial de justiça. Isto porque a carta citatória, quando devolvida pela empresa de correios e telégrafos - AR negativo, não é considerado indício suficiente para se presumir o encerramento da sociedade. Assim, faz-se necessária a citação pelo oficial de Justiça, que possui fé pública, nos termos da Súmula 435 do STJ. Agravo a que se dá provimento."*  
(AI 201003000363616, JUIZA MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, 12/04/2011).

Compulsados os autos, verifica-se que a empresa executada não foi localizada no endereço constante da CDA (fl. 31vº), não estando satisfeita a exigência de constatação por oficial de justiça no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, nada autorizando concluir pela ocorrência de dissolução irregular nos termos da referida Súmula e jurisprudência.

Ademais, ainda que fosse constatada a dissolução irregular da sociedade, o entendimento dominante no E. STJ é de que a ocorrência de dissolução irregular enseja o redirecionamento ao sócio que, há época dos fatos geradores e da dissolução irregular, concomitantemente, exercia função de gerência na sociedade dissolvida.

Neste sentido, os seguintes julgados:

**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO QUE NÃO FAZIA PARTE DO QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO TEOR DA SÚMULA 7/STJ. 1. "A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceitua a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN. Precedentes: EREsp 100.739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005" (AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/05/2011). 2. No caso concreto, o Tribunal de origem consignou de forma expressa que não restou provado que à época da dissolução irregular da sociedade os sócios exerciam a gerência da empresa. 3. Para rever as razões de decidir do Tribunal a quo é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, à luz do entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte, não é possível em sede de recurso especial. 4. Agravo regimental não provido.**

(AgRg no AREsp 220.735/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 16/10/2012);

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. REDIRECIONAMENTO. ART. 135 DO CTN. VERIFICADA A DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES. 1. Hipótese em que não se conheceu do Recurso Especial quanto à matéria (arts. 105 e 123 do CTN e art. 6º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil), que não foi especificamente enfrentada pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Incidência, por analogia, da Súmula 282/STF. 2. O redirecionamento da Execução Fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 3. Verificada a dissolução irregular da empresa, o redirecionamento da Execução Fiscal somente é possível contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador, o que não ocorre no caso dos autos. 4. Agravo Regimental não provido.**

(AgRg no Ag 1394554/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/06/2011, DJe 10/06/2011);

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 E 545 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ART. 135 DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA VERIFICADA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES. SÚMULA 7/STJ. 1. O redirecionamento da execução fiscal e seus consectários legais para o sócio-gerente da empresa somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004. 2. Ademais, verificada a dissolução irregular da empresa, o**

*redirecionamento da execução fiscal é possível contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Precedente da 2.ª Turma: AgRg no Ag 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 18/08/2009, DJe 10/09/2009 3. In casu, a Corte de origem assentou que "Na espécie, a execução fiscal refere-se a tributo com fato gerador ocorrido em 30.10.91, sendo que restou documentalmente comprovado que o aludido sócio ingressou na diretoria da empresa somente em 15.02.93 (f. 181), ou seja, muito após a incidência do tributo.(...) Como se observa, não se negou a responsabilidade tributária do administrador em caso de dissolução irregular, mas apenas restou destacada a necessidade de que o fato gerador, em tal situação, tenha ocorrido à época da respectiva gestão, de modo a vincular o não-recolhimento com a atuação pessoal do sócio, em conformidade com a jurisprudência firmada nos precedentes adotados" (fls. 308/309). 4. Consectariamente, infirmar referida conclusão implicaria sindicatar matéria fática, interdita ao Egrégio STJ por força do óbice contido no enunciado n.º 7 da Súmula desta Corte. Precedentes: AgRg no Ag 706882/SC; DJ de 05.12.2005; AgRg no Ag 704648/RS; DJ de 14.11.2005; AgRg no REsp n.º 643.237/AL, DJ de 08/11/2004; REsp n.º 505.633/SC, DJ de 16/08/2004; AgRg no AG n.º 570.378/PR, DJ de 09/08/2004. 5. Agravo regimental desprovido. (AgRg no Ag 1173644/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 14/12/2010).*

Compulsados os autos, verifica-se que Paulo Diamante e Nelson Ring retiraram-se da empresa executada em 25/11/1982 e 16/03/1984, respectivamente (fl. 93), eventual constatação de dissolução irregular não possibilitando sua responsabilização pelo débito em cobro.

Por estes fundamentos, **nego seguimento ao recurso** com amparo no art. 557, "caput", do CPC. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
Peixoto Junior  
Desembargador Federal Relator

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012355-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012355-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : ESCOLA EXPERIMENTAL MORUMBI LTDA  
ADVOGADO : JOÃO FELIPE DE PAULA CONSENTINO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00352437820114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de primeiro grau que rejeitou exceção de pré-executividade.

A excipiente interpôs recurso de agravo de instrumento, no qual defende que o crédito exequendo está suspenso ou prescrito.

É o breve relatório.

#### **Decido.**

O feito comporta julgamento monocrático, na forma do artigo 557, do CPC, eis que o recurso, além de manifestamente improcedente, colide com a jurisprudência desta Corte.

Inicialmente, observo que não existe nos autos qualquer prova de que o crédito executado - inscrito na dívida ativa sob o n. 60.396.135-5 (fl. 15) - realmente tenha sido incluído em parcelamento, sendo a alegação da recorrente genérica, na medida em que não aponta qual documento faria prova de sua alegação.

Observo que o documento de fl. 70, apesar de fazer menção a referido débito, não consigna que ele tenha sido parcelado. Pelo contrário. Tal documento evidencia que o débito executado está em fase de "ajuizamento".

Assim, a agravante não provou o fato constitutivo do direito alegado - que o crédito de n. 60.396.135-5 encontra-

se parcelado e, como tal, com exigibilidade suspensa -, motivo pelo qual não há como suspender a respectiva execução.

Por outro lado, não há que se falar em prescrição da pretensão executória de tal crédito.

É que as contribuições sociais em tela são tributos sujeitos a lançamento por homologação, de modo que, feito o lançamento, há o prazo de cinco anos para homologação deste e, depois, mais cinco anos para a sua execução.

Isso é o que se infere da jurisprudência desta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL DEMONSTRADA. CONTRADIÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVISTAS PELOS ARTS. 1º E 2º DA LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. 1. As contribuições sociais definidas nos arts. 1º e 2º da Lei Complementar n. 110/2001 têm natureza tributária: o mesmo fundamento para não se considerarem devidos os recolhimentos é também razão pela qual a prescrição é regulada pelo Código Tributário Nacional. 2. Neste passo, revendo posicionamento anterior, passo a adotar o entendimento da Primeira Seção do STJ, no julgamento do Resp 1002932, de relatoria do e. Min. LUIZ FUX, submetido ao colegiado seguindo a Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos). 3. Afastada, pois, a decadência/prescrição do direito de repetir no presente caso, tendo em vista que os pagamentos indevidos foram efetuados antes da entrada em vigor da LC 118 /05 (09.06.2005), sendo aplicável a denominada "tese dos cinco mais cinco". 4. Nos termos do art. 14 da Lei Complementar 110/2001, as contribuições foram indevidamente exigidas a partir de outubro de 2001 até dezembro do mesmo ano. Tratando-se de tributo sujeito a homologação, em consonância com a jurisprudência do STJ, o prazo prescricional para a repetição do indébito somente teve início em outubro de 2006, após a homologação tácita do pagamento, ocasionando a extinção do crédito tributário, nos termos do art. 150, §4º, c.c o art. 168, I, do Código Tributário Nacional. A demanda foi ajuizada em 1º de dezembro de 2006, antes, portanto do decurso do prazo prescricional. 5. Embargos de declaração providos. (TRF3 SEGUNDA TURMA APELREE 200661000261649 APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1408555 JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF)*

No caso dos autos, o crédito exequendo (referente às contribuições dos meses de dezembro/02 a fevereiro/03) foi lançado em 02/10/2007 (fl. 18), logo dentro do prazo decadencial quinquenal para a homologação. Considerando que a execução foi proposta em 16/08/2011 (fl. 15), conclui-se que tal ajuizamento foi realizado dentro do prazo quinquenal para a execução do crédito, contado da data do lançamento. Logo, não há que se falar em prescrição. Ante o exposto, com base no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao agravo.

P.I. Após cumpridas as formalidade de estilo, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 12 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012679-56.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012679-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : CONDIPA CONSTRUCOES E CONSULTORIA DE INTERESSES  
PATRIMONIAIS LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO EDUARDO SEREC e outro  
AGRAVADO : NORMA GABRIEL MALUF e outros  
: ELIAS ANTONIO SUCAR  
: SOLANGE JORGE BECHARA SUCAR  
: ANTONIO SALVADOR SUCAR  
: MARIA CECILIA ZAIDAN SUCAR  
: ERNALDO SUCAR  
: MARINA RICHARD SAIGH SUCAR  
: LUIS SUCAR

: HELENA ANTONIA ABDALLA SUCAR  
: LUIZ GABRIEL MALUF  
: FABIO GABRIEL MALUF  
: CARLOS ALBERTO GABRIEL MALUF  
: JAIRO SEBASTIAO BARRETO BORRIELLO DE ANDRADE  
ADVOGADO : MARCIO KAYATT e outro  
AGRAVADO : CLOVIS DE GOUVEA FRANCO  
ADVOGADO : MARCIO KAYATT  
SUCEDIDO : ALBERTE MALUF falecido  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 01116382019994030399 16 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de primeiro grau que indeferiu o requerimento de expedição de carta de adjudicação até a comprovação do pagamento total do valor principal da indenização. A agravante sustenta, em apertada síntese, que o fato de a indenização fixada na sentença ainda não ter sido integralmente quitada, em função do parcelamento do precatório, não configura óbice à expedição da carta de adjudicação.

Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso de instrumento.

É o breve relatório.

Decido.

O artigo 558, do CPC, preceitua que:

*Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 30.11.1995)*

Da leitura do dispositivo, extrai-se que, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, a agravante não logrou demonstrar que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto, sendo certo que a alegação genérica de dano irreparável não se presta a tanto.

Não tendo a agravante demonstrado que a manutenção da decisão agravada possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação, não há como se atribuir efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 558, do CPC.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a agravada, para, querendo, apresentar contraminuta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22754/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004905-09.1993.4.03.6100/SP

95.03.023062-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : PAULO DE TARSO RAMOS e outros  
: PEDRO MIKIO MISAWA  
: PAULO ROBERTO DE ALMEIDA ROCHA

: PAULO ROGERIO RAGNOLLI  
: PAULO SERGIO SPARAPAN DAMICO  
: PEDRO DEMETRIO BADIZ  
: PAULO EDUARDO ALVES TEIXEIRA  
: PEDRO SERRANO VEIGA  
: PAULO ROGERIO MARQUES VESPERA  
: PALMIRO GAIOTTO FILHO  
ADVOGADO : ANGELO MARCIO COSTA E SILVA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SQUERI  
No. ORIG. : 93.00.04905-4 4 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação de execução de honorários advocatícios efetivada nos autos de ação ajuizada em face da Caixa Econômica Federal - CEF visando ao pagamento das diferenças de depósitos na conta vinculada ao FGTS, decorrentes da aplicação incorreta dos índices inflacionários.

Na decisão de fl.187, o MM. Juízo determinou que os autores se manifestassem sobre o interesse na execução do julgado.

Os exequentes pleitearam que a Caixa fornecesse os extratos das contas vinculadas para que fossem calculados e corrigidos monetariamente os valores expurgados (fl. 190).

Na manifestação de fls. 214/227, os autores pleitearam pela citação da CEF, nos termos do artigo 632 do Código de Processo Civil.

A Caixa informou que realizou créditos nas contas vinculadas de alguns dos autores. Aduziu que no tocante ao autor Paulo Eduardo Alves Teixeira não possuía dados quanto ao Plano Collor I e para o autor Pedro Mikio Misawa, referente ao Plano Collor I, ocorreu saque de acordo com a MP 55. anexou, ainda, comprovação de crédito em relação aos honorários advocatícios (fls. 234/308).

Manifestação dos exequentes às fls. 311/313 e 351/352.

A CEF juntou aos autos comprovantes de créditos na conta vinculada do autor Pedro Mikio Misawa, referente ao seu segundo vínculo empregatício com o Banco Banespa S/A (fls. 361/367).

Os exequentes concordaram com os créditos efetuados na conta vinculada do autor Pedro Mikio Misawa.

Pleitearam, porém, que a execução não fosse extinta, tendo em vista que não foi depositado integralmente os valores relativos a verba de sucumbência, bem como não foram aplicados os juros legais aos demais autores.

Pediram que fossem depositados os créditos relativos ao autor Paulo Eduardo Alves Teixeira e fixada multa diária de 5% ao dia de atraso (fls. 373/375).

A Caixa juntou extratos comprobatórios da adesão do autor Paulo Eduardo Alves Teixeira aos termos da LC 110/2001 (fls. 383/395) e o Termo de Adesão (fls. 397/398).

Foi juntado aos autos cópias do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 153735/SP (97/0049288-5) (Recurso Extraordinário) e a comprovação de que o título judicial transitou em julgado em 12.02.1999.

A decisão de fl. 424 determinou que, diante dos depósitos efetuados pela executada em favor dos autores Paulo de Tarso Ramos, Pedro Mikio Misawa, Paulo Roberto de Almeida Rocha, Paulo Rogério Ragnolli, Paulo Sergio Sparapan Damico, Pedro Demetrio Badiz, Paulo Eduardo Alves Teixeira, Pedro Serrano Veiga, Paulo Rogério Marques Véspera, Palmiro Gaiotto Filho, os autos fossem remetidos ao arquivo, dando-se baixa na distribuição.

Inconformados os autores Paulo de Tarso Ramos e Outros apelaram sob os seguintes argumentos:

tratando-se de sentença de condenação genérica, não há liquidez para execução da verba honorária quanto a parte que deveria ser arcada pela União Federal, antes da liquidação da sentença por parte da CEF, o que se deu em outubro de 2002 (fls. 234/308) quando foram realizados alguns depósitos em cumprimento da obrigação de fazer; o artigo 586 do Código de Processo Civil dispõe que a execução para cobrança deve sempre ser fundada em título líquido, certo e exigível;

não se pode falar em prescrição da execução, tendo em vista que a obrigação principal não foi cumprida integralmente (ausência de pagamento de juros de mora - fl. 446);

se a execução contra a União Federal tivesse sido iniciada antes dos depósitos, sem a apuração do *quantum*, seria nula, por não ser líquida.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

Merece ser acolhido o recurso de apelação.

De acordo com o artigo 25, inciso II do Estatuto da Advocacia, a execução dos honorários advocatícios

sucumbenciais deve ser feita no prazo prescricional de cinco anos, contados do trânsito em julgado da sentença que os fixar.

A sentença de fls. 106/109 julgou procedente a ação, condenando a Caixa ao pagamento das diferenças resultantes da não aplicação do IPC do mês de abril/90, bem como ao pagamento de custas do processo e verba honorária estimada em 20% sobre o valor da **condenação**.

O v. Acórdão de fls. 136/146 reintegrou no pólo passivo a União Federal como litisconsorte passiva da CEF e determinou que a mesma arcasse com metade do ônus de sucumbência.

Verifico dos autos que se trata de obrigação ilíquida (aquela que depende de cálculos aritméticos para que o título se torne líquido).

Assim sendo, o termo inicial do lapso prescricional não se conta do trânsito em julgado da sentença condenatória, mas de sua liquidação.

Neste mesmo sentido os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS SOBRE PERCENTUAL DA CONDENAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. NECESSIDADE DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA.

1. O prazo prescricional para o ajuizamento de ação de execução só se inicia com o aperfeiçoamento do respectivo título, momento em que não mais se discute a sua certeza e liquidez.

2. Na execução de honorários advocatícios, quando fixados sobre o valor da condenação ilíquida, o prazo prescricional começa a fluir do trânsito em julgado da sentença de liquidação, pois somente a partir dela é que o título judicial se apresenta líquido e, por conseguinte, capaz de embasar a ação executiva correspondente.

3. Recurso especial não provido."

(RESP 1.103.716, Relator Ministro Benedito Gonçalves, STJ, publicado no DJE 25/05/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. MULTA PREVISTA NO ART. 475-J DO CPC. INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. FUNDAMENTAÇÃO PER RELATIONEM. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS. TERMO INICIAL. APÓS A APURAÇÃO DO QUANTUM DEBEATUR. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO AFASTADA. 1. Busca a apelante a reforma da sentença para condenar a CEF ao pagamento de multa no percentual de 10% sobre o valor da condenação, em face da extrapolação do "prazo disposto no art. 475-J do CPC" bem como para que lhe seja assegurada a execução dos honorários advocatícios, no mesmo percentual e base de cálculos referidos. 2. Consoante já decidiu o Pretório Excelso, "não configura negativa de presunção jurisdicional ou inexistência de motivação a decisão do Juízo ad quem pela qual se adotam, como razões de decidir, os próprios fundamentos constantes da decisão da instância recorrida (motivação per relationem), uma vez que atendida a exigência constitucional e legal da motivação das decisões emanadas do Poder Judiciário". (STF. ARE 657355 AgR, Relator Min. LUIZ FUX, 1ª T., julgado em 06/12/2011) 3. Com base entendimento jurisprudencial supra e considerando que a compreensão deste Relator sobre a questão litigiosa, relativamente à inaplicabilidade da pretensa multa, guarda perfeita sintonia com a apresentada pelo Juízo de Primeiro Grau, adotam-se, no ponto, como razões de decidir, os fundamentos exarados na sentença objurgada que ora passam a incorporar o presente voto. 4. "A fixação de multa destina-se a inibir resistência do réu ao cumprimento de ordem judicial; o que não aconteceu neste caso; mostrando-se a multa requerida absolutamente incabível, convindo ressaltar que o excessivo atraso na efetivação da obrigação de fazer, de quase quatro anos, foi provocado única e exclusivamente por inércia do próprio exequente PAULO VIDAL LIMA." (trecho da sentença). 5. Prevê a Lei n. 8.906/94 (Estatuto da OAB), em seu art. 25, inciso II, que a execução de honorários advocatícios prescreve de cinco anos, contados do trânsito em julgado da decisão que os fixar. 6. Todavia, nos casos de sentenças ilíquidas, hipótese dos autos, o termo a quo do prazo prescricional começa a fluir após apurado o quantum efetivamente devido. Na verdade, "o prazo prescricional começa a fluir do trânsito em julgado da sentença de liquidação, pois somente a partir dela é que o título judicial se apresenta líquido e, por conseguinte, capaz de embasar a ação executiva correspondente" (REsp 1.103.716/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 25.5.2010, DJe 14.6.2010). 7. In casu, a sentença condenou a CEF a proceder à recomposição dos saldos de suas contas de FGTS do autor, ora apelante, mediante a aplicação dos índices expurgados da inflação em janeiro/89 e abril/90, bem como ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da condenação. O quantum debeatur, entretanto, somente ficou definido quando da recomposição das contas efetuada pela devedora (cumprimento da obrigação principal), em 09/11/2011. A partir desse momento, o título apresentou-se líquido e capaz de embasar a presente execução. Inocorrência, pois, da prescrição. 8. Apelação parcialmente provida, para determinar o prosseguimento da execução dos honorários advocatícios." (Apelação Cível nº 2005.82.00.011536-4, relator Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5, publicado no DJE de 31.10.2012, página 123)

Anote-se que a questão relativa aos juros de mora não foi abordada na sentença.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso dos autores para determinar o prosseguimento da execução.

Cumpridas as formalidades, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054575-51.1996.4.03.9999/SP

96.03.054575-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE RENATO BIANCHI FILHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AGRO INDL/ AMALIA S/A  
ADVOGADO : ALEXANDRE NASRALLAH e outros  
: MADALENA BRITO DE FREITAS  
No. ORIG. : 85.00.00007-0 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DESPACHO

F. 374. Deixo de apreciar o pedido, porquanto o requerente não é parte nos autos.

Torno sem efeito a certidão de trânsito em julgado de f. 224.

Apense-se o agravo de instrumento n.º 0039230-49.2008.4.03.0000, a estes autos, certificando-se o cumprimento.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017872-81.1996.4.03.6100/SP

1996.61.00.017872-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : MIGUEL ANGELO POVOA e outro  
: MARIA NILCE FERREIRA POVOA  
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro  
No. ORIG. : 00178728119964036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Miguel Ângelo Povoá** e **Maria Nilce Ferreira Povoá**, inconformados com a sentença proferida nos autos da demanda de revisão de prestações de contrato de financiamento imobiliário, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

O MM Juiz de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido para excluir do contrato a aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES.

Irresignada, a parte autora apela requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido interposto nos autos; no mérito, aduz que:

- a) as prestações foram reajustadas em desacordo com o Plano de Equivalência Salarial - PES;
- b) o contrato celebrado caracteriza-se como contrato de adesão devendo ser aplicada, na sua interpretação, as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor;
- c) a Taxa Referencial - TR não pode ser utilizada como índice indexador das prestações e do saldo devedor, pois sua aplicação gera a incidência cumulada de juros sobre juros;
- d) devem ser restituídos em dobro os valores das prestações pagas a maior.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.  
É o relatório.

**1. Prova pericial - Cerceamento de defesa - Aplicação do Plano de Equivalência Salarial - PES.** Alegam os recorrentes que houve cerceamento de defesa, pela não produção de prova pericial contábil.

Aduz, também, que é necessária a produção da perícia contábil para comprovar que os índices de reajustes aplicados pela apelada são diversos do recebido pela categoria profissional do apelante. Lendo-se, porém, o contrato celebrado entre as partes (f. 13 e seguintes), não se constata cláusula que assegure, aos mutuários, o direito pretendido.

Com efeito, as partes ajustaram que o saldo devedor seria reajustado mensalmente, pelos índices de remuneração básica aplicados às cadernetas de poupança (cláusula oitava); e, quanto às prestações, avençaram que elas seriam majoradas por ocasião da data-base da categoria profissional, pelos índices de remuneração básica aplicados às cadernetas de poupança, acrescidos do percentual relativo ao ganho real de salário definido pelo Conselho Monetário Nacional - CMN, ou por quem este determinar (cláusula nona).

Tem-se, pois, que, assim como celebrado, o contrato não socorre a pretensão dos mutuários, pois somente a época dos reajustes das prestações é que ficou atrelada à data-base da categoria profissional, não os índices a serem aplicados.

De outra parte, é preciso deixar claro que a lei não vedava a celebração de contrato naqueles termos, tampouco assegurava a vinculação dos reajustes das prestações e do saldo devedor à variação salarial da categoria ou dos mutuários.

Se o contrato permitia à credora corrigir as prestações e o saldo devedor pelos índices de remuneração das cadernetas de poupança, revela-se inútil a perícia tendente a demonstrar que não foram observadas a variação salarial da categoria profissional do mutuário.

Em síntese, o direito afirmado pelos autores não resulta da lei ou do contrato, impondo-se a rejeição do pedido.

Assim, rejeito a alegação de cerceamento de defesa e de que as prestações foram reajustadas em desacordo com o Plano de Equivalência Salarial - PES.

**2. Utilização da Taxa Referencial - TR.** Aduzem os autores que deve ser afastada a utilização da Taxa Referencial - TR.

A questão é deveras conhecida de nossa jurisprudência e restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, sem qualquer conflito com o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal. Apenas a título de

ilustração, vejamos os seguintes julgados, um deles, por sinal, da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 168/STJ.*

*1. É firme o posicionamento desta Corte no sentido de que a TR pode ser utilizada como fator de correção monetária nos contratos vinculados ao SFH firmados após a entrada em vigor da Lei n.º 8.177/91, destacando ainda a legalidade da utilização do mencionado índice mesmo nos contratos anteriores à Lei 8.177/91, quando reflita o índice que remunera a caderneta de poupança e tenha sido previamente avençada a sua utilização.*

*....."*

*(STJ, Corte Especial, AgRg nos EREsp 795901/DF, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 16/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 282).*

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. (...) UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE, SE PACTUADO APÓS A LEI N.º 8.177/91. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF.*

*.....*

*2. O STF, nas ADINs fundadas na impugnação da TR como fator de correção monetária, assentou que referido índice referenciador não foi suprimido do ordenamento jurídico, restando apenas que o mesmo não poderia substituir outros índices previamente estabelecidos em lei ou em contratos, sob pena de violação do ato jurídico perfeito.*

*3. Sob esse ângulo, 'O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.' (RE n.º*

*175.678/MG - Rel. Ministro Carlos Velloso).*

*4. É assente na Corte que 'A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n.º 8.177/91, desde que pactuada' (Súmula n.º 295/STJ).*

*5. Deveras, não obstante insindicáveis os contratos nas suas disposições (súmula 05/STJ), in casu, há cláusula prevendo como indexador a mesma taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança, com aniversário no dia de assinatura do Contrato, (vide fl. 22, cláusula nona), permitindo-se, portanto, a utilização da TR para corrigir contrato firmado em 25 de março de 1992 (fl. 19), havendo ato jurídico perfeito a impedir a sua supressão (precedentes: Resp 719.878 - CE, deste Relator, Primeira Turma, DJ de 27 de setembro de 2005; AgRg no Ag 798389 - PR, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, Quarta Turma, DJ de 11 de dezembro de 2006; REsp 628.478 - SC, Relator Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, Terceira Turma, DJ de 24 de outubro de 2005).*

*6. Incidência do enunciado sumular n.º 295 desta Corte Superior: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n.º 8.177/91, desde que pactuada.*

*....."*

*(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 727704/PB, rel. Min. Luiz Fux, j. 17/5/2007, DJU 31/5/2007, p. 334).*

*"AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.*

*.....*

*- Prevista no contrato ou ainda, pactuada a correção pelo mesmo indexador da caderneta de poupança, é possível a utilização da Taxa Referencial, como índice de atualização do saldo devedor, em contrato de financiamento imobiliário.*

*....."*

*(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).*

Assim, não há falar em inconstitucionalidade na utilização da Taxa Referencial - TR.

Não procede, igualmente, a alegação dos autores de que na aplicação Taxa Referencial - TR, o agente financeiro recebe os juros contratados e a taxa de juros embutida no índice de correção da TR. É que a TR é utilizada como

critério de atualização monetária, valendo ressaltar que, quando da celebração do contrato, as partes a elegeram para esse fim. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é, aliás, firme nesse sentido:

*"RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR. CABIMENTO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. CUMULAÇÃO DA TR COM OS JUROS PACTUADOS. ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

.....  
*II - Desde que pactuada, a Taxa Referencial (TR) pode ser adotada como índice de correção monetária dos saldos de financiamento para aquisição de imóvel regido pelo Sistema Financeiro da Habitação.*

.....  
*IV - Reconhecida a TR como índice de correção monetária, pode ser aplicada em conjunto com os juros pactuados, inexistindo anatocismo.*

*Recurso especial da POUPEX provido; não conhecidos os demais"*

*(STJ, 3ª Turma, REsp n.º 556197/DF, rel. Min. Castro Filho, j. 16/3/2006, DJU 10/4/2006, p. 171).*

*"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO. CARTEIRA HIPOTECÁRIA. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. ADMISSIBILIDADE. COBRANÇA CONCOMITANTE COM JUROS REMUNERATÓRIOS. LEGALIDADE.*

*I. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado. Precedentes.*

*II. Representando a indexação monetária do contrato e os juros remuneratórios parcelas específicas e distintas, não se verifica o anatocismo na adoção da TR de forma concomitante nos contratos de mútuo hipotecário.*

*III. Primeiro recurso conhecido e provido. Segundo recurso conhecido e desprovido"*

*(STJ, 4ª Turma, REsp n.º 442777/DF, rel. Min. Aldir Passarinho, j. 15/10/2002, DJU 17/2/2003, p. 290).*

É importante consignar que as instituições financeiras fazem incidir, sobre os depósitos em caderneta de poupança e nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, a Taxa Referencial - TR mais juros, de sorte que a adoção do mesmo sistema mostra-se essencial ao equilíbrio do sistema.

Assim, não há qualquer ilegalidade na utilização da Taxa Referencial - TR.

**3. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor.** Nesse particular, destaque-se que o E. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a incidência do Código de Defesa do Consumidor - CDC nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de forma mitigada e não absoluta, dependendo do caso concreto.

As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem aos mutuários alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fé ou de contrariedade à vontade dos contratantes.

Os contratos de financiamento imobiliário regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH têm suas regras limitadas pelas leis e regulamentos do setor, não cabendo nem ao agente financeiro e tampouco ao mutuário a definição da grande maioria das cláusulas.

Não há, pois, como determinar a aplicação genérica do Código de Defesa do Consumidor, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Assim, é improcedente a alegação, também, neste ponto.

**4. Restituição das quantias pagas.** Deveras, inexistindo demonstração de pagamento indevido, não há amparo para restituição das parcelas liquidadas. Ademais, o valor pago presta-se a compensar o agente financeiro pelo uso do bem, o que ocorre há vários anos.

**5. Conclusão.** Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo retido e ao recurso de apelação interposto pelos autores, tudo, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006842-02.1999.4.03.6114/SP

1999.61.14.006842-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : FLAVIO TADEU PENNACHI e outro  
: ELISABETE CORDOVA LIMA PENNACHI  
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro  
REPRESENTANTE : ARTURO CORDOVA LIMA  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ VIEIRA e outro  
APELADO : OS MESMOS

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas, de um lado, pela **Caixa Econômica Federal - CEF** e, de outro, por **Flávio Tadeu Pennachi** e **Elisabete Cordova Lima Pennachi**, inconformados com a sentença que julgou procedente demanda cautelar visando a suspensão de execução extrajudicial de contrato de financiamento imobiliário.

Irresignada, recorre a Caixa Econômica Federal - CEF, aduzindo, em síntese, que:

- a) não restaram comprovados o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*;
- b) deve ser reformada a sentença em relação aos ônus de sucumbência.

Os requerentes, por seu turno, apelam aduzindo que:

- a) é indevida a aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES;
- b) é indevida a forma de amortização do saldo devedor adotada pela requerida;
- c) devem ser devolvidos os valores pagos a maior.

Com contrarrazões dos requerentes e sem contrarrazões da requerida, os autos vieram a este e. Tribunal.

É o relatório.

A apelação interposta pelos autores não merece ser conhecida.

As questões referentes à aplicação do CES - Coeficiente de Equiparação Salarial, a forma de atualização do saldo devedor e a devolução dos valores pagos a maior, não foram suscitadas pelos autores na petição inicial desta

demanda cautelar.

Deveras, é a exordial que estabelece os limites da demanda, até porque é nela que o autor formula o pedido e deduz a respectiva causa. O recurso de apelação é instrumento de revisão e não de inovação.

Nessas condições, as questões mencionadas não merecem sequer análise.

**1. *Fumus boni iuris e periculum in mora.*** Em decisão proferida nesta mesma data, na demanda principal de n.º 2008.03.99.008359-4, foi mantida a sentença, na parte que determinou que a requerida observasse a aplicação do Plano de Equivalência Salarial - PES durante toda a execução do contrato.

Nesse contexto, estão presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, uma vez que se tornará inócuo o provimento proferido no processo principal, se ratificada pelo Poder Judiciário a execução extrajudicial do imóvel objeto do financiamento imobiliário celebrado pelas partes.

Dessarte, a demanda cautelar é necessária e adequada. Neste sentido, trago jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 5ª Região. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR INCIDENTAL. EXISTÊNCIA DE AÇÃO CONSIGNATÓRIA. SFH. PEDIDO DE SUSTAÇÃO DE LEILÃO. CONCESSÃO DE LIMINAR. PRESENÇA DO FUMUS BONI JURIS E DO PERICULUM IN MORA QUE MILITAM EM FAVOR DO MUTUÁRIO. APELAÇÃO IMPROVIDA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. 1. TENDO SIDO AJUIZADA AÇÃO CONSIGNATÓRIA, ONDE SE DISCUTE PRESTAÇÕES DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO, COM O DEPÓSITO FEITO PELA PARTE AUTORA DAS QUANTIAS QUE ENTENDE COMO DEVIDAS, NÃO É POSSÍVEL A REALIZAÇÃO DE LEILÃO DO IMÓVEL FINANCIADO. 2. PRESENTES OS PRESSUPOSTOS AUTORIZATIVOS DA CAUTELAR, IMPÕE-SE O SEU DEFERIMENTO. 3. APELAÇÃO IMPROVIDA."*

*(TRF 5ª Região, 3ª Turma, AC nº 95681, Rel. Des. Federal Nereu Santos, j. em 31.8.2000, DJU de 11.12.2000, p. 565).*

Por outro lado, o fato da 2ª Turma deste Tribunal seguir a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido da conformidade do Decreto-lei n.º 70/66 à *Lex Magna*, em nada altera a convicção de que no caso estão presentes os requisitos exigidos para a procedência da demanda cautelar.

**2. *Honorários advocatícios.*** No tocante à verba honorária, aplica-se o princípio da causalidade, segundo o qual deve responder pelos ônus da sucumbência a parte que deu causa injusta à instauração da demanda.

Neste sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO POR ERRO DO CONTRIBUINTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC*

*1. O Tribunal de origem isentou a União da condenação em honorários advocatícios em razão de a ora agravante ter apresentado declaração retificadora somente após o ajuizamento da presente Execução Fiscal.*

*2. Aquele que der causa à instauração da demanda ou do incidente processual deve arcar com despesas dela decorrentes, segundo o princípio da causalidade.*

*3. Orientação reafirmada pela Primeira Seção ao julgar o REsp 1.111.002-SP, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).*

*4. Agravo Regimental não provido". (grifei)*

*(AgRg no Ag 1249474/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 06/04/2010)*

*"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO RESCISÓRIA EXTINTA, SEM JULGAMENTO DE MÉRITO, COM FULCRO NO ART. 267, INCISO IV, DO CPC - OMISSÃO QUANTO ÀS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.*

*Em obediência ao princípio da causalidade, aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com os encargos decorrentes.*

*Assim, ainda que tenha sido julgado extinto o processo sem resolução de mérito, cabível a condenação do recorrente aos ônus sucumbenciais, uma vez que deu causa à propositura da ação.*

*Embargos de declaração acolhidos, para condenar a autora em custas e honorários advocatícios, os quais fixo em 10% sobre o valor da causa". (grifei)  
(EDcl na AR 2.269/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 18/03/2010)*

*In casu*, tendo sido acolhido o pedido de suspensão da execução extrajudicial, deve a ré responder pelos honorários sucumbenciais.

**3. Conclusão.** Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do recurso interposto pelos autores, e com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004721-95.1999.4.03.6115/SP

1999.61.15.004721-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SONIA COIMBRA e outro
APELADO	: TERSIO PELEGRINI e outros
ADVOGADO	: MARCEL AUGUSTO FARHA CABETE
	: JULIANE DE ALMEIDA
APELADO	: PAULO MESSIAS JUNQUEIRA
	: ARARY CLARO DA SILVA
	: CLOVIS APARECIDO CAVENAGHI PEREIRA
	: CELIA REGINA PRESTUPA DOS SANTOS
ADVOGADO	: MARCEL AUGUSTO FARHA CABETE e outro
	: JULIANE DE ALMEIDA

#### DECISÃO

A sentença de fls. 191/211 julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VIII do Código de Processo Civil em relação ao autor Paulo Messias Junqueira; quanto ao pedido de aplicação do índice de 84,32% referente a março de 1990, julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI do Código de Processo Civil; quanto ao autor Tersio Pelegrini, homologou a transação celebrada entre as partes e, em consequência, julgou extinto o processo com resolução do mérito, com fundamento no artigo 269, inciso III do CPC. Quanto aos demais pedidos, julgou parcialmente procedente a ação, condenando a CEF a creditar na conta vinculada ao FGTS dos autores Arary Claro da Silva, Clovis Aparecido Cavenaghi Pereira e Célia Regina Prestupa dos Santos as diferenças da aplicação dos índices de 42,72% em janeiro/89 e 44,80% em abril/90, em substituição a quaisquer outros já aplicados nas mesmas competências, acrescidas de atualização monetária e juros remuneratórios próprios do FGTS, além de juros de mora de 1% ao mês contados da data da citação. Condenou a Caixa a depositar nas contas vinculadas ao FGTS da autora Célia Regina Prestupa dos Santos juros progressivos calculados e aplicados na forma da redação original do artigo 4º da Lei 5107/66, deduzidos os juros já capitalizados e respeitando-se a prescrição das diferenças havidas antes de 30

anos da propositura da ação, incidindo sobre as diferenças encontradas, atualização monetária e juros moratórios de 1% ao mês, contados da citação. Indevidos os índices pretendidos para as competências de junho/87, janeiro/90, fevereiro/90, maio/90, junho/90, fevereiro/91 e março/91. As partes devem arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, dada a sucumbência recíproca (artigo 21 do CPC). Porque a ação foi ajuizada antes de 27.08.2001, custas são devidas, e devem ser divididas em partes iguais entre a parte autora e a parte ré, em razão da sucumbência recíproca.

Inconformada a CEF apela sob os seguintes argumentos:

- a) a sentença não está em conformidade com a jurisprudência dominante, haja vista ter condenado a CEF em índices não contidos na Súmula 252 do STF;
- b) os índices de junho/87 (18,02%), maio/90 (5,38%) e fevereiro/91 (7,00%) foram pagos pela empresa ré, sem que houvesse a necessidade da propositura da ação judicial;
- c) o índice de fevereiro/89 (10,14%) é inferior ao índice efetivamente creditado pelos bancos depositários à época, que foi de 18,35%;
- d) indevida a aplicação dos juros progressivos para os autores que efetuaram a opção após 21.09.71;
- e) prescrição do direito ao recebimento dos juros progressivos aos autores que optaram em período anterior a 21.09.71;
- f) ausência dos requisitos necessários para a aplicação da tabela progressiva de juros.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO**

Muito já se discutiu a respeito do devido creditamento de correção monetária às contas vinculadas dos participantes do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, ao ponto de pacificarem-se as decisões dos Tribunais Regionais Federais e do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, em qualquer caso, seria aplicável o IPC (Índice de Preços ao Consumidor).

Porém, e como é de conhecimento público, a matéria encontrou certa alteração após o julgamento do Recurso Extraordinário n.º 226.855-RS, ocorrido em 31 de Agosto de 2000, pelo Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, sendo relator o Ministro Moreira Alves e assim ementado:

**"FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FGTS - NATUREZA JURÍDICA E DIREITO ADQUIRIDO. CORREÇÕES MONETÁRIAS DECORRENTES DOS PLANOS ECONÔMICOS CONHECIDOS PELA DENOMINAÇÃO BRESSER, VERÃO, COLLOR I (NO CONCERNENTE AOS MESES DE ABRIL E DE MAIO DE 1990) E COLLOR II.**

- O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer da Lei e por ela ser disciplinado.
- Assim, é de aplicar-se a ele a firme jurisprudência desta Corte no sentido de que não há direito adquirido ao regime jurídico.
- Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.
- No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico.
- Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar a condenação às atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II."

Observa-se que a Suprema Corte, por seu Plenário, atribuiu foros de direito adquirido ao creditamento de correção monetária, pelo IPC, sobre as contas do FGTS apenas nos meses de Janeiro de 1989 e Abril de 1990, fixando o entendimento de que, por ostentar o Fundo natureza estatutária, levando à sujeição de um regime jurídico que o discipline, não há que se falar em amplo direito adquirido, devendo a matéria ser examinada segundo o caso.

De outro lado, relegou ao terreno infraconstitucional a determinação dos índices efetivamente aplicáveis em tais meses, motivo pelo qual o Superior Tribunal de Justiça, por sua Primeira Seção, retomou o julgamento do Recurso Especial n.º 265.556-AL e, em 25 de Outubro de 2000, sendo Relator o Ministro Franciulli Netto, reconheceu o direito de reajuste dos saldos do FGTS nos meses de Janeiro de 1989 (Plano Verão) e abril de 1990 (Plano Collor I), sob os percentuais de 42,72% e 44,80%, respectivamente, afastando, por conseguinte, a existência de expurgos inflacionários nos demais meses reclamados, conforme espelhado na ementa que se transcreve para melhor clareza:

**"FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO (FGTS) - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL -**

PRIMEIRO JULGAMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA DEPOIS DA DECISÃO PROFERIDA PELO EXCELSO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE N. 226.855-7/RS, REL. MIN. MOREIRA ALVES, IN, DJ DE 13.10.00) - AUTOS REMETIDOS PELA SEGUNDA TURMA À PRIMEIRA SEÇÃO, EM RAZÃO DA RELEVÂNCIA DA MATÉRIA E PARA PREVENIR DIVERGÊNCIA ENTRE SUAS TURMAS (ARTIGO 14, INCISO II, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA).

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - CEF - ASSISTÊNCIA SIMPLES - UNIÃO - PRETENDIDA OFENSA AOS ARTIGOS 128, 165, 458 E 535, TODOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DESNECESSÁRIA A MENÇÃO A TODOS OS ARGUMENTOS APRESENTADOS - EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO - PROCRASTINAÇÃO NÃO CARACTERIZADA - MULTA EXCLUÍDA (ARTIGO 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC) - LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO AFASTADO - IMPOSSIBILIDADE DE ADMISSÃO DE LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO: MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - DISPENSÁVEL JUNTADA DE EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA (SÚMULA N. 210 DO STJ) - DECISÃO COM ESPEQUE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL - JUROS DE MORA DE 0,5% AO MÊS - DISSENSO PRETORIANO AFASTADO - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE, COM BASE NO ARTIGO 105, INCISO III, ALÍNEA A, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

1. O pedido de assistência simples, formulado pelo União, não obsta o regular andamento do processo. A figura do assistente possui caráter secundário; ele não defende direito subjetivo próprio, pelo que a eficácia do julgamento a ser proferido não depende de sua presença.

2. Assentou o Pretório Excelso (RE n. 226.855-7/RS, a atualização dos saldos do FGTS, nos seguintes termos: 'Plano Bresser' (junho/87 - LBC - 18,02%), 'Plano Collor I' (maio/90 - BTN - 5,38%) e 'Plano Collor II' (fevereiro/91 - TR - 7,00%).

Entendimento também adotado nesta decisão.

3. Quanto ao índice relativo ao 'Plano Verão' (janeiro/89), matéria reconhecidamente de índole infraconstitucional, mantém-se a posição do STJ (IPC - 42,72%).

4. 'Plano Collor I' (abril/90) - A natureza dos depósitos de poupança e do FGTS não se confunde. Aquele é investimento; este é sucedâneo da garantia de estabilidade no emprego. Não se pode atualizar os saldos dos trabalhadores com depósitos inferiores a NCz\$ 50.000,00, pelo IPC, e aqueles com importância superior a esse valor, pelo BTN fiscal. A lei do FGTS não destrinçou os fundistas em duas categorias diferenciadas segundo o valor supra. Onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo. Não faria sentido forrar as indenizações decorrentes da estabilidade no emprego dos efeitos da inflação real (IPC = 44,80%) e dar tratamento apoucado aos fundistas (BTN fiscal).

5. Em resumo, a correção dos saldos do FGTS encontra-se de há muito uníssona, harmônica, firme e estratificada na jurisprudência desta Seção quanto à aplicação do IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990.

6. Recurso conhecido e provido em parte, a fim de ser excluída a multa de 5% fixada no v. acórdão em razão da oposição de embargos declaratórios. Acolhido, também, o pedido quanto à não incidência do IPC referente aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, respectivamente, Planos 'Bresser', 'Collor I' e 'Collor II'.

7. Não cabe a esta Corte o reexame, sob fundamento de caducidade de medidas provisórias, dos índices de maio de 1990 e fevereiro de 1991, determinados pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, que julgou a questão sob o prisma constitucional.

8. Recurso especial provido parcialmente, por maioria de votos." (1ª Seção, publicado no DJ de 18 de dezembro de 2000).

No mesmo sentido, em reforço, a Súmula nº 252 do C. STJ:

"Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto as perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00%(TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS)."

O decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal e pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça colocou ponto final na discussão a respeito da ocorrência de expurgos inflacionários nos vários planos econômicos governamentais, tornando certo o desfecho de qualquer recurso que venha a desaguar naquelas casas, de forma a inviabilizar qualquer argumento em sentido contrário, motivo pelo qual resta aceitar o quanto decidido, sem margem para novos pontos de vista.

Anote-se que a CEF foi condenada somente ao pagamento dos índices previstos na Súmula 252 do STF.

No tocante aos juros progressivos, com razão a CEF.

Convém relembrar, de imediato, que a capitalização diferenciada dos saldos do FGTS não se refere, indistintamente, a todo e qualquer trabalhador optante, sendo mister que a adesão ao sistema fundiário tenha ocorrido ao abrigo da hoje revogada Lei nº 5.107/66 ou da Lei nº 5.958/73, que previu a possibilidade de opção retroativa, conforme taxativamente disposto nos correspondentes dispositivos legais, nesse aspecto assim vazados:

Lei nº 5.107/66.

"Art. 4º. A capitalização dos juros dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á na seguinte progressão:

- I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;
- II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa;
- III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;
- IV - 6% (seis por cento) do décimo-primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

§1º. No caso de mudança de empresa, observar-se-ão os seguintes critérios:

- a) se decorrente de dispensa com justa causa, recomeçará para o empregado, à taxa inicial, a capitalização de juros progressiva, prevista neste artigo;
- b) se decorrente de dispensa sem justa causa, ou de término de contrato por prazo determinado, ou de cessação de atividade da empresa, ou, ainda, na hipótese prevista no §2º do art. 2º da CLT, a capitalização de juros prosseguirá, sem qualquer solução de continuidade;
- c) se decorrente da rescisão voluntária por parte do empregado, a capitalização de juros retornará à taxa imediatamente anterior à que estava sendo aplicada quando da rescisão do contrato.

§2º. Para os fins previstos na letra b do §1º, considera-se cessação de atividades da empresa a sua extinção total, ou o fechamento de quaisquer de seus estabelecimentos, filiais ou agências, ou ainda a supressão de parte de suas atividades, sempre que destas ocorrências implique a rescisão do contrato de trabalho." .

Lei nº 5.958/73.

"Art. 1º. Aos atuais empregados, que não tenham optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, é assegurado o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão ao emprego se posterior àquela, desde que haja concordância por parte do empregador.

§1º. O disposto neste artigo se aplica também aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei número 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão.

§2º. Os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderão retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa." .

Admita-se, conforme apontado em contestação, que entre as duas referidas leis foi editada a Lei nº 5.705/71. Essa lei, visando extinguir a possibilidade de capitalização de juros para novos optantes, derogou o art. 4º da Lei nº 5.107/66 e fixou, unicamente, a aplicação de juros de 3% (três por cento) ao ano, fazendo-o, porém, de forma a garantir o direito adquirido dos já optantes, mas inovando o regramento no que toca à mudança de empresa, conforme assim redigido:

"Art. 1º. O artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, com as modificações introduzidas pelo Decreto-lei nº 20, de 14 de setembro de 1966, passa a vigorar com a seguinte redação, revogados os parágrafos 1º e 2º.

'Art. 4º. A capitalização dos juros dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á à taxa de 3% (três por cento) ao ano.'

Art. 2º. Para as contas vinculadas aos empregados optantes existentes à data da publicação desta lei, a capitalização dos juros dos depósitos de que trata o art. 2º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, com as modificações introduzidas pelo Decreto-lei nº 20, de 14 de setembro de 1966, continuará a ser feita na seguinte progressão:

- I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;
- II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa;
- III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;
- IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

Parágrafo único. No caso de mudança de empresa, a capitalização dos juros passará a ser feita sempre à taxa de 3% (três por cento) ao ano." .

A interpretação conjunta do regramento acima exposto permite a pacífica conclusão de que, para os trabalhadores optantes pelo sistema fundiário na vigência da redação original da Lei nº 5.107/66, a capitalização progressiva de juros é mantida até que ocorra mudança de empresa em que se realizou a opção, sendo indiferentes os motivos dessa mudança após a edição da Lei nº 5.705/71.

De outra parte, aos trabalhadores existentes quando da edição da Lei nº 5.958 de 10 de dezembro de 1973, que resolveram optar pelo FGTS retroativamente a 1º de janeiro de 1967, ou à data de admissão no emprego se posterior àquela, mediante concordância do empregador, também assiste direito à capitalização progressiva de juros, pois a lei em comento não fez qualquer ressalva à alteração ditada pela Lei nº 5.705/71, aplicando-se, contudo, a fixação dos juros em 3% (três por cento) ao ano em caso de mudança do emprego ensejador da opção. Nesse sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"FGTS. OPÇÃO RETROATIVA NOS TERMOS DO ART. 1º DA LEI Nº 5.958/73. INCIDÊNCIA DOS JUROS PROGRESSIVOS PREVISTOS NO ART. 4º DA LEI Nº 5.107/66, VIGENTES AO TEMPO DO FICTÍCIO TERMO INICIAL DA OPÇÃO. PRECEDENTES. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO ABAIXO DO LIMITE LEGAL. OFENSA AO ARTIGO 20, §3º, CPC.

I - A Lei 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador.

II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede o direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido.

III - Recurso da Caixa Econômica conhecido em parte e nesta parte improvido.

IV - (omissis).

V - (omissis)."

(STJ, 1ª Turma, Recurso Especial nº 21.491/DF, Relator Ministro César Asfor Rocha, v.u., publicado no DJ de 25 de Outubro de 1993, p. 22.457)

A reiteração freqüente de tal posição fez editar a Súmula nº 154 do E. STJ, assim redigida:

"Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do art. 4º da Lei nº 5.107, de 1966."

Considerado que, conforme fundamentação supra, assiste ao trabalhador optante pelo FGTS direito adquirido à percepção de juros progressivos caso a opção tenha sido exercida sob amparo da Lei nº 5.107/66 ou retroativamente por força da Lei nº 5.958/73, enquanto mantido o emprego da opção, resta examinar a prova existente nos autos para que se possa aquilatar a existência de tal direito.

Nesse passo, pelo exame dos autos verifico que a autora Célia Regina Prestupa dos Santos optou pelo regime do FGTS em 19.05.69 (fl. 74).

Dessa forma, tenho que a hipótese em exame nada diz com a situação de opção retroativa, carecendo a autora de necessário interesse processual quanto ao pedido de capitalização progressiva de sua conta, tendo em vista a opção efetuada antes de 22 de setembro de 1971, sob a égide da Lei 5107/66.

Com efeito, a aplicação de juros progressivos quanto a esta foi corretamente mantida em toda a legislação superveniente, sendo tratada, atualmente, pelo art. 13, § 3º, da Lei 8036/90, nada cabendo a reclamar a respeito.

Ante o exposto, dou provimento parcial ao recurso para excluir da condenação a aplicação dos juros progressivos. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029231-68.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.029231-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : TECHINT ENGENHARIA E CONSTRUCAO S/A  
ADVOGADO : PAULO AYRES BARRETO e outro  
: SIMONE RODRIGUES COSTA BARRETO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00292316819994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

##### Vistos, etc.

Tendo em vista a petição da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), juntada às fls. 1865/1866, intime-se a apelante TECHINT ENGENHARIA E CONSTRUÇÃO S/A, para que, querendo, também se manifeste nos autos, acerca da extinção do feito com pagamento de honorários, nos termos mencionados na referida petição.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005213-98.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.005213-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : ANTONIO TOLEDO DE SOUSA  
ADVOGADO : FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANA MARIA RISOLIA NAVARRO e outro  
PARTE AUTORA : ERNESTINA DE OLIVEIRA FERNANDES e outros  
: JOSE ANTONIO ALVES  
: LAZARO RIBEIRO  
: ROBERTO RIBEIRO VENANCIO  
ADVOGADO : MOACIR APARECIDO e outro

#### DECISÃO

Trata-se de execução, nos próprios autos (fl. 180), relativamente aos valores decorrentes da correção do saldo do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS concedidos através das decisões de fls. 96/111, 139/147 e 176/177.

O autor José Antonio Alves pleiteou pela desistência da ação, tendo em vista que aderiu aos termos da LC 110/2001 (fl. 181).

A decisão de fls. 185/186 deu por satisfeita a execução consistente no crédito dos expurgos relativos aos meses de janeiro/89 e abril/90 nas contas vinculadas ao FGTS do autor José Antonio Alves, por ter aderido ao acordo previsto na LC 110/2001 e, como consequência julgou extinta a execução, com base no art. 794, inciso I do CPC. Citada para o cumprimento da obrigação em relação aos outros autores, a CEF noticiou que os autores Ernestina de O. Fernandes, Lázaro Ribeiro e Roberto Ribeiro Venâncio aderiram aos termos do acordo previsto na LC 110/2001. Informou, ainda, que os autores Antonio Toledo de Souza e Lázaro Ribeiro efetuaram saque nos termos da Lei 10555/02 (fls. 221/234).

Na manifestação de fls. 252/265, a CEF informou que realizou créditos complementares no tocante ao autor Antonio Toledo de Souza.

Impugnação do autor Antonio Toledo de Souza às fls. 268/269.

Manifestação da CEF à fl. 277.

A sentença de fls. 279/280 julgou extinta a execução com relação a Antonio Toledo de Souza, nos termos do artigo 794, inciso I do Código de Processo Civil; homologou o acordo firmado entre os autores Ernestina de Oliveira Fernandes, Lázaro Ribeiro e Roberto Ribeiro Venâncio, julgando extinta a execução com relação a estes exequentes, com fulcro no artigo 794, inciso II do Código de Processo Civil.

Inconformado, Antonio Toledo de Souza apelou sob os seguintes argumentos:

a) os juros de mora devem ser aplicados no percentual de 1% ao mês com o advento do novo Código Civil;  
b) violação ao artigo 406 do novo Código Civil combinado com o artigo 161, § 1º do Código Tributário Nacional. Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal. É o relatório.

## **DECIDO**

Merece ser parcialmente acolhido o recurso interposto.

No presente caso, a sentença exequenda foi proferida em período anterior à vigência do novo Código Civil e determinou a aplicação de juros de mora no percentual de 6% ao ano, a partir da citação. A superveniência da Lei 10406/02 majorando esse percentual, autoriza sua aplicação a partir de 11 de janeiro de 2003, sem que haja violação da coisa julgada.

Assim sendo, os juros de mora são devidos desde a citação ou do eventual saque, o que ocorrer por último; na base de 6% ao ano até a entrada em vigor do Código Civil e na da incidência da SELIC a partir de então, consoante interpretação feita ao art. 406 do Código Civil:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS . EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. execução DE SENTENÇA. EMBARGOS. TAXA DE juros . NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC .

1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova.

2. Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta a data da prolação da sentença exequenda: (a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art.

1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano;

(b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.

3. No caso, tendo sido a sentença exequenda, prolatada anteriormente à entrada em vigor do Novo Código Civil, fixado juros de 6% ao ano, correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo CC, conclusão que não caracteriza qualquer violação à coisa julgada.

4. "Conforme decidiu a Corte Especial, 'atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [ art. 406 do CC/2002 ] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC , por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)' (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).

5. O recurso deve ser provido tão somente para garantir a aplicação da taxa SELIC a partir da vigência do Novo Código Civil, em substituição ao índice de 1% por cento aplicado pela sentença e mantido pelo acórdão recorrido.

6. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ". (grifei)

(REsp 1112743/BA, Relator Ministro CASTRO MEIRA, publicado no DJe 31/08/2009)

Ante o exposto, dou provimento parcial ao recurso para determinar o prosseguimento da execução em relação a Antonio Toledo de Souza, determinando a aplicação dos juros de mora nos termos acima expendidos.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002254-23.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.002254-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : AMARILDO DOS SANTOS e outros  
: AMARO JOSE LOURENCO  
: AMARO MARTINS  
: AMAURI BEZERRA CAVALCANTI  
: ANA MARIA SAMPAIO  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO BATISTA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA ALICE FERREIRA BERTOLDI e outro

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela **Caixa Econômica Federal** em face da decisão monocrática (f. 396-397) que deu provimento à apelação interposta pelos autores.

Alega a embargante, em síntese, que o acórdão é obscuro quanto à forma de aplicação do artigo 21 do Código de Processo Civil, pois o correto seria verificar a quantidade de pedidos julgados procedentes e improcedentes para, apurada a proporcionalidade, ser efetuada a compensação. Assim, "*tendo a parte autora decaído da metade dos pedidos efetuados, assim como a CAIXA, na compensação, não resta saldo algum para ser executado por nenhuma das partes.*"

É o relatório.

Os embargos não merecem acolhimento.

No tocante à fixação dos honorários advocatícios quando a sucumbência for recíproca, é corrente o entendimento, esposado por juízes e também por tribunais, de que a expressão "sucumbência recíproca" significa que cada parte arcará com os honorários de seu respectivo advogado.

Não é isso, porém, que resulta do artigo 21, caput, do Código de Processo Civil, *verbis*:

*"Art. 21. Se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas.*

*Parágrafo único. Se um litigante decair de parte mínima do pedido, o outro responderá, por inteiro, pelas despesas e honorários."*

Deveras, se o demandante tem seu pedido acolhido em maior parte - embora não a ponto de aplicar-se a regra do parágrafo único -, é natural que deva receber honorários advocatícios; não integrais, por certo, mas proporcionais. Do mesmo modo, se o demandado sagra-se vencedor em maior parte, é de direito que o demandante pague-lhe honorários advocatícios, também em proporção.

Parece-me que, por comodidade, se tem entendido que, salvo na hipótese do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil, nenhuma das partes paga honorários advocatícios de sucumbência. É certo que isso pode ocorrer, mas somente na hipótese em que a parte acolhida do pedido seja exatamente igual à parte rejeitada.

A noção de "proporcionalidade", constante do texto legal, conduz à conclusão de que, em caso de procedência parcial do pedido, os honorários advocatícios serão devidos na medida do que for acolhido e do que for rejeitado.

Assim, se o pedido for, por exemplo, de R\$100.000,00; e se a sentença ou acórdão condenar o réu a pagar

R\$65.000,00, ter-se-á, evidentemente, que 65% do pedido inicial foram acolhidos e 35%, rejeitados.

Exatamente por isso, quando constatar a sucumbência recíproca, o juiz deverá estabelecer um quantum ou um percentual devido a título de honorários advocatícios e, feito isso, sobre essa grandeza haverão de ser aplicados os percentuais supra, efetuando-se, por fim, a devida compensação.

Prosseguindo no mesmo exemplo: se o juiz fixar os honorários em R\$15.000,00, o réu será condenado a pagar R\$9.750,00, correspondentes a 65% daquele quantum, enquanto ao autor será imposto o pagamento de R\$5.250,00, equivalente a 35% da mesma base. O ajuste dos valores, feito por compensação, leva à conclusão de que o réu pagará ao autor R\$4.500,00, exatamente a diferença entre os dois resultados parciais.

É evidente que não se exige do juiz, no momento de sentenciar, a feitura desses cálculos aritméticos todos. Isso será feito oportunamente, por ocasião da execução da sentença. Mas o raciocínio que deriva do artigo 21, caput, do Código de Processo Civil é precisamente esse.

No caso presente, a decisão recorrida estabeleceu que deveriam ser confrontadas as partes acolhidas e rejeitadas do pedido inicial, aferindo-se a existência de saldo em favor de uma ou de outra parte. Desse modo, deveria ser calculado 10% (dez por cento) da condenação e, paralelamente, 10% (dez por cento) da parte que não foi acolhida, subtraindo-se uma quantia da outra a fim de averiguar a existência de saldo.

Como se vê, ao prever os honorários advocatícios deveriam ser calculados na proporção do que, do pedido inicial, restou acolhido e do que foi rejeitado, a decisão recorrida apenas elucidou a forma de cálculos dos honorários advocatícios prevista no artigo 21 do Código de Processo Civil, na hipótese de sucumbência recíproca.

Ademais, cumpre salientar que os argumentos despendidos pela embargante contradizem sua manifestação apresentada nas contrarrazões ao recurso de apelação dos autores, em que sustentou que foram formulados cinco pedidos, restando acolhidos apenas dois deles, relativos aos índices de janeiro de 1989 e abril de 1990.

Assim, totalmente incoerente a alegação de compensação em razão da parte autora ter decaído da metade dos pedidos efetuados, como estranhamente sustenta a embargante.

Ante o exposto, inexistindo obscuridade no acórdão recorrido, **REJEITO OS EMBARGOS**, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012450-52.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.012450-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB  
ADVOGADO : ADRIANA CASSEB e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ VIEIRA e outro  
APELADO : MARIA DO SOCORRO ALVES DE CAMPOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/06/2013 514/3030

## DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas, de um lado, pela **Caixa Econômica Federal - CEF** e, de outro, pela **Cia Metropolitana de Habitação de São Paulo - COHAB**, inconformadas com a sentença proferida nos autos da demanda objetivando a revisão de prestações de contrato de financiamento imobiliário, aforada por **Maria do Socorro Alves de Campos**.

A MM Juíza de primeiro grau julgou procedente o pedido para determinar o recálculo das prestações mensais e dos acessórios com obediência ao Plano de Equivalência Salarial - PES, compensando-se nas prestações vencidas os valores eventualmente pagos a maior, que deverão ser apurados em liquidação de sentença.

Irresignada, a Caixa Econômica Federal - CEF apela sustentando, em síntese, que é parte ilegítima para figurar no polo passivo da demanda, pois não concedeu o mútuo à autora, bem como não sucedeu o extinto BNH nas funções de gestor do SFH e do FVCS.

A Cia Metropolitana de Habitação de São Paulo - COHAB, por seu turno, aduz, em síntese que:

a) caberia à autora requerer a revisão do contrato, pois a divergência de índices entre o sindicato e o empregador repercutirá no contrato;

b) é ônus da parte autora, demonstrar a sua evolução salarial;

c) *"mesmo querendo, a Apelante-Cohab/SP não teria meios idôneos de obter junto ao empregador do Apelado-Autor os efetivos índices de reajustes dos salários, porque, não existe relação jurídica que determina esta obrigação. Além disso, se houvesse alteração de categoria profissional sem comunicação, os índices aplicados também estariam corretos"* (f. 326).

Com contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

A apelação apresentada pela Cia Metropolitana de Habitação de São Paulo - COHAB não merece ser conhecida, uma vez que as respectivas razões não guardam qualquer sintonia com a sentença proferida em primeiro grau.

A MM. Juíza Sentenciante deixou claro na fundamentação da sentença que, embora a COHAB tivesse aplicado corretamente os índices de equivalência salarial no reajuste das prestações, não o fez na data correta, gerando diferenças nos valores apurados pelo perito judicial e os cálculos da mutuante.

Sua Excelência entendeu assim, após os esclarecimentos prestados pelo perito às f. 284. O *expert* deixou claro que as prestações deveriam ser reajustadas no dia 23, considerando a data da assinatura do contrato dia 23 de agosto de 1992, assim, tendo a COHAB (contrariando os termos contratuais) aplicado a data base de 30, houve distorções nos valores das prestações cobradas.

A COHAB em nenhum momento de suas razões impugnou os fundamentos acima, nem sequer tangenciando a questão da data base da cobrança das prestações.

Assim, impõe-se o não-conhecimento do recurso da COHAB, cujas razões deveriam impugnar a sentença; se não o fizeram, não há que se examinar a pretensão nele deduzida. Neste sentido, é o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça - STJ e desta Turma. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO ATACAM OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA - AUSÊNCIA DA REGULARIDADE FORMAL - DISSÍDIO NÃO-CONFIGURADO.*

1. Não merece ser conhecida a apelação se as razões recursais não combatem a fundamentação da sentença - Inteligência dos arts. 514 e 515 do CPC - Precedentes.

2. Inviável o recurso especial pela alínea "c", se não demonstrada, mediante confrontação analítica, a existência de similitude das circunstâncias fáticas e do direito aplicado.

3. Recurso especial não conhecido."

(STJ, REsp 1.006.110/SP, 2ª Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, j. 04.09.2009, DJ 02.10.2008).

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. RAZÕES DIVORCIADAS DO JULGADO. APELO NÃO CONHECIDO.

I - A presente ação cautelar foi proposta pelos mutuários com vistas a obter a suspensão do leilão extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional firmado com a Caixa Econômica Federal - CEF, sendo certo que na petição inicial os requerentes alegaram a inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial lastreado no Decreto-lei nº 70/66, bem como a ocorrência de vícios capazes de maculá-lo.

II - Nas razões de apelação, os recorrentes, em síntese, sustentam que o método de amortização da dívida utilizado pela Caixa Econômica Federal - CEF contraria as disposições da Lei nº 4.380/64, a realização de prova pericial é medida imprescindível para constatar os abusos praticados pela instituição financeira durante o cumprimento do contrato e finalizam requerendo seja declarada a nulidade da sentença por ausência da produção da referida modalidade de prova, ou seja, matérias que não guardam relação alguma com o conteúdo da petição inicial e da sentença.

III - Por conseguinte, o apelo sequer merece ser conhecido, por falta de pressuposto de admissibilidade recursal, vez que as razões de apelação encontram-se dissociadas do conteúdo da sentença.

IV - Apelação não conhecida."

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2006.61.27.001731-0 - Relatora Desembargadora Federal Cecilia Mello - 2ª Turma - j. 11/11/08 - v.u. - DJF3 27/11/08, pág. 220)

Com relação ao recurso apresentado pela Caixa Econômica Federal - CEF, este deve ter o seu seguimento negado.

Isto, porque, nas causas versando sobre os contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH com cláusula do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, a competência é exclusiva da gestora do referido Fundo, a Caixa Econômica Federal - CEF.

A questão é deveras conhecida de nossa jurisprudência e restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Vejam-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE MÚTUA PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA PELO SFH. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E ENTIDADE GESTORA DO FCVS. LITISCONSORTE PASSIVA NECESSÁRIA. PRECEDENTES DO STJ.

1. A Justiça Federal é competente para processar e julgar os feitos relativos ao SFH em que a CEF tem interesse por haver comprometimento do FCVS. Precedentes: (CC 25.945/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24.08.2000, DJ 27.11.2000; CC 40.755/PR, Rel. Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 23.06.2004, DJ 23.08.2004).

2. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo nas demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e entidade gestora do FCVS - Fundo de Comprometimento de Variações Salariais. Precedentes: REsp 747.905 - RS, decisão monocrática deste Relator, DJ de 30 de agosto de 2006; REsp 707.293 - CE, Relatora Ministra, Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 06 de março de 2006; REsp 271.053 - PB, Relator Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ de 03 de outubro de 2005).

3. Conflito de competência conhecido, para declarar competente o Juízo Federal da 4ª Vara Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo/SP".

(STJ, 2ª Turma, Conflito de Competência 78182/SP, rel. Min. Luiz Fux, j. 12/11/2008, DJE 15/12/2008).

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. FCVS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que a Caixa Econômica Federal deve integrar o pólo passivo de demanda na qual se discute o reajuste de parcelas relativas a imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, com cobertura do Fundo de Compensação de Variação Salarial.

2. Recurso especial não-provido".

(STJ, 2ª Turma, REsp n.º 271053/PB, rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 18/8/2005, DJ 03/10/2005).

Esclareça-se que embora a União não tenha legitimidade para figurar no pólo passivo nas causas que versem acerca do FCVS, é possível o seu ingresso, quando requerido, como assistente simples, nos termos do artigo 5º da Lei n. 9.469/1997.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** da apelação interposta pela Cia Metropolitana de Habitação de São Paulo - COHAB; e com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.  
São Paulo, 29 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018030-63.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.018030-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : EDITH MEDEIROS e outro  
: ARLEN LEPRI JUNIOR  
ADVOGADO : LAERCIO DE OLIVEIRA LIMA e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO BATISTA VIEIRA  
APELADO : OS MESMOS

#### DECISÃO

**Descrição fática:** EDITH MEDEIROS e OUTRO ajuizaram ação revisional de contrato c/c repetição de indébito, com pedido de tutela antecipada, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, requerendo a aplicação correta dos índices pelo PES/CP e demais postulações sucedâneas ao pleito principal (fls. 02/16).

Às fls. 406/408, foi proferida decisão monocrática por este Relator, que anulou, de ofício, a r. sentença de fls. 335/347, para que fosse oportunizada a produção de prova pericial.

Em cumprimento à decisão do TRF3 que determinou a realização de perícia contábil, o MM. Juiz *a quo* nomeou o perito contábil, que foi intimado a calcular os seus honorários, cabendo à parte autora o seu pagamento. Também facultou às partes a apresentação de quesitos (fl. 415).

Quesitos apresentados pela parte autora (fls. 417/418) e pela CEF, que juntou cópia da planilha de evolução do financiamento (fls. 420/444)

A parte autora requereu a concessão do benefício da gratuidade da justiça, juntando declaração de pobreza (fls. 446/447).

Intimadas a se manifestarem sobre o valor estimativo dos honorários apresentado pelo perito (fls. 455/456), a CEF considerou a quantia excessiva (fl. 457), enquanto a parte autora embargou da decisão por considerá-la omissa quanto ao pedido de justiça gratuita por ela requerido (fl. 458).

Às fl. 459, o Juiz *a quo* indeferiu o pedido de concessão da gratuidade da justiça, bem como fixou o valor a título de honorários do *expert*, qual seja, R\$ 1.350,00 (hum mil, trezentos e cinqüenta reais), a ser depositado em 02 (duas) parcelas mensais de R\$ 675,00 (seiscentos e setenta e cinco reais), devendo a restante ser depositada após a realização da perícia e entrega do laudo pericial.

Decorrido o prazo para manifestação da parte autora (fl. 460).

Foi realizado o depósito apenas da primeira parcela relativa aos honorários do perito (fls. 463/465).

**Laudo pericial contábil** acostado às fls. 540/593.

As partes foram intimadas a se manifestarem sobre o laudo pericial, sendo determinado, ainda, o depósito do saldo restante da verba honorária pericial pela parte autora (fl. 596).

O patrono da parte autora requereu dilação do prazo para recolhimento da quantia (fls. 597).

A CEF manifestou-se favorável ao laudo (fl. 601/604).

Diante do lapso temporal, a parte autora foi intimada para depositar o restante da verba honorária pericial (fls. 605), mas ficou-se inerte, conforme atesta a certidão de fl. 609.

As partes requereram dilação de prazo para se manifestarem sobre o laudo (fls. 606 e 607).

O Juiz *a quo* indeferiu o pedido da parte autora (fl. 606), e encerrou a instrução probatória. Novamente determinou a intimação da parte autora para depositar o saldo remanescente da verba do perito (fl. 611).

A parte opôs embargos declaratórios contra a parte final da mencionada decisão (fls. 612/613), que foram rejeitados pelo Juiz *a quo*, que também determinou o cumprimento da ordem de depósito (fls. 617/618).

A parte autora agravou, na forma retida, contra a decisão dos embargos (fls. 620/622).

Transcorrido *in albis* o prazo legal para que a parte autora efetuasse o depósito da parcela restante dos honorários periciais, conforme atesta a certidão de fl. 623.

Novamente intimada a respeito (fl. 625), a parte autora ficou-se inerte (fl. 631).

Apesar de intimadas, as partes não apresentaram memoriais (fl. 632).

**Sentença:** o MM Juízo *a quo*  **julgou parcialmente procedente** o pedido, para que a CEF revise o valor das prestações, desde a primeira, delas excluindo o percentual relativo ao CES, e mantendo a equivalência salarial. Condenou-a, ainda, na restituição dos valores cobrados a maior que o devido, nos termos do artigo 23 da Lei nº 8.004/90, corrigidas monetariamente pelos índices de atualização dos depósitos de poupança, a partir do pagamento indevido, e juros de mora de 6% ao ano, contados a partir da citação. Também determinou a exclusão de eventual inscrição do nome da parte autora nos órgãos de proteção ao crédito. Diante da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios e custas em proporção, devendo a parte ré depositar em juízo o saldo remanescente dos honorários periciais (fls. 634/649).

**Apelantes:** a CEF suscitou, primeiramente, preliminar de nulidade da sentença, sob a alegação de falta de fundamentação (artigo 93, inciso IX, do Código de Processo Civil). No mérito, sustentou que a sentença deve ser parcialmente reformada pelos seguintes motivos: a) houve descon sideração ao laudo pericial contábil, cuja conclusão lhe foi favorável; b) houve a incidência da cobrança do CES; c) deve ser incluído o nome da parte autora nos órgãos de proteção ao crédito; d) não há previsão legal para a inversão do ônus probante no caso de saldo remanescente dos honorários periciais não depositados pela parte autora (fls. 651/673).

A parte autora apelou pela reforma parcial da sentença, aduzindo: a) a inversão da forma de amortização da dívida, que deve preceder a atualização do saldo devedor; b) a ocorrência de anatocismo pela utilização da Tabela Price; c) a inaplicabilidade da TR como índice de atualização do saldo devedor (fls. 675/689).

Com o advento do Programa de Conciliação, foi realizada audiência de tentativa de conciliação, mas restou infrutífera (fls. 705/706).

Após, vieram os autos a esta E Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 557, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto pela parte autora, a fls. 620/622, na medida em que não foi reiterado em razões de apelação, a teor do disposto no artigo 523, parágrafo primeiro, do Código de Processo Civil.

### **NATUREZA JURÍDICA DOS CONTRATOS DE MÚTUO NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.**

Antes de adentrar a qualquer discussão de mérito, cumpre salientar que o Sistema Financeiro da Habitação é um modelo institucional criado pela Lei 4.380/64 para viabilizar, aos menos afortunados, o direito constitucional à moradia, previsto na Constituição vigente à época e reafirmado nos sistemas constitucionais subseqüentes, mediante verbas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Por tais motivos, tanto a CEF como o mutuário, não tem muita flexibilidade na contratação das cláusulas contratuais, considerando que não há que se falar em lucro ou vantagem por parte da entidade financeiro, por estar adstrita a regras rígidas, que protegem o FGTS, já que tais recursos são de titularidade dos trabalhadores.

Assim, não há que se falar em eventual infringência a preceitos como a finalidade social do contrato e boa-fé, nos moldes do Código Civil, por haver proteção de igual peso, ou seja, o FGTS, que em nada se aproxima da origem da verba de outras entidades financeiras, que evidentemente, objetivam o lucro.

### **PRELIMINAR - NULIDADE DA SENTENÇA**

Também rejeito a preliminar de nulidade da sentença suscitada pela CEF, sob a alegação de que a decisão foi totalmente desprovida de fundamentação. Verifico da sentença de fls. 634/649, que o MM. Juiz *a quo* apreciou todas as questões deduzidas pelas partes no momento em que julgou parcialmente procedente o pedido.

### **PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - HOUVE DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO**

A parte autora alega que o Plano de Equivalência Salarial - PES não foi observado no reajustamento das prestações.

Mesmo que o julgador não esteja vinculado ao laudo pericial, tal questão depende de análise da prova existente nos autos, por abranger critérios técnicos e complexos, motivo pelo qual devem ser devidamente analisadas as considerações feitas pelo perito judicial.

No caso em tela, o *expert* concluiu que a CEF vem reajustando as prestações com critérios diversos daqueles que foram pactuados, motivo pelo qual deve providenciar o recálculo das mesmas, para que cumpra o que está determinado no contrato, no tocante à correta aplicação do Plano de Equivalência Salarial - PES/CP, razão pela qual merece ser reformada a r. sentença.

A corroborar tal entendimento, colaciono o seguinte julgado:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO NA VIA ADMINISTRATIVA. REAJUSTAMENTO DAS PRESTAÇÕES - PES/CP.*

*1. A formulação de pedido na via administrativa não é condição para o ajuizamento da ação em que se objetiva a revisão das prestações do financiamento habitacional, haja vista que tal exigência violaria o princípio da garantia de acesso à jurisdição assegurada no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal.*

2. O Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP foi instituído com o escopo de proporcionar a quitação do financiamento transacionado, uma vez que o reajuste das prestações fica vinculado ao índice de reposição salarial concedido ao promitente comprador, quando do dissídio da categoria à qual pertence.

3. O princípio da equivalência salarial visa à manutenção do equilíbrio financeiro do contrato, em virtude de ter como parâmetro a renda do mutuário.

4. O laudo pericial demonstra que a apelante não observou o índice aplicado à categoria profissional do ora apelado, quando do reajustamento das prestações do financiamento imobiliário, infringindo, dessarte, a cláusula relativa ao PES/CP.

5. *Apelação improvida.*"

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 2003.03.99.013876-7, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 06/04/2004, DJU 04/05/2004, p. 158)

## **ANATOCISMO - TABELA PRICE**

O Sistema Francês de Amortização (Tabela Price) previsto no contrato em análise, pressupõe o pagamento do valor financiado em prestações periódicas, iguais e sucessivas, constituídas por duas parcelas: amortização e juros, a serem deduzidas mensalmente, por ocasião do pagamento.

Ademais, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já reconheceu a legalidade da adoção do Sistema Francês de Amortização nos contratos de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH. Precedentes: REsp 600.497/RS, 3ª T., Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 21/02/2005; AgRg no Ag 523.632/MT, 3ª T., Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ 29/11/2004; REsp 427.329/SC, 3ª T., Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 09/06/2003.

O que é defeso, no entanto, é a utilização da Tabela Price nos contratos de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, caso haja capitalização de juros, em virtude da denominada amortização negativa, ou seja, se forem incorporados ao saldo devedor, os juros não pagos na prestação mensal.

Com efeito, a prestação mensal é composta de percentual a ser amortizado do montante tomado a título de mútuo, ou seja, do valor principal, e de juros. Assim, caso os juros que deveriam ser pagos forem incorporados ao saldo devedor, haverá anatocismo.

Consabidamente, a prática de capitalização de juros é vedada por nosso ordenamento jurídico, tendo sido, inclusive objeto dos enunciados das Súmulas do STF ns. do STF ns. 121 e 526.

Por outro lado, o entendimento jurisprudencial sedimentado no âmbito do STJ, é no sentido de que a prática de anatocismo só pode ser aferida mediante prova pericial, conforme se lê dos seguintes arestos:

*"CIVIL. CONTRATO. MÚTUO. SFH. CDC. APLICAÇÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO. 10%. AFASTAMENTO. TABELA PRICE . SÚMULAS 5 E 7/STJ. TR. INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS. COMPENSAÇÃO.*

*1 - Consoante entendimento jurisprudencial é aplicável o CDC aos contratos de mútuo hipotecário pelo SFH.*

*2 - O art. 6º, letra "e", da Lei nº 4.380/64, consoante entendimento da Segunda Seção, não trata de limitação de juros remuneratórios a 10% ao ano, mas tão-somente de critérios de reajuste de contratos de financiamento, previstos no art. 5º do mesmo diploma legal.*

*3 - Prevendo o contrato a incidência dos índices de correção dos saldos das cadernetas de poupança, legítimo é o uso da TR.*

*4 - No Sistema Francês de Amortização, mais conhecido como Tabela Price, somente com detida incursão no contrato e nas provas de cada caso concreto é que se pode concluir pela existência de amortização negativa e, conseqüentemente, de anatocismo, vedado em lei (AGResp543841/RN e AGResp 575750/RN). Precedentes da Terceira e da Quarta Turma.*

*5 - É possível a compensação de honorários advocatícios, em observância ao art. 21 do CPC, sem que isto importe em violação ao art. 23 da Lei 8.906/94.*

*6 - Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, provido."*

(STJ, 4ª Turma, RESP 838372/RS, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 06/12/2007, DJ 17/12/2007, p.:188)

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 e 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. No Sistema Francês de Amortização, conhecido como Tabela Price, somente com detida interpretação das*

*cláusulas contratuais e/ou provas documentais e periciais de cada caso concreto é que se pode concluir pela existência ou não de amortização negativa, o que atrai a incidência das súmulas 5 e 7 do STJ.*

*2. Há que se corrigir o erro material no tocante aos honorários advocatícios, para serem excluídas da decisão as disposições referentes a tal propósito, dado o improvimento do recurso especial.*

*3. Agravo regimental provido parcialmente tão somente para excluir da decisão as disposições referentes aos honorários advocatícios."*

*(STJ, 4ª Turma, AGRESP 989218/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 13/11/2007, DJ 26/11/2007, p. 216)*

No presente caso, a prática de anatocismo não restou comprovada através de perícia contábil, realizada por profissional com conhecimento técnico para tanto, razão pela qual a r. sentença merece ser mantida.

## **COEFICIENTE DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL**

Quanto ao pedido de exclusão do valor referente ao coeficiente de equivalência salarial, desde a primeira prestação, não prospera, já que existe previsão expressa no contrato, em sua cláusula décima oitava, parágrafo segundo (fl. 28).

De outro pólo, o CES tem a função de beneficiar o mutuário, com a finalidade de corrigir ou atenuar as diferenças entre o valor amortizado e o saldo devedor, resultante da cláusula PES/CP.

Ademais, cumpre ressaltar que a aplicação do CES era impossível se não houvesse previsão contratual, em homenagem ao princípio da livre contratação entre as partes.

Entretanto, com o advento da Lei 8.692/93, art. 8º, a aplicação do referido coeficiente se tornou obrigatória, mesmo que não houvesse sido convencionada, dada a sua natureza, então, de norma cogente.

Neste sentido é a posição do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se lê do seguinte aresto:

*"Processo civil e bancário. Agravo no recurso especial. SFH. CES. Cobrança. Validade.*

*Resta firmado no STJ o entendimento no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes.*

*Agravo não provido."*

*(STJ - 3ª Turma - AGResp 893.558/PR - Rel. Min. Nancy Andrighi - DJ 27/08/2007 - p. 246)*

No mesmo sentido, já se pronunciou esta E. 2ª Turma:

*"DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. LEI Nº 8.692/93. CLÁUSULA CONTRATUAL EXPRESSA. INCIDÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO PROVIDA. I - O entendimento jurisprudencial é no sentido de que o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES deve incidir sobre os contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, nos casos em que houver disposição expressa no instrumento acerca de sua aplicação, ainda que celebrados anteriormente à vigência da Lei nº 8.692/93.*

*II - No caso dos autos, há que se reconhecer a aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES nos cálculos das prestações do financiamento, vez que há disposição contratual expressa nesse sentido, o que deve ser respeitado, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.*

*III - Preliminar rejeitada. Apelação provida."*

*(TRF - 3ª Região, AC 200361000148182, 2ª TURMA, JUIZA CECILIA MELLO Data da decisão: 22/11/2005 Documento: TRF300099896, DJU DATA: 20/01/2006 PÁGINA: 328)*

Dessa forma, sendo legítima a cobrança do Coeficiente de Equiparação Salarial, merece ser reformada a r. sentença neste tópico.

## **APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR**

No que diz respeito à correção do saldo devedor, os mutuários não têm direito à aplicação dos mesmos índices utilizados para reajuste das prestações, devendo ser aplicadas as regras previstas no contrato.

Cumpre anotar que no julgamento da ADIN 493 o Supremo Tribunal Federal vetou a aplicação da TR, como índice de atualização monetária, somente aos contratos que previam outro índice, sob pena de afetar o ato jurídico perfeito.

De outro lado, a TR é plenamente aplicável a título de correção monetária do saldo devedor, nos contratos em que foi entabulada a utilização dos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou da caderneta de poupança.

Neste sentido é a orientação sedimentada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. LIMITE DE JUROS. AFASTAMENTO. TR. CABIMENTO. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO. PRECEDENTES. CORREÇÃO MONETÁRIA. MARÇO/90. IPC. 84,32%. PRECEDENTES DA SEGUNDA SEÇÃO E DA CORTE ESPECIAL.*

*I - Não há como modificar julgamento erigido sobre matéria exaustivamente apreciada e pacificada nesta Corte em sentido contrário à pretensão dos recorrentes.*

*II - A questão da limitação dos juros encontra-se definitivamente delineada pela Segunda Seção, no sentido de que o artigo 6º, letra "e", da Lei nº 4.380/64 trata de critérios de reajuste de contratos de financiamento, previstos no artigo 5º do mesmo diploma legal (Eresp nº 415.588/SC e RESP nº 576.638/RS). Assim, a limitação de juros no patamar de 10% se limita aos contratos em que a indexação de suas prestações sejam atreladas ao salário-mínimo, requisito indispensável à incidência do citado artigo 6º (Resp nº 427.329/PR).*

*II (sic) - É legítimo o critério de amortização do saldo devedor, aplicando a correção monetária e os juros para, em seguida, abater a prestação mensal paga. Precedentes.*

*III - Entende esta Corte que, quanto à aplicação da TR, se prevista no contrato ou ainda pactuada a correção pelo mesmo indexador da caderneta de poupança, é possível a sua utilização como índice de correção monetária do saldo devedor em contrato de financiamento imobiliário.*

*IV - A egrégia Corte Especial decidiu, no julgamento do EResp nº 218.426/SP, que o saldo devedor dos contratos imobiliários firmados sob as normas do Sistema Financeiro da Habitação deve ser corrigido, em abril de 1990, pelo IPC de março do mesmo ano, no percentual de 84,32%.*

*Agravo interno improvido.*

*(STJ - 3ª Turma - AGRESP 547.599/SP - Rel. Min. Castro Filho - DJ 24/09/2007 - p. 287)*

## **ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO**

A pretensão dos mutuários em ver amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor não procede, posto que inexistente a alegada quebra do equilíbrio financeiro, controversa esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça:

*"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. IPC DE MARÇO/90 (84,32%). APLICAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES. INADMISSIBILIDADE. ADOÇÃO DO CRITÉRIO CONTRATUAL. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR. ADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.*

*I. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça pacificou, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC (ERESP n. 218.426/ES, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 19.04.2004).*

*II. A aplicação do PES refere-se às prestações do financiamento e não ao reajuste do saldo devedor do mútuo vinculado ao SFH, que é legitimamente atualizado de acordo com o índice de reajuste da poupança, quando assim contratado (REsp n. 495.019/DF, Rel. para acórdão Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 2ª Seção, por maioria, DJU de 06.06.2005).*

*III. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado.*

*IV. A Egrégia Segunda Seção, por meio do EResp n. 415.588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1º.12.2003, tornou indubitosa a exegese de que o art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/1964, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as parte.*

*V. No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual. (grifo nosso)*

*VI. Agravo desprovido."*

*(STJ, 5ª TURMA, AGRESP: 200600260024, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, Data da decisão: 24/10/2006,*

DJ DATA:11/12/2006 PÁGINA:379)

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. SFH. PREQUESTIONAMENTO. TABELA PRICE . CAPITALIZAÇÃO DE JUROS . REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR.

- Não se conhece do recurso especial quanto à matéria jurídica não debatida no acórdão recorrido.  
- Resta firmado na Segunda Seção do STJ o entendimento de que o art. 6º, "e", da Lei nº 4.380/64 não estabelece a limitação da taxa de juros, mas, apenas, dispõe sobre as condições para aplicação do reajustamento previsto no art. 5º da mesma lei. Precedentes.

- Desde que pactuada, a TR pode ser adotada como índice de correção monetária nos contratos regidos pelo Sistema Financeiro de Habitação.

- Resta firmado no STJ o entendimento no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes.

- O critério de prévia atualização do saldo devedor e posterior amortização não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que a primeira prestação é paga um mês após o empréstimo do capital, o qual corresponde ao saldo devedor.

Recurso especial ao qual se nega provimento." (grifo nosso)

(STJ, 3ª Turma, AGRESP 1007302/RS, Min. Nancy Andrighi, Data da decisão: 06/03/2008 DJE

DATA:17/03/2008)

A propósito, esta questão inclusive restou sumulada no C. STJ:

Súmula 450: "Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação".

## INSCRIÇÃO DO NOME DOS MUTUÁRIOS NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO

Finalmente, no que concerne à inscrição do nome dos mutuários junto ao Serviço de Proteção ao Crédito (CADIN, SPC etc), tenho que o simples fato de haver ação judicial em curso, tendente a ver reconhecida a revisão da dívida junto ao Órgão Gestor, não é motivo suficiente a justificar provimento judicial que determine a exclusão de seus nomes em tais cadastros.

A esse respeito, esta E. Corte assim se manifestou:

"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. RECURSOS DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

XI - A inadimplência do mutuário devedor, dentre outras conseqüências, proporciona a inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito.

XII - O fato de o débito estar sub judice, por si só, não torna inadmissível a inscrição do nome do devedor em instituição dessa natureza.

(...)

XV - Agravo parcialmente provido."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2006.03.00.089602-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Paulo Sarno, j. 04/09/2007, DJU 21/09/2007, p. 821)

## HONORÁRIOS PERICIAIS

Quanto à pretensão da CEF de que não seja obrigada ao pagamento do saldo remanescente dos honorários periciais não depositados pela parte autora, merece acolhida.

Entendo aplicável ao presente as disposições do artigo 33 do Código de Processo Civil, segundo o qual, os honorários periciais devem ser pagos pela parte que houver requerido a prova, ou pelo autor, quando ela for pedida por ambas, ou quando determinada de ofício pelo magistrado.

*In casu*, em cumprimento à decisão desta Corte Regional que determinou a realização de perícia contábil, o MM. Juiz *a quo* determinou a realização de perícia contábil, bem como indicou o valor a ser depositado pela parte autora (fls. 415 e 459). Ocorre que o valor referente aos honorários periciais não foi depositado integralmente pela

parte autora, apesar de devidamente intimada, por diversas vezes, a cumpri-lo (fls. 605, 609, 623, 625, 631).

Nem se alegue que seria caso de inversão do *onus probandi*, com esteio do Código de Defesa do Consumidor, pois a relação contratual em epígrafe é regida por legislação própria, com alcance social específico, com escopo de viabilizar a garantia do cidadão para aquisição da casa própria, o que não se ajusta à relação de consumo.

Tal posicionamento é o corroborado pelo julgado transcrito a seguir:

*"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PES. ENCARGOS MENSALIS. REAJUSTE.*

*I - Preliminares rejeitadas.*

*II - A aplicação de índices de fontes diversas dos aumentos da categoria profissional, previstos na lei ou contrato, não infringe a cláusula PES. Inteligência das Leis 8.004/90 e 8.100/90. Exigibilidade de prova a cargo do mutuário de que os reajustes foram aplicados em índices superiores aos do aumento da categoria profissional. Os financiamentos do SFH pertencem a gênero diverso das operações comuns de mercado e não se definem como relação de consumo. Inaplicabilidade da norma de inversão do ônus da prova inscrita no CDC.*

*III - Recurso provido."*

*(TRF - 3ª Região, AC nº 98.03.001318-1, 2ª Turma, relator Desembargador Federal Peixoto Júnior, DJ 18/05/2004)*

### **VERBA HONORÁRIA**

Quanto aos encargos de sucumbência, mantenho o que foi decidido em sentença.

Diante do exposto, **não conheço** do agravo retido de fls. 620/622 interposto pela parte autora, e **nego seguimento** ao seu recurso, **rejeito a preliminar** suscitada pela CEF e **dou parcial provimento** ao seu recurso, para reformar a sentença no tocante à legitimidade da cobrança do CES, bem como quanto ao pagamento do saldo remanescente dos honorários periciais a serem depositados pela parte autora, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047418-16.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.046041-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO CONJUNTO SANTA ETELVINA ACETEL
ADVOGADO	: MARCOS TOMANINI e outro
APELANTE	: WILSON CARDOSO DA SILVA
ADVOGADO	: FAULER FERNANDES
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: ELIZABETH CLINI DIANA e outro
APELANTE	: Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB
ADVOGADO	: ADRIANA CASSEB DE CAMARGO
APELADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO	: Banco Central do Brasil

ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
APELADO : OS MESMOS  
PARTE AUTORA : ALVARO FALQUETI espolio  
ADVOGADO : CELIA REGINA DE SOUZA  
No. ORIG. : 98.00.47418-8 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

##### Vistos, etc.

1 - Tendo em vista que não houve manifestação da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, nem da UNIÃO FEDERAL, acerca dos pedidos de desistência e de expedição de alvará de levantamento, formulado pelos autores AFRÂNIO LOPES BEZERRA e CLAUDIONOR DE MORAES RIBEIRO, intimem-se novamente às referidas autoras para que se manifestem nos autos, a fim de que possa ser cumprido o requerido.

2 - Em relação às contas de depósito judicial, intime-se o BANCO DO BRASIL S/A para que informe efetivamente quais são as contas dos beneficiários citados, tendo em vista que a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL não localizou os depósitos através dos dados dos referidos beneficiários, conforme informação de fls. 845/848.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013866-21.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.013866-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
EMBARGANTE : AKILA SAKAI e outros  
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro  
EMBARGADO : R. DECISÃO DE FLS. 662/664  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FRANCISCO VICENTE DE MOURA CASTRO e outro

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

1. Chamo o feito à ordem.

Com efeito, por equívoco, constou a Caixa Econômica Federal - CEF como embargante, no relatório da decisão em embargos de declaração.

Assim sendo, TORNO SEM EFEITO a decisão de fls. 677/679.

2. Akila Sakai e Outros interpuseram embargos de declaração contra decisão de fls. 662/664 proferida em 12 de abril de 2013.

Sustentam os embargantes que o julgado embargado apresenta erro material ao constar que teria sido dado provimento ao recurso da CEF, quando na verdade provido o recurso de apelação interposto pelos autores, o qual deve ser corrigido, evitando-se assim, interpretações equivocadas.

É o relatório.

#### DECIDO

Preliminarmente, cabe considerar que, por exceção, confere-se efeito modificativo aos embargos declaratórios, quando manifesto o erro de julgamento ou quando incorrer em erro material no exame dos autos.

A propósito, sobre o tema Theotonio Negrão in "Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor", Editora Saraiva, 44ª ed., p. 700, em comentário ao art. 535 do Código de Processo Civil, anota:

"Art. 535: 5a. Efeitos modificativos. Os embargos de declaração não são palco para a parte simplesmente se insurgir contra o julgado e requerer sua alteração. Por isso, "não se admite embargos de declaração com efeitos

modificativos quando ausente qualquer dos requisitos do art. 535 do Código de Processo Civil" (STJ - Corte Especial, ED no REsp 437.380, Min. Menezes Direito, j. 20.4.05, DJU 23.5.05).

Todavia, é inegável que modificações poderão ocorrer no julgamento dos embargos, como consequência indissociável da extirpação do vício autorizador da sua oposição. Assim "Embargos declaratórios não se prestam a modificar capítulo decisório, salvo quando a modificação figure consequência inarredável da sanação de vício de omissão, obscuridade ou contradição do ato embargado" (STF - 1ª T., AI 495.880- AgRg-EDcl, Min. Cezar Peluso, j.28.3.06, DJU 28.4.06). Também: "A obtenção de efeitos infringentes, como pretende a embargante, somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício; bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (STJ-3ª Seção, MS 11.760-EDcl, Min. Laurita Vaz, j. 27.9.06, DJU 30.10.06).

Ainda: "Os embargos declaratórios têm efeito infringente se da correção do vício surgir premissa incompatível com aquela estabelecida no julgamento embargado"(STJ-3ª T., AI 568.934-AgRg-EDcl, Min. Gomes de Barros, j. 13.2.07, DJU 30.4.07)

O STF teve um papel decisivo para a afirmação dos efeitos modificativos dos embargos de declaração. Pesou para tanto a "circunstância de não caber outro recurso de suas decisões" (RTJ 94/1.167; no mesmo sentido: RTJ 114/351). Atualmente, tais efeitos são aceitos pelas demais Cortes judiciárias do país, de modo que, excepcionalmente, permite-se que esse recurso modifique a decisão embargada. Isso é visto sobretudo nas hipóteses de erro evidente, que a jurisprudência se encarregou de integrar aos vícios passíveis de sanação via embargos de declaração. A maior elasticidade conferida aos embargos, nos casos de erro evidente ou de manifesta nulidade do acórdão embargado, representa enorme economia de tempo e maior prestígio para a Justiça, que só tem a perder com o trânsito em julgado de acórdãos proferidos por equívoco manifesto." (Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Ed. Saraiva, 44ª edição, nota ao art. 535, p. 700)

Merece ser acolhido o recurso interposto.

Com efeito, por equívoco constou na parte dispositiva da decisão que o recurso pertencia a CEF, quando na verdade se tratava de recurso dos autores.

De conseguinte, a parte dispositiva da decisão embargada passa a ter a seguinte redação:

"Ante o exposto, dou provimento ao recurso dos autores para determinar que os juros de mora sejam aplicados até o efetivo cumprimento da obrigação.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem."

Ante o exposto, acolho os declaratórios.

P.I.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017315-84.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.017315-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : ELISABETE AZEVEDO VASCONCELOS e outro  
: EDUARDO GRIGOLETTO  
ADVOGADO : JORSON CARLOS DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação contra sentença proferida na medida cautelar visando à suspensão dos efeitos do leilão extrajudicial realizado, de imóvel adquirido pelo Sistema Financeiro de Habitação.

O MM. Juiz de primeira instância julgou improcedente o pedido, em razão do descumprimento da obrigação de pagamento das prestações vencidas pelos apelantes, tornando ineficaz a liminar anteriormente concedida determinando a suspensão do registro da carta de arrematação.

A apelante requer a reforma da r. sentença, vez que a suspensão dos atos executórios cassada deve ser reconsiderada, haja vista ação em curso discutindo a revisão contratual do imóvel.

Com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

Analiso o feito, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, em razão da matéria se encontrar pacificada.

Com efeito, a eficácia da medida cautelar cessa, entre outros motivos quando o juiz declarar extinto o processo principal, com ou sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 808, III, do Código de Processo Civil.

Neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. EXTINÇÃO DO PROCESSO PRINCIPAL, COM OU SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. CESSAÇÃO DA EFICÁCIA. ART. 808, III, DO CPC. PERDA DE OBJETO DO RECURSO RELATIVO À MEDIDA. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.*

*DECISÃO: Vistos e relatados estes autos em que são partes acima indicadas decide a Egrégia PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Denise Arruda (Presidenta), Benedito Gonçalves, Francisco Falcão e Luiz Fux votaram com o Sr. Ministro Relator.*

*(Data Publicação 13/10/2008 - Acórdão Origem: STJ - RESP - RECURSO ESPECIAL - 901228 - Data da decisão: 02/10/2008 Documento: STJ000339263 Fonte DJE DATA: 13/10/2008 Relator (a) TEORI ALBINO ZAVASCKI)"*

Destarte, para comprovar a extinção da ação 0020468-28.2002.4.03.6100 determino a juntada das cópias do referido feito.

Ante ao exposto, **nego seguimento** ao recurso, por prejudicado, nos termos dos artigos 557, *caput*, do CPC.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025150-26.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.025150-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : EDISON BALDI JUNIOR e outro  
APELADO : MARIA CECILIA CESAR SCHIESARI e outro  
: WAGNER CAFAGNI BORJA  
ADVOGADO : ELIANE PACHECO OLIVEIRA e outro

## DECISÃO

Trata-se de apelação opostas por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF em face da decisão de fls. 327 que nos autos de cumprimento de sentença em ação de reparação por dano moral, aprovou os cálculos da contadoria judicial julgando extinta a presente execução para cumprimento de sentença nos termos do art. 794, inciso I c/c art. 795 do Código de Processo Civil.

Apela a Caixa Econômica Federal requerendo a aplicação da Súmula 362 do STJ ao entendimento que os juros e correção monetária devidos pelo dano moral incidem a partir do arbitramento, no caso em tela devendo incidir a data do acórdão prolatado tanto para correção monetária como para os juros, requerendo o afastamento da Súmula 54 do STJ porque consoante decisão transitada em julgado não há determinação para que o termo inicial dos juros e correção monetária incidam desde data do evento danoso.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* c.c § 1º A do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da E. 2ª Turma desta Corte Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça.

Inicialmente importante de frisa que não configura ofensa à coisa julgada incidência de juros de mora e correção monetária na fase de execução, mesmo quando não previstos no título executivo judicial, pois, conforme reiterada jurisprudência considera-se implicitamente incluídos.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*"RECLAMAÇÃO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. MANDADO DE SEGURANÇA. TERMO INICIAL DOS JUROS DE MORA E DA CORREÇÃO MONETÁRIA. SÚMULAS 54 E 362 DO STJ.*

*1. Em ação indenizatória por danos morais, o termo inicial para incidência dos juros de mora é a data do evento danoso, em caso de responsabilidade extracontratual. Aplicação da Súmula 54/STJ.*

*2. A correção monetária deve incidir desde a data do julgamento em que a indenização foi arbitrada. Inteligência da Súmula 362/STJ.*

*3. Reclamação procedente.*

*(Rel 3893/RJ, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, 2ª Seção, DJe 01/02/2012)".*

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. PROGRAMA DE GARANTIA DE ATIVIDADE AGROPECUÁRIA (PROAGRO). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. PEDIDO IMPLÍCITO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. INEXISTÊNCIA.*

*1. A inclusão de juros de mora e de correção monetária, em sede de liquidação de sentença, mercê de implícitos no pedido (art. 293 do CPC), não configura julgamento ultra ou extra petita. Precedentes do STJ: AgRg no REsp 970.912/PE, QUINTA TURMA, DJe 13/04/2009; REsp 708.191/MG, PRIMEIRA TURMA, DJe 05/03/2008; e REsp 488.931/SP, SEGUNDA TURMA, DJ 23/11/2007. 2. Agravo Regimental desprovido (AgRg no AgRg no REsp 1.156.581/DF, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 16/8/2010 - grifos nossos)".*

*"CIVIL E PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE MERCADORIAS. INDENIZAÇÃO. EXECUÇÃO DE VALOR CERTO. INCLUSÃO NOS CÁLCULOS DE JUROS MORATÓRIOS, AINDA QUE NÃO TENHAM SIDO REQUERIDOS E APÓS A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. POSSIBILIDADE.*

*1. O Tribunal de origem debateu a matéria referente aos arts. 183, 293, 463, I e 473 do CPC; e 955, 1.060, 1.061 e 1.064 do CC, por isso prescindível a citação expressa dos dispositivos legais, a fim de atender-se o requisito do questionamento. Precedentes.*

*2. Os juros legais são acessórios do principal, motivo pelo qual, embora omissos o pedido inicial ou a sentença condenatória, consideram-se implícitos e devem ser incluídos na conta de liquidação, ainda que homologado cálculo anterior, não implicando esta inclusão em ofensa a coisa julgada.*

*3. Para a configuração do dissídio jurisprudencial, faz-se necessária a indicação das circunstâncias que identifiquem as semelhanças entre o aresto recorrido e o paradigma, nos termos do parágrafo único, do art. 541, do Código de Processo Civil e dos parágrafos do art. 255 do Regimento Interno do STJ.*

*4. recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, provido (REsp 402.724/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe 19/4/2010 - grifos nossos)."*

*"EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. TAXA SELIC. COISA JULGADA. VIOLAÇÃO. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES.*

*EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. PEDIDO IMPLÍCITO. PRECLUSÃO. AUSÊNCIA.*

*1. "A incidência da correção monetária sobre o valor objeto da condenação se dá, como os juros de mora, ex vi legis (Lei nº 6.899/81), sendo, por essa razão, independente de pedido expresso e de determinação pela sentença, na qual se considera implicitamente incluída" (REsp 711.276/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de*

26.09.05).

2. Não há ofensa à coisa julgada na utilização da Taxa Selic, se a sentença exequianda foi prolatada em data anterior à sua instituição. Precedentes.

3. Nos casos de compensação ou restituição, os índices de correção monetária aplicáveis são: desde o recolhimento indevido, o IPC de janeiro a fevereiro de 1989; o BTN de março de 1989 a fevereiro de 1990; o IPC de março de 1990 a fevereiro de 1991; o INPC de março a novembro de 1991; o IPCA - série especial em dezembro de 1991; a UFIR de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; a partir de 1º.01.96, a Taxa Selic não cumulada com quaisquer outros índices de juros ou correção monetária (Manual de Cálculos da Justiça Federal e Jurisprudência da Primeira Seção).

4. Recurso especial provido (REsp 1.041.397/BA, Rel. Min. Castro Meira, DJe 4/6/2008 - grifos nossos)"

No caso dos autos, a controvérsia gira em torno da data de incidência dos juros e da correção monetária dos valores arbitrados a título de indenização por dano moral em decorrência de indevida inserção do nome dos autores em cadastros negativos de débito.

Com efeito, por se tratar de responsabilidade civil extracontratual, os **juros moratórios** deverão ser aplicados a partir do evento danoso, (data da indevida inclusão do nome dos autores nos cadastros negativos de débito) nos termos da súmula 54 do STJ, com a aplicação da taxa Selic, nos termos do art. 406 do Código Civil, observando-se, ainda, as disposições do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente à época da liquidação.

Quanto à **correção monetária** deve ser aplicada desde o arbitramento. Esse, aliás, é o posicionamento consolidado no âmbito do E. STJ, nos termos da súmula 362:

*"AGRAVOS INTERNOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. QUANTUM INDENIZATÓRIO. REDUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. I - Fixado o valor da indenização por dano s morais dentro de padrões de razoabilidade, faz-se desnecessária a intervenção deste Superior Tribunal, devendo prevalecer os critérios adotados nas instâncias de origem. II - Esta Corte firmou entendimento no sentido de que o termo inicial da correção monetária, tratando-se de indenização por danos morais, é a data da prolação da decisão que fixou o seu valor. Agravos improvidos." (STJ TERCEIRA TURMA DJ DATA:28/11/2005 PG:00274 - CASTRO FILHO - AGEDAG 200400126412 AGEDAG - AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 583294)*

No caso em tela, há de ser corrigido o cálculo do contador apenas no que diz respeito à incidência da correção monetária, que deve ser a partir da data da prolação do acórdão de fls. 265, ou seja, 10.11.2009 e não a data da sentença, 16.08.04, às fls. 194, nos termos da Súmula 362 do STJ, mantendo a incidência dos juros a partir da data do evento danoso (agosto de 2002), nos termos da súmula 54 do STJ.

A data a ser considerada como inicial para aplicação da correção monetária, tendo em vista que a r. sentença foi reformada pelo acórdão é a partir do novo arbitramento.

Esse, aliás, é o entendimento consolidado no âmbito do STJ:

*"AGRAVOS INTERNOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. QUANTUM INDENIZATÓRIO. REDUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. I - Fixado o valor da indenização por dano s morais dentro de padrões de razoabilidade, faz-se desnecessária a intervenção deste Superior Tribunal, devendo prevalecer os critérios adotados nas instâncias de origem. II - Esta Corte firmou entendimento no sentido de que o termo inicial da correção monetária, tratando-se de indenização por danos morais, é a data da prolação da decisão que fixou o seu valor. Agravos improvidos." (STJ TERCEIRA TURMA DJ DATA:28/11/2005 PG:00274 - CASTRO FILHO - AGEDAG 200400126412 AGEDAG - AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 583294)".*

Outrossim, o STJ já decidiu ser possível a utilização da **súmula 54** na aplicação da incidência dos juros de mora e a aplicação da **súmula 362** na correção monetária:

Nesse sentido:

*"..EMEN: AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. INSCRIÇÃO INDEVIDA. CADASTRO DE INADIMPLENTES. NOTIFICAÇÃO PRÉVIA. NECESSIDADE. AUSÊNCIA. DANO MORAL. OCORRÊNCIA. VALOR DA INDENIZAÇÃO. INTERVENÇÃO EXCEPCIONALÍSSIMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE. QUANTUM INDENIZATÓRIO MAJORADO PARA DEZ MIL REAIS DE ACORDO COM PRECEDENTES DESTA CORTE SUPERIOR. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Ação na qual se postula indenização pelos danos sofridos em razão da inscrição do nome do devedor nos cadastros de proteção ao crédito sem observar as formalidades para tal ato por não ter o órgão mantenedor notificado previamente o devedor. 2. Não notificado previamente o consumidor da inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito, resta desatendido o comando inserto no art. 43, § 2º, do CDC, surgindo o direito à indenização por danos morais. Precedente específico. 3. O valor da indenização por danos morais deve ser fixado com moderação, considerando a realidade de cada caso, sendo cabível a intervenção da Corte quando exagerado ou ínfimo, fugindo de qualquer parâmetro razoável, como no caso dos autos. 4. O termo inicial dos juros de mora é a data do evento danoso, por se tratar, no caso, de responsabilidade extracontratual, nos termos da **súmula 54** do STJ. 5. A incidência de correção monetária sobre a indenização por dano moral ocorre desde a data do seu arbitramento pelo juiz ou tribunal. **súmula 362** do STJ. 6. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. ..EMEN:(AGA 201101071104, PAULO DE TARSO SANSEVERINO, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:29/02/2012 ..DTPB:.)"*

*"EMEN: CIVIL. RECURSO ESPECIAL. COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. TELEFONE CELULAR. BLOQUEIO. ENVIO DE INDEVIDA FATURA PARA PAGAMENTO. PRIMEIROS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. SEGUNDOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. OMISSÃO RECONHECIDA. - Rejeitam-se os embargos de declaração quando ausente omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada. - Conforme jurisprudência desta Corte, em caso de responsabilidade extracontratual, os juros moratórios fluem a partir do evento danoso (**súmula 54** do STJ) e a correção monetária deve incidir a partir da fixação de valor definitivo para a indenização do dano moral (**súmula 362** do STJ). -Rejeitam-se os primeiros embargos de declaração e se acolhem os segundos, para sanar as omissões existentes. ..EMEN:(EDRESP 201000731743, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:27/03/2012 ..DTPB)"*

Ante o exposto, dou **parcial provimento à apelação** da CEF apenas para fixar a incidência da correção monetária a partir do arbitramento ocorrido na data da prolação do acórdão, mantendo os cálculos do contador apenas no que diz respeito à data da incidência dos juros de mora, ou seja, a data da ocorrência do evento danoso, nos termos da fundamentação supra e do artigo 557, *caput* c.c § 1º A do Código de Processo Civil.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004199-74.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.004199-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : BANCO SANTANDER BRASIL S/A  
ADVOGADO : ADRIANO GALHERA e outro  
: JANAINA CASTRO FELIX NUNES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : YOLANDA FORTES Y ZABALETA e outro  
APELADO : VITO BIGNARDI NETO e outro  
: REGINA ESTELA GONZALEZ COELHO BIGNARDI

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF contra a r. sentença proferida em autos ação ordinária ajuizada por mutuários visando à quitação e posterior cancelamento da hipoteca do imóvel financiado pelo Sistema Financeiro da Habitação.

O MM. Juízo de origem julgou procedente o pedido, ao argumento de que é inadmissível a aplicação retroativa das Leis 8.004/90 e 8100/90, declarando a quitação do saldo devedor e determinado ao banco que proceda a liberação da hipoteca.

A CEF recorre alegando que a quitação envolve recurso do erário público requerendo a integração da União. Alega ainda a existência de norma legal vedando a quitação do segundo imóvel pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS.

Por outro lado, o Banco Santander assevera que os mutuários não fizeram a quitação do primeiro imóvel dentro do prazo legal de 180 dias, não tendo direito à quitação do segundo imóvel. Requer a improcedência do pedido inicial.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

## DECIDO

Analiso o feito nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, considerando que a questão encontra-se pacificada nesta C. Corte e no E. Superior Tribunal de Justiça.

Com efeito, constata-se que saldo devedor do segundo financiamento do imóvel tem a cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS.

O BACEN editou a Circular nº 1.214/87 que entre outras normas admitia que para conceder o segundo financiamento o mutuário ficava obrigado a alienar o primeiro imóvel em 180 dias, sob pena de perder a cobertura do FCVS para saldar a dívida do segundo financiamento.

Após, foram editadas a Lei nº 8.004/90, Lei nº 8.100/90 e Lei 10.150/2000 que permitiam ao mutuário quitar o financiamento com a cobertura do FCVS, pacificando a questão e estabelecendo a aplicação do Fundo de Compensação de Variações Salariais ao saldo remanescente em contrato firmado até **05 de dezembro de 1990**. Desta forma, considerando que o contrato objeto da causa foi firmado em **16/06/87**, anteriormente, à vigência da Lei 8.100/90, inclusive com permissão de norma legal **estabelecendo o direito à quitação do saldo devedor do segundo imóvel financiado**, impondo aos mutuários apenas que fizessem a antecipação da dívida respeitando, assim, o princípio constitucional da irretroatividade das Leis.

A meu ver a apelante não pode sofrer a penalidade imposta pelas referidas leis, supracitadas, **que vedaram a utilização do FCVS em caso de possuírem duplicidade de imóveis**, se quando da aquisição existia a norma permissiva da utilização do fundo para quitação do imóvel.

Quanto a ilegitimidade da União Federal *in casu* encontra-se dirimida no mesmo recurso repetitivo abaixo transcrito, vez que a legitimidade recai sobre a Caixa Econômica Federal- CEF.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica tendo inclusive dirimido a questão no julgamento do REsp 1133769 pelo rito dos recursos repetitivos disposto no artigo 543-C do CPC pelo Ministro Luis Fux: *PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.*

**1. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo das demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e responsável pela cláusula de comprometimento do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, sendo certo que a ausência da União como litisconsorte não viola o artigo 7.º, inciso III, do Decreto-lei n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Precedentes do STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006.**

**2. As regras de direito intertemporal recomendam que as obrigações sejam regidas pela lei vigente ao tempo em que se constituíram, quer tenham base contratual ou extracontratual.**

3. Destarte, no âmbito contratual, os vínculos e seus efeitos jurídicos regem-se pela lei vigente ao tempo em que se celebraram, sendo certo que no caso sub judice o contrato foi celebrado em 27/02/1987 (fls. 13/20) e o requerimento de liquidação com 100% de desconto foi endereçado à CEF em 30.10.2000 (fl. 17).
4. A cobertura pelo FCVS - Fundo de Compensação de Variação Salarial é espécie de seguro que visa a cobrir eventual saldo devedor existente após a extinção do contrato, consistente em resíduo do valor contratual causado pelo fenômeno inflacionário.
5. Outrossim, mercê de o FCVS onerar o valor da prestação do contrato, o mutuário tem a garantia de, no futuro, quitar sua dívida, desobrigando-se do eventual saldo devedor, que, muitas vezes, alcança o patamar de valor equivalente ao próprio.
6. Deveras, se na data do contrato de mútuo ainda não vigorava norma impeditiva da liquidação do saldo devedor do financiamento da casa própria pelo FCVS, porquanto preceito instituído pelas Leis 8.004, de 14 de março de 1990, e 8.100, de 5 de dezembro de 1990, fazê-la incidir violaria o Princípio da Irretroatividade das Leis a sua incidência e conseqüente vedação da liquidação do referido vínculo.
7. **In casu, à época da celebração do contrato em 27/02/1987 (fls.13/20) vigia a Lei n.º 4.380/64, que não excluía a possibilidade de o resíduo do financiamento do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo FCVS, mas, tão-somente, impunha aos mutuários que, se acaso fossem proprietários de outro imóvel, seria antecipado o vencimento do valor financiado.**
8. **A alteração promovida pela Lei n.º 10.150, de 21 de dezembro de 2000, à Lei n.º 8.100/90 tornou evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS, aos contratos firmados até 05.12.1990. Precedentes do STJ: REsp 824.919/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 23/09/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; REsp 884.124/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 20/04/2007 e AgRg no Ag 804.091/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 24/05/2007.**
9. O FCVS indicado como órgão responsável pela quitação pretendida, posto não ostentar legitimatio ad processum, arrasta a competência ad causam da pessoa jurídica gestora, responsável pela liberação que instrumentaliza a quitação.
11. **É que o art.º da Lei 8.100/90 é explícito ao enunciar: "Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS. (Redação dada pela Lei nº 10.150, de 21.12.2001)**
12. **A Súmula 327/STJ, por seu turno, torna inequívoca a legitimatio ad causam da Caixa Econômica Federal (CEF).**
14. A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela da inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico.
15. A simples indicação do dispositivo legal tido por violado (art. 6º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil), sem referência com o disposto no acórdão confrontado, obsta o conhecimento do recurso especial. Incidência dos verbetes das Súmula 282 e 356 do STF.
17. Ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL -CEF, objetivando a liquidação antecipada de contrato de financiamento, firmado sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, nos termos da Lei 10.150/2000, na qual os autores aduzem a aquisição de imóvel residencial em 27.02.1987 (fls. 13/20) junto à Caixa Econômica Federal, com cláusula de cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais, motivo pelo qual, após adimplidas todas as prestações mensais ajustadas para o resgate da dívida, fariam jus à habilitação do saldo devedor residual junto ao mencionado fundo.
18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008 (REsp 1133769/RN, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

A corroborar tal entendimento, colaciono ainda, o seguinte julgado proferido por esta E. 2ª Turma:

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MAIS DE UM IMÓVEL NA MESMA LOCALIDADE. LEIS 4.380/64 E 8.100/90. LEGITIMIDADE DA CEF. APLICAÇÃO DO FCVS AO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. PRECEDENTES DO STJ.**

1. Se o demandante busca a declaração judicial de que faz jus à quitação do contrato de financiamento com recursos do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, a Caixa Econômica Federal - CEF é parte legítima para figurar no pólo passivo da relação processual, em litisconsórcio com a instituição financeira mutuante.

2. A Lei nº 4.380/64 trouxe em seu texto vedações em relação à aquisição de mais de um imóvel na mesma localidade; não excluiu, porém, a possibilidade de o resíduo do financiamento do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, impondo, apenas a antecipação do

vencimento do valor financiado, caso o mutuário fosse proprietário de outro imóvel.

3. Somente com a entrada em vigor da Lei n° 8.100/90 é que se estabeleceu o limite de cobertura apenas para um imóvel, ficando resguardados os contratos firmados anteriormente a 5 de dezembro de 1990.

4. In casu, o contrato foi firmado em 10 de junho de 1981, quando vigia a Lei n° 4.380/64, devendo ser respeitado o princípio da irretroatividade das leis. Precedentes do STJ.

5. Agravo de instrumento provido.

6. Agravo regimental prejudicado.

(TRF 3ª Região - 2ª Turma - Processo n° 2005.03.00.011187-5/SP - Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos - DJU 12/08/2005)

Ademais, os mutuários adquiriram o imóvel e cumpriram suas obrigações decorrentes do contrato, não podem ser penalizados agora por lei editada posteriormente.

Ante o exposto, rejeito a preliminar argüida pela CEF e, no mérito nego seguimento ao seu recurso e ao recurso do Banco Santander, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, mantendo na íntegra a r. sentença de primeiro grau.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL N° 0007214-51.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.007214-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : MARIA DO SOCORRO ALVES DE CAMPOS  
ADVOGADO : JADER FREIRE DE MACEDO JUNIOR e outro  
APELANTE : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB  
ADVOGADO : SERGIO RICARDO OLIVEIRA DA SILVA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta **Caixa Econômica Federal - CEF**, inconformada com a sentença proferida em demanda cautelar incidental aforada por **Maria do Socorro Alves de Campos**.

Em seu recurso, a Caixa Econômica Federal - CEF apela sustentando, em síntese, que é parte ilegítima para figurar no polo passivo da demanda, pois não concedeu o mútuo à autora, bem como não sucedeu o extinto BNH nas funções de gestor do SFH e do FVCS.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este e. Tribunal.

É o relatório.

Em decisão proferida nesta mesma data, na demanda principal de n.º 2001.61.00.012450-8, foi negado seguimento à apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF, inclusive analisando a alegação formulada pela requerida nesta cautelar.

Assim, tem-se que o recurso perdeu objeto, motivo pelo qual o julgo prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Corrija-se a autuação para constar como apelante a Caixa Econômica Federal - CEF, e como apelados a Cia Metropolitana de Habitação de São Paulo - COHAB e Maria do Socorro Alves de Campos.  
Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 29 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009881-10.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.009881-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : ALTINO LUIZ FRANCA e outro  
: MARIA APARECIDA GARCIA FRANCA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro

#### DESPACHO

Manifeste-se a Caixa Econômica Federal sobre a petição de fls. 486/488.

São Paulo, 07 de junho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007073-17.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.007073-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro  
APELADO : JOSE CARLOS OTOBONI e outro  
: MARLI DA SILVA OTTOBONI  
ADVOGADO : AMAURY CESAR MAGNO e outro

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF contra a r. sentença proferida em autos ação ordinária ajuizada por mutuários visando à quitação e posterior cancelamento da hipoteca do imóvel financiado pelo Sistema Financeiro da Habitação.

O MM. Juízo de origem julgou parcialmente procedente o pedido, afastando o ressarcimento por danos materiais, ao argumento de que é inadmissível a aplicação retroativa da Lei 8.100/90.

A CEF recorre alegando que a quitação envolve recurso do erário público não se podendo aplicar as normas dispostas na Lei 10.150/2000. Aduz, ainda, que se trata do segundo imóvel do mutuário a ser quitado pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS. Requer a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões da parte autora subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Analiso o feito nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, considerando que a questão encontra-se pacificada nesta C. Corte e no E. Superior Tribunal de Justiça.

Com efeito, o saldo devedor do financiamento do imóvel tem a cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS além do que o contrato foi firmado entre as partes em 30/03/1984 (fls.44/45). Ademais, a própria CEF afirma que o imóvel tem a cobertura do FCVS (fls. 128).

O BACEN editou a Circular nº 1.214/87 que entre outras normas admitia que para conceder o segundo financiamento o mutuário ficava obrigado a alienar o primeiro imóvel em 180 dias, sob pena de perder a cobertura do FCVS para saldar a dívida do segundo financiamento.

Após, foram editadas a Lei nº 8.004/90, Lei nº 8.100/90 e Lei 10.150/2000 que permitiam ao mutuário quitar o financiamento com a cobertura do FCVS, pacificando a questão e estabelecendo a aplicação do Fundo de Compensação de Variações Salariais ao saldo remanescente em contrato firmado até **05 de dezembro de 1990**.

Desta forma, considerando que o contrato objeto da causa foi firmado por sub-rogação em **30/03/1984**, anteriormente, à vigência da Lei 8.100/90, inclusive com norma **estabelecendo o direito à quitação do saldo devedor do segundo imóvel financiado**, impondo aos mutuários apenas que fizessem a antecipação da dívida respeitando, assim, o princípio constitucional da irretroatividade das Leis.

A meu ver a apelante não pode sofrer a penalidade imposta pelas referidas leis, supracitadas, **que vedaram a utilização do FCVS em caso de possuírem duplicidade de imóveis**, se quando da aquisição existia a norma permissiva da utilização do fundo para quitação do imóvel.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica tendo inclusive dirimido a questão no julgamento do REsp 1133769 pelo rito dos recursos repetitivos disposto no artigo 543-C do CPC pelo Ministro Luis Fux: *PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.*

*1. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo das demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e responsável pela cláusula de comprometimento do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, sendo certo que a ausência da União como litisconsorte não viola o artigo 7.º, inciso III, do Decreto-lei n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Precedentes do STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006.*

*2. As regras de direito intertemporal recomendam que as obrigações sejam regidas pela lei vigente ao tempo em que se constituíram, quer tenham base contratual ou extracontratual.*

*3. Destarte, no âmbito contratual, os vínculos e seus efeitos jurídicos regem-se pela lei vigente ao tempo em que se celebraram, sendo certo que no caso sub judice o contrato foi celebrado em 27/02/1987 (fls. 13/20) e o requerimento de liquidação com 100% de desconto foi endereçado à CEF em 30.10.2000 (fl. 17).*

*4. A cobertura pelo FCVS - Fundo de Compensação de Variação Salarial é espécie de seguro que visa a cobrir eventual saldo devedor existente após a extinção do contrato, consistente em resíduo do valor contratual causado pelo fenômeno inflacionário.*

*5. Outrossim, mercê de o FCVS onerar o valor da prestação do contrato, o mutuário tem a garantia de, no futuro, quitar sua dívida, desobrigando-se do eventual saldo devedor, que, muitas vezes, alcança o patamar de valor equivalente ao próprio.*

*6. Deveras, se na data do contrato de mútuo ainda não vigorava norma impeditiva da liquidação do saldo devedor do financiamento da casa própria pelo FCVS, porquanto preceito instituído pelas Leis 8.004, de 14 de março de 1990, e 8.100, de 5 de dezembro de 1990, fazê-la incidir violaria o Princípio da Irretroatividade das Leis a sua incidência e conseqüente vedação da liquidação do referido vínculo.*

*7. In casu, à época da celebração do contrato em 27/02/1987 (fls.13/20) vigia a Lei n.º 4.380/64, que não excluía a possibilidade de o resíduo do financiamento do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo FCVS, mas, tão-somente, impunha aos mutuários que, se acaso fossem proprietários de outro imóvel, seria antecipado o vencimento do valor financiado.*

*8. A alteração promovida pela Lei n.º 10.150, de 21 de dezembro de 2000, à Lei n.º 8.100/90 tornou evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS, aos contratos firmados até*

**05.12.1990. Precedentes do STJ: REsp 824.919/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 23/09/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; REsp 884.124/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 20/04/2007 e AgRg no Ag 804.091/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 24/05/2007.**

9. O FCVS indicado como órgão responsável pela quitação pretendida, posto não ostentar legitimatio ad processum, arrasta a competência ad causam da pessoa jurídica gestora, responsável pela liberação que instrumentaliza a quitação.

**11. É que o art. ° da Lei 8.100/90 é explícito ao enunciar: "Art. 3° O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS. (Redação dada pela Lei nº 10.150, de 21.12.2001) 12. A Súmula 327/STJ, por seu turno, torna inequívoca a legitimatio ad causam da Caixa Econômica Federal (CEF).**

14. A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela da inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico.

15. A simples indicação do dispositivo legal tido por violado (art. 6º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil), sem referência com o disposto no acórdão confrontado, obsta o conhecimento do recurso especial. Incidência dos verbetes das Súmula 282 e 356 do STF.

17. Ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL -CEF, objetivando a liquidação antecipada de contrato de financiamento, firmado sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, nos termos da Lei 10.150/2000, na qual os autores aduzem a aquisição de imóvel residencial em 27.02.1987 (fls. 13/20) junto à Caixa Econômica Federal, com cláusula de cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais, motivo pelo qual, após adimplidas todas as prestações mensais ajustadas para o resgate da dívida, fariam jus à habilitação do saldo devedor residual junto ao mencionado fundo.

18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art.

543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008

(REsp 1133769/RN, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

A corroborar tal entendimento, colaciono ainda, o seguinte julgado proferido por esta E. 2ª Turma:

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MAIS DE UM IMÓVEL NA MESMA LOCALIDADE. LEIS 4.380/64 E 8.100/90. LEGITIMIDADE DA CEF. APLICAÇÃO DO FCVS AO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. PRECEDENTES DO STJ.**

1. Se o demandante busca a declaração judicial de que faz jus à quitação do contrato de financiamento com recursos do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, a Caixa Econômica Federal - CEF é parte legítima para figurar no pólo passivo da relação processual, em litisconsórcio com a instituição financeira mutuante.

2. A Lei nº 4.380/64 trouxe em seu texto vedações em relação à aquisição de mais de um imóvel na mesma localidade; não excluiu, porém, a possibilidade de o resíduo do financiamento do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, impondo, apenas a antecipação do vencimento do valor financiado, caso o mutuário fosse proprietário de outro imóvel.

3. Somente com a entrada em vigor da Lei nº 8.100/90 é que se estabeleceu o limite de cobertura apenas para um imóvel, ficando resguardados os contratos firmados anteriormente a 5 de dezembro de 1990.

4. In casu, o contrato foi firmado em 10 de junho de 1981, quando vigia a Lei nº 4.380/64, devendo ser respeitado o princípio da irretroatividade das leis. Precedentes do STJ.

5. Agravo de instrumento provido.

6. Agravo regimental prejudicado.

(TRF 3ª Região - 2ª Turma - Processo nº 2005.03.00.011187-5/SP - Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos - DJU 12/08/2005)

Ademais, os atuais mutuários que adquiriram o imóvel não possuíam nenhum imóvel, não podendo ser penalizados, haja vista que cumpriram integralmente o contrato firmado.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso da apelante, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, mantendo na íntegra a r. sentença de primeiro grau.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009137-97.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.009137-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : BANCO ABN AMRO REAL S/A  
ADVOGADO : MARCIA SOUZA BULLE OLIVEIRA e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro  
APELADO : LUIZ CARLOS GREGIO e outro  
: JURACI COSTA LIMA GREGIO  
ADVOGADO : PAULA VANIQUE DA SILVA  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00091379720034036105 4 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pela **Caixa Econômica Federal - CEF** e pelo **Banco ABN AMRO Real S.A.**, inconformados com a sentença prolatada nos autos da demanda objetivando a quitação pelo Fundo de Compensação por Variação Salarial - FCVS do saldo devedor de contrato de financiamento imobiliário, aforada por **Luiz Carlos Gregio** e **Juraci Costa Lima Gregio**.

Na sentença, a MM. Juíza de primeiro grau reconheceu o direito dos autores à quitação pelo FCVS tão-somente do saldo devedor do contrato firmado entre as partes.

Irresignada, recorre a Caixa Econômica Federal - CEF aduzindo, em síntese, que:

a) não há como se utilizar o Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, em razão de vedação legal para quitação de um segundo financiamento;

b) a Lei n.º 8.100/90 prevê que contratos como o dos autores não conta com a dupla cobertura de saldos remanescentes pelo FCVS.

O Banco ABN AMRO Real S.A., por seu turno, apela sustentando, em síntese, que:

a) os autores devem arcar com o saldo residual, em razão de ocultarem a informação de que eram proprietários de outro imóvel financiado;

b) a vedação contida no artigo 9º, § 1º da Lei n.º 4.380 /64 implica na cobertura de apenas um saldo devedor residual pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS;

c) devem ser julgados procedentes os pedidos formulados em reconvenção, devido à omissão da existência de outro imóvel e pelo fato que os autores tinham pleno conhecimento da necessidade de alienação do outro imóvel financiado.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este e. Tribunal.

É o relatório.

O Fundo de Compensação por Variação Salarial - FCVS destina-se à quitação do saldo devedor remanescente quando pagas todas as prestações mensais inicialmente previstas nos contratos do Sistema Financeiro da Habitação.

Com efeito, a Lei n.º 4.380/64, que criou o Banco Nacional da Habitação - BNH, em seu art. 9º, §1º, vedava a aquisição de mais de um imóvel, na mesma localidade, pelos mesmos mutuários.

A Lei n.º 8.100/90, no seu art. 3º, manteve a referida vedação, inclusive nos contratos já firmados no âmbito do SFH. Porém, com o advento da Lei n.º 10.150/00, dispondo sobre a novação de dívidas e responsabilidades do FCVS, foi alterado o art 3º da Lei n.º 8.100/90, que hoje tem a seguinte redação:

*"Art. 3º. O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS."*

Alegam a Caixa Econômica Federal - CEF e o Banco ABN AMRO Real S.A que o mutuário Luiz Carlos Grecio celebrou mais de um contrato de financiamento com recursos oriundos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, para aquisição de imóveis residenciais situado na mesma localidade, o que impossibilitaria a utilização do FCVS.

Não assiste razão aos apelantes.

A questão é bastante conhecida de nossa jurisprudência e restou pacificado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça posicionamento no sentido de que não tem aplicação, na espécie, a norma restritiva sobre a quitação, pelo FCVS, de um único saldo devedor. Apenas a título de ilustração, vejam-se os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF - LEIS 4.380/64 E 8.100/90 - DUPLO FINANCIAMENTO - COBERTURA PELO FCVS - QUITAÇÃO DE SALDO DEVEDOR - POSSIBILIDADE - RESPEITO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS - PRECEDENTES DESTA CORTE.*

- 1. Nas causas relativas a contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH com cláusula do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, a Caixa Econômica Federal - CEF passou a gerir o Fundo com a extinção do Banco Nacional da Habitação - BNH.*
- 2. A disposição contida no art. 9º da Lei. 4.380/64 não afasta a possibilidade de quitação de um segundo imóvel financiado pelo mutuário, situado na mesma localidade, utilizando-se os recursos do FCVS, mas apenas impõe o vencimento antecipado de um dos financiamentos.*
- 3. Além disso, esta Corte Superior, em casos análogos, tem-se posicionado pela possibilidade da manutenção da cobertura do FCVS, mesmo para aqueles mutuários que adquiriram mais de um imóvel numa mesma localidade, quando a celebração do contrato se deu anteriormente à vigência do art. 3º da Lei 8.100/90, em respeito ao princípio da irretroatividade das leis.*
- 4. A possibilidade de quitação, pelo FCVS, de saldos devedores remanescentes de financiamentos adquiridos anteriormente a 5 de dezembro de 1990 tornou-se ainda mais evidente com a edição da Lei 10.150/2000, que a declarou expressamente.*
- 5. Precedentes desta Corte.*
- 6. Recurso especial não provido.*

*(STJ, 2ª Turma, REsp n.º 1044500/BA, rel. Min. Eliana Calmon, j. 24/6/2008, DJE 22/8/2008).*

*"ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. DUPLO FINANCIAMENTO. COBERTURA DO SALDO RESIDUAL PELO FCVS. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL À ÉPOCA DA CELEBRAÇÃO DOS CONTRATOS DE MÚTUO HIPOTECÁRIO.*

*1. A Caixa Econômica Federal é parte legítima para integrar o pólo passivo das ações movidas por mutuários do Sistema Financeiro de Habitação, porque a ela (CEF) foram transferidos todos os direitos e obrigações do extinto Banco Nacional da Habitação - BNH.*

*Entendimento consubstanciado na Súmula 327 do Superior Tribunal de Justiça.*

*2. Somente após as alterações introduzidas pela Lei 10.150/2000, estabeleceu-se que, no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, o descumprimento do preceito legal que veda a duplicidade financiamento dá ensejo à perda da cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS de um dos financiamentos.*

*3. Não se pode estender ao mutuário, que obteve duplo financiamento pelo Sistema Financeiro de Habitação em data anterior à edição da Lei 10.150/2000, penalidade pelo descumprimento das obrigações assumidas que não*

aquelas avençadas no contrato firmado e na legislação então em vigor. Diante disso, tem-se por inaplicável a norma superveniente, restritiva da concessão do benefício à quitação de um único contrato de financiamento pelo FCVS. Precedentes: Resp 614.053/RS, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 05.08.2004; AGREsp 611.325/AM, 2ª T., Min. Franciulli Netto, DJ de 06.03.2006.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido.

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 902117/AL, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 04/9/2007, DJ 01/10/2007, p. 237).

Também nesse sentido, já decidiu esta Corte:

**"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. FCVS. SEGUNDO FINANCIAMENTO PARA IMÓVEL NA MESMA LOCALIDADE. VERBA HONORÁRIA.**

I. A vedação de se utilizar o FCVS para quitação de mais de um saldo devedor por mutuário, para imóveis na mesma localidade, não se aplica aos contratos celebrados anteriormente à vigência da superveniente restrição legal. Precedentes.

II. Verba honorária arbitrada com observância dos critérios legais.

III. Recursos desprovidos".

(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 756158/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 5/9/2006, DJU 15/12/2006, p. 275).

**"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DUPLICIDADE DE FINANCIAMENTO NA MESMA LOCALIDADE. COBERTURA DO FCVS. CONTRATO CELEBRADO ANTERIORMENTE À LEI Nº 8.100/90.**

1. Ação de rito ordinário em que se objetiva ver declarada a quitação de contrato de financiamento imobiliário celebrado sob a égide do Sistema Financeiro da Habitação, com o reconhecimento da cobertura do saldo devedor residual pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS).

2. A hipótese de assistência da União Federal nas causas em que figurarem autarquias, fundações públicas, sociedades de economia mista e empresas públicas, prevista no artigo 5º da Lei nº 9.469/97, constitui modalidade de intervenção voluntária. O citado dispositivo legal alude à assistência, modificando-lhe um dos requisitos - o interesse jurídico exigido pelo assistência tradicional - a fim de facilitar a intervenção, mediante simples interesse econômico. Não se tratando de hipótese de intervenção provocada, ou de litisconsórcio necessário da União, descabe ao Juízo determinar a intimação ou a citação da mesma. A manifestação do seu interesse em intervir no feito é de ser voluntária, o que não ocorreu na hipótese dos autos.

3. Os autores firmaram em fevereiro de 1987 contrato de financiamento imobiliário, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, com previsão de quitação de eventual saldo devedor, após o pagamento das prestações, pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS). Após o pagamento das prestações, os autores viram-se impossibilitados de efetuar a liberação da hipoteca, sob o argumento da instituição financeira de que os mesmos já possuíam outro imóvel na mesma localidade e, portanto, não haveria cobertura do FCVS para o segundo financiamento, nos termos do artigo 3º da Lei nº 8.100/1990, alterada pela Lei nº 10.150/2000.

4. Face à garantia do ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, a restrição veiculada na Lei nº 8.100/1990 somente pode ser aplicada aos contratos celebrados após a sua vigência. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

5. A disposição originalmente contida no artigo 9º, § 1º, da Lei nº 4.380/64 e invocada pela parte agravada, apenas veda às pessoas que já eram "proprietários, promitentes compradoras ou cessionárias de imóvel residencial na mesma localidade" a aquisição de imóveis nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação, mas não há como se inferir da aludida vedação que, se a mesma for descumprida pelo mutuário, a consequência será a perda da cobertura do FCVS que foi contratualmente prevista.

6. Não é admissível que a parte mutuante afirme o desrespeito ao referido dispositivo legal, apenas para o fim de negar a quitação do saldo devedor residual (consequência que, como visto, não é prevista na norma), reputando válidos os demais termos do negócio jurídico. Se as instituições financeiras defendem que os mutuários firmaram o contrato em desacordo com os comandos da lei, ocultando o financiamento anterior de imóvel situado na mesma localidade, compete-lhes promover a rescisão do contrato, pleiteando sejam imputadas aos mutuários as penalidades em tese cabíveis. Não lhes é lícito, contudo, reputar válido o contrato naquilo que lhes aproveita (o recebimento das prestações, por exemplo), e negar validade no que em tese lhe prejudica (a cobertura do saldo devedor pelo FCVS).

7. Preliminar rejeitada. Apelação desprovida.

(TRF/3, 1ª Turma, AC n.º 1096025/SP, rel. Des. Fed. Márcio Mesquita, j. 28/10/2008, DJU 17/11/2008).

No caso dos autos, o mutuário Luiz Carlos Grecio celebrou os contratos em 31/03/1982 e 04/03/1980, conforme consulta feita ao Cadastro Nacional de Mutuários, f. 98 e 154, ou seja, antes da restrição legal.

Desse modo, não há, conforme a fundamentação *supra*, qualquer empecilho à manutenção da cobertura do FCVS.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeitadas as teses esposadas pelos recorrentes, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo a sentença de primeiro grau.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001627-24.2003.4.03.6108/SP

2003.61.08.001627-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : VALDIR MARQUES DOS SANTOS e outro  
: ELISANGELA CRISTINA DE ANDRADE PEREIRA  
ADVOGADO : MARCELO TADEU KUDSE DOMINGUES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DENISE DE OLIVEIRA e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Valdir Marques dos Santos e Elisângela Cristina de Andrade Pereira**, inconformados com a sentença que julgou improcedente demanda declaratória de revisão contratual cumulada com nulidade de cláusula contratual, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Em seu recurso, os apelantes sustentam, em síntese, que:

- a) devem ser aplicadas na interpretação do contrato firmado, as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor;
- b) a contratação do seguro configura "venda casada";
- c) na hipótese de retomada do imóvel, devem ser restituídos os valores pagos pelos mutuários;
- d) o Decreto-lei n.º 70/66 não foi recepcionado pela Constituição Federal;
- e) *in casu*, houve a cobrança de juros sobre juros (anatocismo);
- f) a apelada corrige o saldo devedor antes de amortizá-lo com o pagamento da prestação, o que não está correto, pois deveria primeiramente amortizar e depois corrigir o saldo;
- g) é ilegal a utilização da Taxa Referencial - TR no reajuste do saldo devedor, pois sua aplicação gera a incidência cumulada de juros sobre juros;
- h) não podem ser cumulados os juros remuneratórios com os moratórios e a multa contratual.

Nas suas contrarrazões, a ré pugna pela manutenção da sentença.

É o relatório.

**1. Contratos de Adesão e a aplicação do Código de Defesa do Consumidor.** Os autores, ora apelantes, alegam que, por se tratar de contrato de adesão devem ser aplicadas, no caso, as normas pertinentes ao Código de Defesa

do Consumidor.

Nesse particular, destaque-se que o E. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a incidência do Código de Defesa do Consumidor - CDC nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de forma mitigada e não absoluta, dependendo do caso concreto.

As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem ao mutuário alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fê ou de contrariedade à vontade dos contratantes.

Os contratos de financiamento imobiliário regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH têm suas regras limitadas pelas leis e regulamentos do setor, não cabendo nem ao agente financeiro e tampouco ao mutuário a definição da grande maioria das cláusulas.

Não há, pois, como determinar a aplicação genérica do Código de Defesa do Consumidor, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Assim, é improcedente o pedido nesse particular.

**2. Seguro.** Quanto à contratação do seguro do imóvel, está prevista no art. 14, da Lei nº. 4.380/64, o qual transcrevo abaixo:

*"Art. 14. Os adquirentes de habitações financiadas pelo Sistema Financeiro da Habitação contratarão seguro de vida de renda temporária, que integrará, obrigatoriamente, o contrato de financiamento, nas condições fixadas pelo Banco Nacional da Habitação."*

Trata-se de determinação legal, que impõe a contratação de cobertura securitária vinculada aos negócios jurídicos de mútuo habitacional.

Assim, não procede a irrisignação dos autores, ora apelantes.

**3. Restituição das quantias pagas.** Deveras, inexistindo demonstração de pagamento indevido, não há amparo para restituição das parcelas liquidadas. Ademais, o valor pago presta-se a compensar o agente financeiro pelo uso do bem, o que ocorre há vários anos.

**4. A constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66.** Os apelantes sustentam que o Decreto-lei nº 70/66 não foi recepcionado pela Constituição Federal.

Quanto à inconstitucionalidade da execução extrajudicial, esta Turma tem seguido a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido da conformidade do Decreto-lei nº 70/66 à *Lex Magna*:

*"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-lei n. 70/66.*

*Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. (...)"* (STF, 1ª Turma, RE n. 287453/RS, rel. Min. Moreira Alves, j. em 18.9.2001, DJU de 26.10.2001, p. 63).

**"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO PROCEDIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.**

*I - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do Egrégio Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*II - Os agravantes basearam sua argumentação única e exclusivamente na possível inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, o que, por si só, não é suficiente para suspender o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional, mais precisamente, os leilões designados.*

*....."*

*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 226229/SP, rel. Des. Fed. Cecilia Mello, j. 5/6/2007, DJU 22/6/2007, p. 592).*

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DAS PARCELAS**

*VINCENDAS - INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO - DEMANDA AJUIZADA APÓS A ARREMATACÃO - INCLUSÃO DE NOME DE MUTUÁRIO NOS ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.*

.....  
3 - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei n° 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

....."  
(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 270892/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 29/5/2007, DJU 15/6/2007, p. 546).  
Nessas condições, não há falar em ofensa aos princípios constitucionais mencionados pelos apelantes.

**5. Anatocismo.** Com relação à capitalização mensal de juros, tem se que, haverá capitalização ilegal nos contratos do Sistema Financeiro de Habitação quando ocorrer a chamada amortização negativa. Nesse caso, se os juros que deixam de serem pagos forem somados ao saldo devedor, haverá anatocismo.

Ressalte-se a inexistência de qualquer evidência nos autos que conduza à conclusão de que os juros pactuados encontram-se fora do limite previsto para as operações do Sistema Financeiro da Habitação e que existiu a prática de anatocismo.

O pedido é, pois, improcedente, merecendo confirmação a sentença de primeiro grau.

**6. A forma de amortização do saldo devedor.** Insurgem-se os apelantes contra a forma de amortização do saldo devedor, alegando que a ré deveria primeiro computar o pagamento da prestação e depois atualizar o saldo devedor; e que, em vez disso, a ré atualiza o saldo antes de amortizar a dívida.

Não há qualquer irregularidade ou ilegalidade na forma adotada pela ré. A atualização do saldo devedor antes da amortização é, aliás, decorrência lógica do mais singelo raciocínio matemático e econômico: se o pagamento é efetuado em determinada data, é de rigor que a amortização seja feita à luz do valor do débito naquela mesma data.

A prevalecer o raciocínio sustentado pelos apelantes, estar-se-ia conferindo "efeitos retroativos" ao pagamento das prestações, abatendo-se os respectivos valores de um saldo devedor pretérito, desatualizado. Não é possível concordar com isso. A jurisprudência, aliás, é segura no sentido defendido pela ré:

*"[Tab]AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.*

*[Tab].....*

*[Tab]- É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.*

*[Tab]....."*

*(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).*

*"[Tab]AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE.*

*[Tab]É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.*

*[Tab]Agravo improvido"*

*(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373).*

*"[Tab]SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. (...) AMORTIZAÇÃO POSTERIOR À CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO NAS PROVAS E NO CONTRATO. REFORMA. INVIABILIDADE. SÚMULAS 5 E 7/STJ.*

*[Tab].....*

*[Tab]II - 'O art. 6º, "c", da Lei 4.380/64, referente aos contratos de mútuo vinculados à aquisição de imóvel, e que previa que apenas proceder-se-ia ao cálculo da correção monetária após o abatimento da prestação paga, para, ao final, obter-se o valor do saldo devedor, foi revogado, por incompatibilidade, pelo Decreto-Lei n° 19/66 (STF, Rp. 1.288/DF, Rel. Min. Rafael Mayer)' (REsp n° 643.933/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 06/06/2005). No mesmo sentido: REsp n° 724.861/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2005.*

*[Tab]....."*

(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp n.º 907754/RS, rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 295). Assim, na esteira da jurisprudência consolidada, a improcedência da pretensão dos autores é inafastável.

**7. A utilização da Taxa Referencial - TR.** Os apelantes sustentam que a Taxa Referencial - TR é uma taxa de remuneração que inclui juros sobre juros e, por isso, não pode ser utilizada como índice de atualização do saldo devedor.

A questão é deveras conhecida de nossa jurisprudência e restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, sem qualquer conflito com o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal. Apenas a título de ilustração, vejamos os seguintes julgados, um deles, por sinal, da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

*"[Tab]PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 168/STJ.*

*[Tab]1. É firme o posicionamento desta Corte no sentido de que a TR pode ser utilizada como fator de correção monetária nos contratos vinculados ao SFH firmados após a entrada em vigor da Lei n.º 8.177/91, destacando ainda a legalidade da utilização do mencionado índice mesmo nos contratos anteriores à Lei 8.177/91, quando reflita o índice que remunera a caderneta de poupança e tenha sido previamente avençada a sua utilização.*

....."  
(STJ, Corte Especial, AgRg nos EREsp 795901/DF, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 16/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 282).

*"[Tab]RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. (...) UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE, SE PACTUADO APÓS A LEI N.º 8.177/91. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF.*

*[Tab].....*

*[Tab]2. O STF, nas ADINs fundadas na impugnação da TR como fator de correção monetária, assentou que referido índice referenciador não foi suprimido do ordenamento jurídico, restando apenas que o mesmo não poderia substituir outros índices previamente estabelecidos em lei ou em contratos, sob pena de violação do ato jurídico perfeito.*

*[Tab]3. Sob esse ângulo, 'O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.' (RE n.º*

*175.678/MG - Rel. Ministro Carlos Velloso).*

*[Tab]4. É assente na Corte que 'A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n.º 8.177/91, desde que pactuada' (Súmula n.º 295/STJ).*

*[Tab]5. Deveras, não obstante insindicáveis os contratos nas suas disposições (súmula 05/STJ), in casu, há cláusula prevendo como indexador a mesma taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança, com aniversário no dia de assinatura do Contrato, (vide fl. 22, cláusula nona), permitindo-se, portanto, a utilização da TR para corrigir contrato firmado em 25 de março de 1992 (fl. 19), havendo ato jurídico perfeito a impedir a sua supressão (precedentes: Resp 719.878 - CE, deste Relator, Primeira Turma, DJ de 27 de setembro de 2005; AgRg no Ag 798389 - PR, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, Quarta Turma, DJ de 11 de dezembro de 2006; REsp 628.478 - SC, Relator Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, Terceira Turma, DJ de 24 de outubro de 2005).*

*[Tab]6. Incidência do enunciado sumular n.º 295 desta Corte Superior: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n.º 8.177/91, desde que pactuada.*

....."

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 727704/PB, rel. Min. Luiz Fux, j. 17/5/2007, DJU 31/5/2007, p. 334).

*"[Tab]AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.*

*[Tab].....*

*[Tab]- Prevista no contrato ou ainda, pactuada a correção pelo mesmo indexador da caderneta de poupança, é possível a utilização da Taxa Referencial, como índice de atualização do saldo devedor, em contrato de financiamento imobiliário.*

.....”

(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

Assim, não há falar em inconstitucionalidade na utilização da Taxa Referencial - TR.

Não procede, igualmente, a alegação do apelante de que na aplicação Taxa Referencial - TR, o agente financeiro recebe os juros contratados e a taxa de juros embutida no índice de correção da TR. É que a TR é utilizada como critério de atualização monetária, valendo ressaltar que, quando da celebração do contrato, as partes a elegeram para esse fim. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é, aliás, firme nesse sentido:

*"[Tab]RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR. CABIMENTO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. CUMULAÇÃO DA TR COM OS JUROS PACTUADOS. ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

*[Tab].....*

*[Tab]II - Desde que pactuada, a Taxa Referencial (TR) pode ser adotada como índice de correção monetária dos saldos de financiamento para aquisição de imóvel regido pelo Sistema Financeiro da Habitação.*

*[Tab].....*

*[Tab]IV - Reconhecida a TR como índice de correção monetária, pode ser aplicada em conjunto com os juros pactuados, inexistindo anatocismo.*

*[Tab]Recurso especial da POUPEX provido; não conhecidos os demais"*

(STJ, 3ª Turma, REsp n.º 556197/DF, rel. Min. Castro Filho, j. 16/3/2006, DJU 10/4/2006, p. 171).

*"[Tab]CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO. CARTEIRA HIPOTECÁRIA. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. ADMISSIBILIDADE. COBRANÇA CONCOMITANTE COM JUROS REMUNERATÓRIOS. LEGALIDADE.*

*[Tab]I. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado. Precedentes.*

*[Tab]II. Representando a indexação monetária do contrato e os juros remuneratórios parcelas específicas e distintas, não se verifica o anatocismo na adoção da TR de forma concomitante nos contratos de mútuo hipotecário.*

*[Tab]III. Primeiro recurso conhecido e provido. Segundo recurso conhecido e desprovido"*

(STJ, 4ª Turma, REsp n.º 442777/DF, rel. Min. Aldir Passarinho, j. 15/10/2002, DJU 17/2/2003, p. 290).

É importante consignar que as instituições financeiras fazem incidir, sobre os depósitos em caderneta de poupança e nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, a Taxa Referencial - TR mais juros, de sorte que a adoção do mesmo sistema mostra-se essencial ao equilíbrio do sistema.

[Tab]

Assim, não há qualquer ilegalidade na aplicação da Taxa Referencial-TR ao contrato em questão.

Deve, portanto, ser mantida a sentença neste ponto.

**8. Encargos decorrentes da inadimplência.** Os encargos sob análise são devidos em razão do inadimplemento da obrigação assumida pelos mutuários contratantes, não consistindo qualquer ilegalidade ou ocorrência de anatocismo na sua fixação.

No que se refere à alegação de cumulação dos juros com a multa contratual, diga-se que a cláusula reguladora da hipótese de inadimplemento, não prevê senão a incidência de juros, os quais, por sinal, são predeterminados no próprio contrato, sem qualquer pós-fixação.

Ademais, desde que não capitalizados, é possível tanto a incidência de juros moratórios quanto a de remuneratórios sobre as prestações em atraso.

Em suma, razão não assiste ao apelante.

**9. Conclusão.** Ante o exposto, não tendo a sentença desbordado dos critérios acima expendidos, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeitadas as teses esposadas pelo autor, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação por ele interposta.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006719-74.2003.4.03.6110/SP

2003.61.10.006719-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : ELZA LUCIA RESTA  
ADVOGADO : DANIELE WAHL DE ARAUJO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RICARDO TADEU STRONGOLI

DESPACHO

F. 146. Manifeste-se a ré, ora apelante, se remanesce interesse no julgamento de seu recurso, no prazo de 5 (cinco) dias.

O silêncio será interpretado como desistência da apelação.

Intime-se.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015986-66.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.015986-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : RAMON GALHARDO FILHO e outros  
: ANDREZA SANTOS GALHARDO  
: ANA MARILDA GALHARDO MELLO  
: JORGE ANTONIO COSTA MELLO  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta por Ramon Galhardo Filho e outros contra a r. sentença do MM. Juiz Federal da 19ª Vara de São Paulo/SP, prolatada às fls. 342/349, que nos autos da ação de revisão de contrato de mútuo habitacional proposta em face da Caixa Econômica Federal - CEF, julgou improcedente o pedido.

Em suas razões de apelação (fls. 352/377), os autores alegam que (a) a Caixa Econômica Federal - CEF deve observar para o cálculo do reajustamento das parcelas do mútuo o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP, (b) a cobrança do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES é indevida, (c) a Taxa Referencial - TR deve ser substituída pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, (d) o método de amortização da dívida utilizado pela Caixa Econômica Federal - CEF é equivocado, (e) a Unidade Real de Valor - URV não pode ser aplicada, (f) a cobrança de seguro é ilegal, (g) devem ser observadas as disposições do Código de Defesa do Consumidor e (h) o Decreto-lei nº 70/66 é inconstitucional.

Pugnaram pelo provimento do apelo.

Recebida e processada a apelação, com contra-razões da Caixa Econômica Federal - CEF (fls. 381/382), subiram os autos a esta Egrégia Corte.

Agravo retido da Caixa Econômica Federal - CEF (fls. 266/268).

É o relatório.

DECIDO.

Em primeiro lugar, não conheço o agravo retido interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, ante a ausência de pedido de sua apreciação por esta Egrégia Corte nas contra-razões apresentadas (artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil).

Passo à análise da apelação interposta Ramon Galhardo Filho e outros.

O contrato de mútuo habitacional entre os autores e a Caixa Econômica Federal - CEF foi firmado no dia 09/01/95 e, dentre tantas outras estipulações, constou a aplicação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP, do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, da Taxa Referencial - TR como índice de atualização do saldo devedor, o sistema de prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor, a contratação de seguro e a possibilidade de execução extrajudicial da dívida pelo Decreto-lei nº 70/66.

A Caixa Econômica Federal - CEF seguiu à risca as regras do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP. Esta afirmação consta do Laudo Pericial, em especial, na sua conclusão, quando o Perito diz que *"conforme devidamente demonstrado no "Anexo A", constata-se que os valores cobrados pela Ré se apresentaram INFERIORES aos valores devidos apurados de acordo com os reajustes salariais da categoria profissional pactuada, ficando assim caracterizado que no período analisado os Autores foram favorecidos com a cobrança de prestações inferiores às efetivamente devidas de acordo com o PES/CP pactuado."* - fl. 278.

Aliás, a cobrança do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES é legítima, já que consta expressamente do contrato de mútuo habitacional.

Nesse sentido, confira-se:

"RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO CARACTERIZADA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PES. TAXA REFERENCIAL - TR. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALÁRIO DEVEDOR. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS NA APLICAÇÃO DA TABELA PRICE. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL - CES. EXCESSO DOS VALORES COBRADOS A TÍTULO DE SEGURO OBRIGATÓRIO. (...) 5.- O Coeficiente de Equiparação Salarial - CES pode ser exigido quando previsto contratualmente. Precedentes. 6.- Agravo Regimental a que se nega provimento."

(STJ - Ag Reg no Ag em REsp 258107 - Relator Ministro Sidnei Beneti - 3ª Turma - j. 23/04/13 - v.u. - DJe 07/05/13)

A Taxa Referencial - TR como fator de atualização do saldo devedor está prevista contratualmente (cláusula 9ª, I, do contrato - fl. 39) e tem sua aplicação garantida pela jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, assim como não pode ser imposta a alteração do método de amortização estabelecido e praticado nos financiamentos imobiliários. Confira-se o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça a respeito dos temas acima mencionados:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA Nº 7/STJ. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. POSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA AO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL-PES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 283/STF.

(...) 3. O sistema de prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor dos contratos de financiamento imobiliário firmados no âmbito do SFH não fere o equilíbrio contratual e está de acordo com a legislação em

vigor. Súmula nº 450/STJ.

4. Esta Corte Superior firmou entendimento de que é possível a utilização da Taxa Referencial- TR na atualização do saldo devedor de contrato vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação, ainda que firmado anteriormente ao advento da Lei nº 8.177/1991, desde que pactuado o mesmo índice aplicável à caderneta de poupança. Súmula nº 454/STJ. (...)

6. Agravo regimental não provido."

(STJ - AgRg no AREsp 162923 - Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva - 3ª Turma - j. 23/04/13 - v.u. - DJe 29/04/13)

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça também já firmou entendimento no sentido da regularidade de incidência da Unidade Real de Valor - URV nos contratos de mútuo habitacional no período de sua vigência, ressaltando que nenhum prejuízo restou caracterizado aos mutuários. Confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO SÚMULA 284/STF. DISSÍDIO NÃO COMPROVADO. URV. DECISÃO MANTIDA.

(...) 3.- Sobre a utilização da URV, já decidiu esta Corte que a sua incidência nas prestações não causa prejuízo aos mutuários, pois, enquanto vigente, funcionou como indexador geral da economia, inclusive dos salários, mantendo, por via de consequência, o equilíbrio entre as parcelas do mútuo e a renda, escopo maior do PES (REsp 576.638/RS, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, DJ 23.05.2005). (...)

5 - Agravo Regimental improvido."

(STJ - AgRg no AREsp 6697 - Relator Ministro Sidnei Beneti - 3ª Turma - j. 28/06/11 - v.u. - Dje 01/07/11)

O Código de Defesa do Consumidor deve ser aplicado a determinados contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH. Entretanto, a aplicação de suas disposições não pode ser de maneira indiscriminada, sem a devida demonstração de que determinadas cláusulas contratuais são efetivamente abusivas.

Neste caso específico os autores não conseguiram demonstrar nenhum tipo de abuso ou irregularidade na elaboração e no cumprimento do contrato de mútuo habitacional, até porque todas as teses por eles defendidas foram afastadas por julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e pelas conclusões do Laudo Pericial.

Em caso que guarda similaridade com o presente, assim já se posicionou a Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte, em acórdão que porta a seguinte ementa:

"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. FCVS. SEGUNDO FINANCIAMENTO PARA IMÓVEL NA MESMA LOCALIDADE. CES. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E CRÉDITO. JUROS. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. (...) V. O Código de Defesa do Consumidor conquanto aplicável a determinados contratos regidos pelo SFH, deve incidir nos casos em que há a demonstração de cláusulas contratuais abusivas, que, no caso, não ocorreu. VI. Recurso parcialmente provido para julgar-se procedente o pedido de quitação do saldo devedor residual, por meio do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais."

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 0011998-97.2011.4.03.6130 - Relator Desembargador Federal Peixoto Junior - 2ª Turma - j. 07/05/13 - v.u. - e-DJF3 16/05/2013)

É ônus dos mutuários apresentarem indícios mínimos de que o valor do seguro cobrado pela Caixa Econômica Federal - CEF não é condizente com as demais taxas praticadas no mercado. Os mutuários simplesmente alegaram e nada provaram.

Por fim, o Egrégio Supremo Tribunal Federal já se manifestou pela constitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66, não havendo mais nenhuma divergência a respeito do tema. Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282 DO STF. ANÁLISE DE NORMA INFRACONSTITUCIONAL. DECRETO-LEI 70/66. ALEDAGA OFENSA AO ART. 5º, XXXV, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULAS 279 E 454 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO. (...) III - A orientação desta Corte é no sentido de que os procedimentos previstos no Decreto-lei 70/66 não ofendem o art. 5º, XXXV, LIV e LV, Constituição, sendo com eles compatíveis. (...) VI - Agravo regimental improvido." (STF - AgR no AI 688010 - Relator Ministro Ricardo Lewandowski - 1ª Turma - j. 20/05/08)

Ante o exposto, não conheço o agravo retido da Caixa Econômica Federal - CEF e nego seguimento à apelação

dos autores, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.  
Cumpram-se as formalidades de estilo.  
Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.  
P.I.  
São Paulo, 07 de junho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal Relatora

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018258-33.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.018258-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : RAMON GALHARDO FILHO e outros  
: ANDREZA SANTOS GALHARDO  
: ANA MARILDA GALHARDO MELLO  
: JORGE ANTONIO COSTA MELLO  
ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA MARINHO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : RICARDO SANTOS e outro

#### DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta por Ramon Galhardo Filho e outros contra a r. sentença do MM. Juiz Federal da 19ª Vara de São Paulo/SP, prolatada à fl. 213, que nos autos da ação cautelar proposta em face da Caixa Econômica Federal - CEF, julgou extinto o processo sem apreciação de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.

Em suas razões de apelação (fls. 216/221), os requerentes alegam que o procedimento de execução extrajudicial da dívida lastreada no Decreto-lei nº 70/66 é inconstitucional e, a propositura da presente cautelar, é justamente impedir a expropriação do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional.

Pugna pelo provimento da apelação.

Recebido e processado o recurso, com contra-razões (fls. 225/226), subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O pedido de declaração de inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial instituído pelo Decreto-lei nº 70/66 foi julgado improcedente nos autos da apelação cível nº 2004.61.00.015986-0, até porque o Egrégio Supremo Tribunal Federal já enfrentou a questão e se posicionou pela legitimidade do procedimento.

Nestes autos de cautelar, os requerentes nada mais querem que a suspensão dos atos determinados com base no Decreto-lei nº 70/66, cuja constitucionalidade, repito, já foi declarada pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, e mais, enfrentada também nos autos da apelação cível nº 2004.61.00.015986-0.

Desta feita, s mantença da r. sentença é medida que se impõe de rigor.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação dos requerentes, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.  
P.I.

São Paulo, 07 de junho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal Relatora

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027653-49.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.027653-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : EDITORA PARMA LTDA - em recuperação judicial  
ADVOGADO : CAMILA ZAMBRONI CREADO  
: KARINA KRAUTHAMER FANELLI  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Fls. 352/353.

Esclareçam as advogadas sobre a ciência da renúncia aos poderes que lhes foram outorgados, tendo em vista a impossibilidade de identificação do autor da assinatura.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010966-82.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.010966-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : WILMA DE CARVALHO NOBRE (= ou > de 60 anos) e outro  
: ROSEMARY DE CARVALHO NOBRE incapaz  
ADVOGADO : STEPHANIE GARCIA ANDRADE SILVA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO e outro

Decisão

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Wilma de Carvalho Nobre e Rosemary de Carvalho Nobre** em face de decisão monocrática (f. 100 - 101) que deu provimento à apelação por elas interposta para julgar parcialmente procedente a ação, condenando a ré **Caixa Econômica Federal** a conceder a capitalização de juros de forma progressiva sobre o saldo do FGTS na conta vinculada em nome de Benedito Chagas Nobre, nos trinta anos que antecederam a propositura da ação.

Alegam as embargantes que a decisão foi omissa e contraditória, pois não houve condenação em honorários de sucumbência, embora seja pacífica a inconstitucionalidade do artigo 29-C da Lei nº 8.036/90. Assim, os honorários advocatícios devem ser arbitrados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação.

**É o sucinto relatório. Decido.**

Os embargos de declaração estão previstos no art. 535 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*"Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:*

*I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;*

*II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal."*

Nesse sentido, as lições do mestre Moacyr Amaral Santos (SANTOS, Moacyr Amaral - Primeiras linhas de Direito Processual civil, 16. ed., Saraiva, v. 3, p. 147):

*"Ocorre obscuridade sempre que há falta de clareza na redação do julgado, tornando difícil dele ter-se a verdadeira inteligência ou exata interpretação. A figura da dúvida, como causa justificadora para oposição de embargos de declaração, foi eliminada pela Lei n.º 8.950, de 13-12-1994, por se encontrar subsumida à da obscuridade. Verifica-se contradição quando o julgado apresenta proposições entre si inconciliáveis. Dá-se omissão quando o julgado não se pronuncia sobre ponto, ou questão, suscitado pelas partes, ou que o juiz ou juízes deveriam pronunciar-se de ofício. Qualquer desses defeitos pode aparecer na fundamentação ou na parte dispositiva do julgado, e até mesmo do acórdão com sua ementa."*

Como se vê, os embargos de declaração destinam-se à correção ou eliminação de vícios que representem inobservância à exigência de clareza, precisão, completude e coerência, qualidades que devem inspirar os provimentos judiciais em geral.

Ditos embargos não têm, pois, como objetivo a correção de *errores in iudicando*, ou seja, não são instrumento adequado à reforma do julgado.

É certo que o recurso pode ter efeito modificativo, mas desde que a alteração do julgado resulte da eliminação de um daqueles vícios estampados nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil. Precisamente nesse sentido é a lição de Humberto Theodoro Júnior (THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de direito processual civil. 40 ed. Rio de Janeiro: Forense, v. 1, p. 551-552):

*"No caso de obscuridade ou contradição, o decisório será expungido, eliminando-se o defeito nele detectado. Em qualquer caso, a substância do julgado será mantida, visto que os embargos de declaração não visam à reforma do acórdão, ou da sentença. No entanto, será inevitável alguma alteração no conteúdo do julgado, principalmente quando se tiver de eliminar omissão ou contradição. O que, todavia, se impõe ao julgamento dos embargos de declaração é que não se proceda a um novo julgamento da causa, pois a tanto não se destina esse remédio recursal. As eventuais novidades introduzidas no decisório primitivo não podem ir além do estritamente necessário à eliminação da obscuridade ou contradição, ou ao suprimento da omissão."*

Não é outro o entendimento do Professor Vicente Greco Filho (GRECO FILHO, Vicente. Direito processual civil brasileiro. 15. ed. São Paulo: Saraiva, v. 2. 2002, p. 241-242):

*"Cabem embargos de declaração quando há na sentença obscuridade ou contradição, bem como omissão de ponto sobre o qual ela deveria pronunciar-se. No primeiro caso, embargos em virtude de obscuridade ou contradição, estes têm finalidade explicativa, ou seja, têm por fim extrair o verdadeiro entendimento da sentença; no caso de embargos em virtude de omissão, a finalidade é integrativa, a de completar o julgamento que foi parcial."*

*A obscuridade é o defeito consistente na difícil compreensão do texto da sentença e pode decorrer de simples defeito redacional ou mesmo de má formulação de conceitos. Há obscuridade quando a sentença está incompreensível no comando que impõe e na manifestação de conhecimento e vontade do juiz. A obscuridade da sentença como os demais defeitos corrigíveis por meio de embargos de declaração prejudicando a inteligência da sentença prejudicarão a sua futura execução."*

*A dúvida é o estado de incerteza que resulta da obscuridade. A sentença claramente redigida não pode gerar dúvida."*

*Contradição é a afirmação conflitante, quer na fundamentação, quer entre a fundamentação e a conclusão. Nesses casos, a correção da sentença em princípio não levaria a uma verdadeira modificação da sentença, mas apenas a um esclarecimento de seu conteúdo. Todavia, a conta de esclarecer, eliminar uma dúvida, obscuridade ou contradição, já tem havido casos de serem proferidas novas sentenças. De fato, se a contradição é essencial, ao se eliminar a contradição praticamente se está proferindo uma nova decisão. No caso de omissão, de fato, a sentença é complementada, passando a resolver questão não resolvida, ganhando substância, portanto, As questões que devem ser resolvidas pelo juiz são todas as relevantes postas pelas partes para a solução do litígio, bem como as questões de ordem pública que o juiz deve resolver de ofício, como, por exemplo, a coisa julgada. Nesse caso, os embargos podem ter efeito modificativo."*

No caso dos autos, as embargantes pretendem a fixação da verba honorária, alegando que a decisão monocrática é omissa e contraditória a esse respeito.

Entretanto, a decisão recorrida abordou a questão dos honorários advocatícios, ressaltando que não haveria condenação a esse título nos termos do artigo 29-C da Lei nº 8.036/90.

Portanto, não se trata de omissão. Tampouco é possível falar em contradição, pois esta se refere a proposições conflitantes dentro do próprio julgado e não em relação a alteração de entendimento sobre a matéria.

Vê-se que os embargantes pretendem, portanto, a reforma do julgado, o que, "data venia", não é possível em sede de embargos de declaração.

Contudo, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, em nome do princípio da economia processual e fungibilidade recursal, têm admitido o recebimento dos embargos de declaração como agravo interno.

A esse respeito, colho os seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AOS SÓCIOS INCLUÍDOS NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO. SUBIDA DOS AUTOS. 1. É admissível o provimento do agravo de instrumento para melhor exame da admissão do recurso especial, ao nuto do Relator. 2. embargos declaratórios recebidos com agravo regimental, ao qual se conhece para reconsiderar a decisão agravada, determinando-se a subida do recurso especial." (EDAGA 201001418261, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:22/02/2011.)*

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. RECLAMAÇÃO DE QUE TRATA A RESOLUÇÃO STJ Nº 12/2009. NATUREZA RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE DE SÓ UMA RECLAMAÇÃO IMPUGNAR ACÓRDÃOS PROFERIDOS EM DIFERENTES AÇÕES. 1. Consoante se depreende das razões recursais, as embargantes, a pretexto de existência de omissão na decisão recorrida, pretendem, na verdade, emprestar efeitos modificativos aos declaratórios. Assim sendo, em face do nítido caráter infringente, recebe-se os embargos de declaração como agravo regimental, fundamentado nos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual. 2(...) 6. agravo regimental desprovido". (EDRCL 201002139008, RAUL ARAÚJO, STJ - SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA:17/02/2011.)*

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . PEDIDO DE EFEITO MODIFICATIVO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. EXCLUSÃO. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. 1. embargos de declaração recebidos como agravo regimental, recurso cabível para modificar a decisão singular que deu provimento ao recurso especial. 2. Não configurada a litigância de má-fé ou tentativa de procrastinação do feito, deve ser excluída a multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC. 3. embargos de declaração recebidos como agravo regimental, a que se dá provimento". (EDAG 200800253091, MARIA ISABEL GALLOTTI - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/02/2011.)*

Assim, recebo os presentes embargos declaratórios como agravo legal, em razão de sua nítida pretensão infringente.

As recorrentes alegam, em suma, que devem ser fixados os honorários advocatícios em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação.

A respeito do tema, consigna-se que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADI 2736/02, declarou a inconstitucionalidade da Medida Provisória 2.164-40, que acresceu o art. 29-C à Lei 8.036/90. Veja-se:

*"INCONSTITUCIONALIDADE.*

*Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. honorários advocatícios. Ações entre fgts e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (fgts) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais." (ADI 2736, CEZAR PELUSO (PRESIDENTE), STF)*

Ressalta-se que, em decorrência do efeito *ex tunc* do julgamento da Adin nº 2.736 e obediência aos princípios da economia e da celeridade processual, faz-se necessária a aplicação imediata do seu teor ao caso.

Nesse mesmo sentido, vem decidindo o Superior Tribunal de Justiça e este E. Tribunal Regional Federal, conforme se julgados abaixo colacionados:

"QUESTÃO DE ORDEM. RECURSO ESPECIAL. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INEXISTÊNCIA. ARTIGO 29-C DA LEI Nº 8.036/90. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.164/2001. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ADI Nº 2.736/DF. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

(...)

2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.111.157/PB, da relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução/STJ nº 8/2008, firmou entendimento de que o artigo 29-C da Lei nº 8.036/90, introduzido pela Medida Provisória nº 2.164-40/2001 (que dispensa a condenação em honorários advocatícios nas demandas que envolvem o FGTS), é norma especial em relação aos artigos 20 e 21 do Código de Processo Civil e deve ser aplicado nas ações ajuizadas após a sua vigência, em 27 de julho de 2001.

3. O Supremo Tribunal Federal, todavia, no julgamento da ADI nº 2.736/DF, em 8 de setembro de 2010, declarou, com efeito ex tunc, a inconstitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória nº 2.164-40/2001, que introduziu o artigo 29-C à Lei nº 8.036/90 (Informativo nº 599 do Supremo Tribunal Federal).

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido, para afastar a aplicação do artigo 29-C da Lei nº 8.036/90."

(RESP 201001367101, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 23/11/2010).

"DIREITO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. SAQUE INDEVIDO DO FGTS. DANO MORAL CONFIGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO DEVIDA. ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90 DECLARADO INCONSTITUCIONAL PELO STF. BASE DE CÁLCULO. VALOR DA CONDENAÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 23, § 3º DO CPC.

(...)

3. Perfeitamente cabível a condenação da CEF ao pagamento de honorários advocatícios em favor do patrono do apelado, eis que o art. 29-C da Lei nº 8.036/90 foi declarado inconstitucional pelo ATF no julgamento da ADIN nº 2.736.

4. A base de cálculo dos honorários advocatícios, nas ações em que o provimento jurisdicional tem natureza condenatória, deve ser o valor da condenação, nos termos do art. 20, § 3º do CPC, e não o valor da causa, ressalvadas as hipóteses do §4º (o que não é o caso).

5. Apelação parcialmente provida."

(AC 200461040041676, JUIZ COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2011)

Na fixação dos honorários advocatícios, há que se considerar a complexidade da causa, o lugar de execução do serviço, bem assim o tempo despendido na sua realização, conforme disposto nas alíneas a, b e c do § 3º do art. 20 do Código de Processo Civil.

No caso hipótese em exame, não obstante o tema seja recorrente nos tribunais, a causa tramitou por longo período, tendo a ação sido ajuizada em outubro de 2004. Inclusive, as recorrentes apresentaram recurso de apelação em duas oportunidades, a fim de que o mérito da ação fosse apreciado.

Assim, reconsidero a decisão agravada para fixar os honorários advocatícios no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

Ante o exposto, conheço os embargos de declaração como agravo legal e **RECONSIDERO** a decisão agravada para fixar os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor da condenação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações, remetendo-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000007-37.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.000007-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : ANTONIO FRANCISCO e outro  
: MARIA DE FATIMA ZANETA FRANCISCO  
ADVOGADO : ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro  
No. ORIG. : 00000073720044036109 2 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Antônio Francisco e Maria de Fátima Zaneta Francisco**, inconformados com a sentença que julgou improcedente demanda de revisão contratual cumulada com pedido de restituição de quantia paga a maior de financiamento imobiliário, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Em seu recurso, os apelantes sustentam, em síntese, que:

- a) as prestações deveriam ter sido reajustadas em conformidade com o Plano de Equivalência Salarial - PES/CP;
- b) houve cerceamento de defesa pela não-produção de prova pericial contábil;
- c) a apelada corrige o saldo devedor antes de amortizá-lo com o pagamento da prestação, o que não está correto, pois deveria primeiramente amortizar e depois corrigir o saldo;
- d) a Tabela PRICE enseja a cobrança de juros sobre juros (anatocismo);
- e) o contrato celebrado caracteriza-se como contrato de adesão, devendo ser aplicadas, na sua interpretação, as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor;
- f) é ilegal a utilização da Taxa Referencial - TR;
- g) a execução extrajudicial prevista no Decreto -lei n.º 70/66 não foi recepcionada pela Constituição Federal;
- h) devem ser restituídos em dobro os valores das prestações pagas a maior.

Sem contrarrazões da apelada, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

**1. Cerceamento de defesa - Aplicação do Plano de Equivalência Salarial - PES - Anatocismo.** Alegam os recorrentes que: houve cerceamento de defesa, pela não produção de prova pericial; deveria ter sido aplicado no reajuste das prestações o Plano de Equivalência Salarial - PES; no contrato em questão, houve capitalização de juros, prática vedada pela lei.

O sistema de amortização eleito pelas partes foi o SACRE (f. 25).

É firme a jurisprudência desta Corte sobre a desnecessidade de produção de prova pericial, nos contratos regidos pelo Sistema de Amortização Crescente - SACRE. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SACRE . MATÉRIA EMINENTEMENTE DE DIREITO. PROVA PERICIAL . DESNECESSIDADE.*

*I. Ação cujo objeto está na legalidade do Sistema de Amortização Crescente - SACRE , da forma de amortização*

da dívida, do índice de correção monetária, da taxa de juros adotada pela instituição financeira e da cobrança do seguro e das taxas de administração e de risco de crédito. Desnecessidade de realização de prova pericial .  
cerceamento de defesa inexistente.

II. Agravo de instrumento desprovido."

(TRF/3, 5ª Turma, AG n.º 315716/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 05.05.2008, DJU 08.07.2008).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UNIÃO ILEGITIMIDADE. REVISÃO CONTRATUAL. SACRE . PERÍCIA. PRESCINDÍVEL. CDC. TAXA DE RISCO DE CRÉDITO. JUROS.

1 - A União Federal é parte ilegítima para figurar no pólo passivo das ações que tenham por objeto a discussão de contrato de financiamento imobiliário. O interesse público que lhe incumbe guardar é genérico e não fica atingido pelo que se decida nestes autos.

2. A discussão exclusivamente quanto à legalidade da utilização de índices é meramente jurídica.. Precedentes do STJ."

(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 1173090/SP, rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 25.03.2008, DJU 11.04.2008, p. 950).

"CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SENTENÇA QUE RECONHECE A EXTINÇÃO DO FEITO EM RELAÇÃO AO PEDIDO DE DECLARAÇÃO DA INCONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI 70/66, DE REDUÇÃO DA MULTA E DE REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR - AFASTADA A EXTINÇÃO - APRECIÇÃO DO MÉRITO DOS PEDIDOS COM FULCRO NO ART. 515, § 3º, DO CPC - ADOÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE - LIMITE DE COMPROMETIMENTO DE RENDA - INAPLICABILIDADE - APLICAÇÃO DO CDC - RESTITUIÇÃO CONFORME ART. 23 DA LEI Nº 8004/90 - PRÊMIO DE SEGURO - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - TAXA DE JUROS EFETIVOS - LIMITE DE 12% AO ANO - CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR - INCORPORAÇÃO DO VALOR DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR - VALIDADE DO PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO - ART. 31, § 1º, DO DECRETO-LEI 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - NOMEAÇÃO DO AGENTE FIDUCIÁRIO PELO AGENTE FINANCEIRO - VÍCIO DE NOTIFICAÇÃO PESSOAL PARA PURGAR A MORA INEXISTENTE - AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES - PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Só se justificaria a realização de tal prova se houvesse indícios de erro na atualização das prestações e do saldo devedor.

Todavia, no caso dos autos, pretende a parte autora comprovar a impropriedade dos critérios utilizados, o que independe de perícia, vez que estabelecidos no contrato de mútuo e na lei.

....."

(TRF/3, 5ª Turma, AC n.º 1130222/SP, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 03.03.2008, DJU 10.06.2008).

Desse modo, é improcedente a alegação, neste ponto.

Os apelantes pugnam para que o Sistema de Amortização Crescente- SACRE, sistema eleito no contrato, f. 25, seja substituído pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional- PES/CP.

Não me parece procedimento de boa-fé contratar determinado financiamento imobiliário, ciente de suas regras e após, por eventual inadimplência, tentar a modificação de todo o sistema.

E o Judiciário, acolhida a tese, obrigando uma das partes a cumprir deveres por ela não contratados, não acordados, estaria se imiscuindo nas relações privadas de forma irregular, gerando instabilidade nas relações contratuais, e, principalmente, atentando contra a boa-fé dos contratantes.

Assim, não há como acolher o pleito dos apelantes, pois isso implicaria impor à apelada a modificação do contrato, contra sua vontade e sem lei que a obrigue a tolerar a alteração.

Ademais, os recorrentes não comprovaram qualquer ilegalidade ou abuso na adoção do Sistema de Amortização Crescente - SACRE, convindo notar que, conforme a planilha de evolução do financiamento, às f. 95 e seguintes, não houve qualquer reajuste abrupto e íngreme que pudesse representar surpresa incontornável aos apelantes.

Acrescente-se, ainda, que, a respeito da cláusula "SACRE", a jurisprudência da Corte entende que não há razão a justificar a sua substituição por outro sistema:

"CIVIL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA SACRE - INAPLICABILIDADE DAS REGRAS DO SFH -

ADMINISTRATIVO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - APLICAÇÃO DO CDC - REVISIONAL - SFH - CONTRATO BANCÁRIO- EMPRÉSTIMO/FINANCIAMENTO - CERCEAMENTO DE DEFESA - INDEFERIMENTO DE PERÍCIA - SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO - CONTRATO DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL - ADOÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE (SACRE) - INCORPORAÇÃO DO VALOR DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR - IMPROCEDÊNCIA - LIMITE DE COMPROMETIMENTO DE RENDA - INAPLICABILIDADE - SFH - AÇÃO DE ANULAÇÃO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL- DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CONTRATO EXTINTO - VIABILIDADE DE AÇÃO REVISIONAL - SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO - AGRAVO RETIDO E APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDOS".

.....4. O contrato celebrado entre as partes prevê o Sistema de Amortização SACRE - que não acarreta qualquer prejuízo aos mutuários, até porque mantém as prestações mensais iniciais em patamar estável, passando a reduzi-las ao longo do contrato.

5. Tendo as partes adotado o SACRE como sistema de amortização do débito, a pretensão de sua substituição pelo Plano de Equivalência Salarial - PES não pode ser acolhida, vez que tal cláusula foi livremente pactuada entre as partes, além de ser benéfica aos mutuários, como acima já se aludiu, porque, ao contrário dos outros sistemas de amortização da dívida, assegura uma redução efetiva do saldo devedor e uma diminuição progressiva do valor das prestações. O contrato não prevê comprometimento da renda dos mutuários, não se podendo impor tal restrição ao agente financeiro, ou seja, é inaplicável a equivalência salarial como limite dos reajustes das prestações mensais do mútuo.

.....  
11. Recurso da parte autora improvido.

(TRF/3, 5ª Turma, AC nº 1104095/SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 28/01/2008 DJF3:10/06/2008)

Desse modo, é totalmente improcedente a pretensão dos autores, ora apelantes.

Com relação à capitalização mensal de juros, tem-se que, haverá capitalização ilegal nos contratos do Sistema Financeiro de habitação quando ocorrer a chamada amortização negativa. Nesse caso, se os juros que deixam de ser pagos forem somados ao saldo devedor, haverá anatocismo.

Ressalte-se a inexistência de qualquer evidência nos autos que conduza às conclusões de que os juros pactuados encontram-se fora do limite previsto para as operações do Sistema Financeiro da Habitação e de que existiu a prática de anatocismo.[Tab]

O pedido é, pois, improcedente, merecendo confirmação a sentença de primeiro grau.

**2. Contratos de Adesão e a aplicação do Código de Defesa do Consumidor.** Os autores, ora apelantes, alegam que, por se tratar de contrato de adesão devem ser aplicadas, no caso, as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor.

Nesse particular, destaque-se que o E. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a incidência do Código de Defesa do Consumidor - CDC nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de forma mitigada e não absoluta, dependendo do caso concreto.

As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem aos mutuários alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fé ou de contrariedade à vontade dos contratantes.

Os contratos de financiamento imobiliário regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH têm suas regras limitadas pelas leis e regulamentos do setor, não cabendo nem ao agente financeiro e tampouco ao mutuário a definição da grande maioria das cláusulas.

Não há, pois, como determinar a aplicação genérica do Código de Defesa do Consumidor, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Desse modo, é improcedente o pedido nesse particular.

**3. A forma de amortização.** Os apelantes insurgem-se, também, contra a forma de amortização do saldo devedor, alegando que a ré deveria primeiro computar o pagamento da prestação e depois atualizar o saldo devedor; e que, em vez disso, a ré atualiza o saldo antes de amortizar a dívida.

Não há qualquer irregularidade ou ilegalidade na forma adotada pela ré. A atualização do saldo devedor antes da amortização é, aliás, decorrência lógica do mais singelo raciocínio matemático e econômico: se o pagamento é efetuado em determinada data, é de rigor que a amortização seja feita à luz do valor do débito naquela mesma data.

A prevalecer o raciocínio sustentado pelos apelantes, estar-se-ia conferindo "efeitos retroativos" ao pagamento das prestações, abatendo-se os respectivos valores de um saldo devedor pretérito, desatualizado. Não é possível concordar com isso. A jurisprudência, aliás, é segura no sentido defendido pela ré:

*"AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.*

.....  
- *É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.*

....."  
(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

*"AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE.*

*É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.*

*Agravo improvido"*

(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373).

*"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. (...) AMORTIZAÇÃO POSTERIOR À CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO NAS PROVAS E NO CONTRATO. REFORMA. INVIABILIDADE. SÚMULAS 5 E 7/STJ.*

.....  
*II - 'O art. 6º, "c", da Lei 4.380/64, referente aos contratos de mútuo vinculados à aquisição de imóvel, e que previa que apenas proceder-se-ia ao cálculo da correção monetária após o abatimento da prestação paga, para, ao final, obter-se o valor do saldo devedor, foi revogado, por incompatibilidade, pelo Decreto-Lei nº 19/66 (STF, Rp. 1.288/DF, Rel. Min. Rafael Mayer)' (REsp nº 643.933/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 06/06/2005). No mesmo sentido: REsp nº 724.861/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2005.*

....."  
(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp n.º 907754/RS, rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 295).

Assim, na esteira da jurisprudência consolidada, a improcedência da pretensão dos autores é inafastável.

**4. Decreto-lei n.º 70/66.** Quanto à execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66, esta Turma tem seguido a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido da conformidade do Decreto-lei n.º 70/66 à *Lex Magna*:

*"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-lei n. 70/66.*

*Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. (...)"*  
(STF, 1ª Turma, RE n. 287453/RS, rel. Min. Moreira Alves, j. em 18.9.2001, DJU de 26.10.2001, p. 63).

*"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO PROCEDIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*I - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do*

*Egrégio Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*II - Os agravantes basearam sua argumentação única e exclusivamente na possível inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, o que, por si só, não é suficiente para suspender o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional, mais precisamente, os leilões designados.*

....."

*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 226229/SP, rel. Des. Fed. Cecilia Mello, j. 5/6/2007, DJU 22/6/2007, p. 592).*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DAS PARCELAS VINCENDAS - INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO - DEMANDA AJUIZADA APÓS A ARREMATACÃO - INCLUSÃO DE NOME DE MUTUÁRIO NOS ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.*

.....

*3 - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.*

....."

*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 270892/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 29/5/2007, DJU 15/6/2007, p. 546*

Nessas condições, não há falar em ofensa aos princípios constitucionais mencionados pelos autores, ora apelantes.

#### **5. Utilização da Taxa Referencial - TR.** Aduzem os autores que deve ser afastada a utilização da Taxa Referencial - TR.

A questão é deveras conhecida de nossa jurisprudência e restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, sem qualquer conflito com o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal. Apenas a título de ilustração, vejam-se os seguintes julgados, um deles, por sinal, da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 168/STJ.*

*1. É firme o posicionamento desta Corte no sentido de que a TR pode ser utilizada como fator de correção monetária nos contratos vinculados ao SFH firmados após a entrada em vigor da Lei n.º 8.177/91, destacando ainda a legalidade da utilização do mencionado índice mesmo nos contratos anteriores à Lei 8.177/91, quando reflita o índice que remunera a caderneta de poupança e tenha sido previamente avençada a sua utilização.*

....."

*(STJ, Corte Especial, AgRg nos EREsp 795901/DF, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 16/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 282).*

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. (...) UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE, SE PACTUADO APÓS A LEI N.º 8.177/91. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF.*

.....

*2. O STF, nas ADINs fundadas na impugnação da TR como fator de correção monetária, assentou que referido índice referenciador não foi suprimido do ordenamento jurídico, restando apenas que o mesmo não poderia substituir outros índices previamente estabelecidos em lei ou em contratos, sob pena de violação do ato jurídico perfeito.*

*3. Sob esse ângulo, 'O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADINs 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADINs, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.' (RE n.º 175.678/MG - Rel. Ministro Carlos Velloso).*

*4. É assente na Corte que 'A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada' (Súmula n.º 295/STJ).*

*5. Deveras, não obstante insindicáveis os contratos nas suas disposições (súmula 05/STJ), in casu, há cláusula*

prevendo como indexador a mesma taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança, com aniversário no dia de assinatura do Contrato, (vide fl. 22, cláusula nona), permitindo-se, portanto, a utilização da TR para corrigir contrato firmado em 25 de março de 1992 (fl. 19), havendo ato jurídico perfeito a impedir a sua supressão (precedentes: Resp 719.878 - CE, deste Relator, Primeira Turma, DJ de 27 de setembro de 2005; AgRg no Ag 798389 - PR, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, Quarta Turma, DJ de 11 de dezembro de 2006; REsp 628.478 - SC, Relator Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, Terceira Turma, DJ de 24 de outubro de 2005).

6. Incidência do enunciado sumular n.º 295 desta Corte Superior: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada.

....."  
(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 727704/PB, rel. Min. Luiz Fux, j. 17/5/2007, DJU 31/5/2007, p. 334).

"AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.

....."  
- Prevista no contrato ou ainda, pactuada a correção pelo mesmo indexador da caderneta de poupança, é possível a utilização da Taxa Referencial, como índice de atualização do saldo devedor, em contrato de financiamento imobiliário.

....."  
(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

Assim, não há falar em inconstitucionalidade na utilização da Taxa Referencial - TR.

Não procede, igualmente, a alegação dos autores de que na aplicação Taxa Referencial - TR, o agente financeiro recebe os juros contratados e a taxa de juros embutida no índice de correção da TR. É que a TR é utilizada como critério de atualização monetária, valendo ressaltar que, quando da celebração do contrato, as partes a elegeram para esse fim. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é, aliás, firme nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR. CABIMENTO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. CUMULAÇÃO DA TR COM OS JUROS PACTUADOS. ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES.

....."  
II - Desde que pactuada, a Taxa Referencial (TR) pode ser adotada como índice de correção monetária dos saldos de financiamento para aquisição de imóvel regido pelo Sistema Financeiro da Habitação.

....."  
IV - Reconhecida a TR como índice de correção monetária, pode ser aplicada em conjunto com os juros pactuados, inexistindo anatocismo.

Recurso especial da POUPEX provido; não conhecidos os demais"

(STJ, 3ª Turma, REsp n.º 556197/DF, rel. Min. Castro Filho, j. 16/3/2006, DJU 10/4/2006, p. 171).

"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO. CARTEIRA HIPOTECÁRIA. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. ADMISSIBILIDADE. COBRANÇA CONCOMITANTE COM JUROS REMUNERATÓRIOS. LEGALIDADE.

I. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado. Precedentes.

II. Representando a indexação monetária do contrato e os juros remuneratórios parcelas específicas e distintas, não se verifica o anatocismo na adoção da TR de forma concomitante nos contratos de mútuo hipotecário.

III. Primeiro recurso conhecido e provido. Segundo recurso conhecido e desprovido"

(STJ, 4ª Turma, REsp n.º 442777/DF, rel. Min. Aldir Passarinho, j. 15/10/2002, DJU 17/2/2003, p. 290).

É importante consignar que as instituições financeiras fazem incidir, sobre os depósitos em caderneta de poupança e nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, a Taxa Referencial - TR mais juros, de sorte que a adoção do mesmo sistema mostra-se essencial ao equilíbrio do sistema.

Assim, não há qualquer ilegalidade na utilização da Taxa Referencial - TR.

**6. Tabela PRICE.** O mecanismo de amortização preconizado pela "Tabela PRICE" é embasado no artigo 6º, "c", da Lei 4380/64, que dispõe:

*"Art. 6º. O disposto no artigo anterior somente se aplicará aos contratos de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão, ou empréstimo que satisfaçam às seguintes condições:"*

*(...)*

*"c) ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros;"*

Através desse sistema, as prestações sucessivas são apuradas de forma antecipada, sempre de igual valor, constituída de porções de amortização do empréstimo e de juros remuneratórios, de acordo com o prazo e taxa contratados.

Referido sistema de amortização foi idealizado inicialmente para situações econômicas onde a inflação inexistia e o valor real das prestações podia coincidir com o valor nominal. Em razão da existência de inflação no País, introduziu-se o reajustamento do valor nominal das prestações, de forma a preservar o seu valor real.

Ora, é da essência do mútuo a obrigação de devolver a integralidade do valor mutuado, acrescido dos juros contratados, fato que somente se observará com a aplicação de idênticos índices de correção monetária, nas mesmas oportunidades, tanto sobre o saldo devedor quanto sobre a prestação.

Não há, destarte, ilegalidade na utilização da Tabela Price, e tampouco há a capitalização de juros no referido sistema.

**7. Restituição das quantias pagas.** Deveras, inexistindo demonstração de pagamento indevido, não há amparo para restituição das parcelas liquidadas. Ademais, o valor pago presta-se a compensar o agente financeiro pelo uso do bem, o que ocorre há vários anos.

**8. Conclusão.** Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001420-85.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.001420-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : ANTONIO RIBEIRO e outro  
ADVOGADO : LAERCIO FLORENCIO DOS REIS e outro  
: MARCELO VIANNA CARDOSO  
APELANTE : ESTER PACINI  
ADVOGADO : LAERCIO FLORENCIO DOS REIS e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE CARLOS DE CASTRO e outro  
PARTE RE' : BANCO NOSSA CAIXA S/A  
ADVOGADO : CARLOS CESAR GONCALVES e outro  
: PAULA RODRIGUES DA SILVA

#### DESPACHO

Torno sem efeito o despacho de f. 650.

F. 648-649. Indefiro o pedido de vista do feito fora do cartório, porquanto a advogada Paula Rodrigues da Silva não possui procuração neste feito com poderes para substabelecer.

Intime-se a aludida advogada para que traga aos autos o instrumento de procuração, no prazo de 5 (cinco) dias. No silêncio, venham os autos à conclusão.

F. 654. O artigo 45 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 8.952/94, atribui ao advogado, em sua dicção clara e precisa, o ônus de provar que notificou o mandante de sua renúncia de forma **expressa e pessoal**.

Assim, intime-se o advogado Marcelo Vianna Cardoso para que cumpra o dispositivo de lei *supra* mencionado, sob pena de prorrogação tácita do mandato, no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 05 de junho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000113-81.2004.4.03.6114/SP

2004.61.14.000113-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : JURANDIR GOMES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : APARECIDO INACIO  
: MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta **Jurandir Gomes**, inconformado com a sentença que julgou improcedente a ação ajuizada em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** e da **União**, visando à revisão da aposentadoria de anistiado político concedida em 17 de abril de 1988 com data de início em 27 de dezembro de 1979.

O apelante alega que:

a) a legislação que instituiu a aposentadoria excepcional determinou que os anistiados, como o ora apelante, receberiam da mesma forma e com os mesmos índices de reajustes que o pessoal ainda na ativa (art. 150 da Lei n. 8.213/91 c/c art. 136 do Decreto n. 611/92);

b) nos meses subseqüentes ao deferimento da aposentadoria, "passou a notar gritantes diferenças para menor do benefício, além de verificar que o apelado não estava aplicando os reajustes pelos mesmos índices aplicados à categoria dos metalúrgicos na ativa";

c) "adquiriu o direito ao benefício na forma da Lei, não podendo outra lei posterior suprimi-lo, sob pena de afronta aos princípios constitucionais da segurança jurídica e do direito adquirido. Tampouco poderia sofrer diminuição nos valores que passou a receber a partir da concessão do benefício, em atenção ao princípio da irredutibilidade dos vencimentos".

Com contrarrazões do INSS (f. 567-510) e da União (f. 513-520), vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

O recurso não merece provimento.

A aposentadoria especial de anistiado foi prevista inicialmente na Lei n. 6.683/1979 nos seguintes termos:

*"Art. 1º É concedida anistia a todos quantos, no período compreendido entre 02 de setembro de 1961 e 15 de agosto de 1979, cometeram crimes políticos ou conexos com estes, crimes eleitorais, aos que tiveram seus direitos políticos suspensos e aos servidores da Administração Direta e Indireta, de fundações vinculadas ao poder público, aos Servidores dos Poderes Legislativo e Judiciário, aos Militares e aos dirigentes e representantes sindicais, punidos com fundamento em Atos Institucionais e Complementares.*

*§ 1º - Consideram-se conexos, para efeito deste artigo, os crimes de qualquer natureza relacionados com crimes políticos ou praticados por motivação política.*

*§ 2º - Excetuam-se dos benefícios da anistia os que foram condenados pela prática de crimes de terrorismo, assalto, seqüestro e atentado pessoal.*

*§ 3º - Terá direito à reversão ao Serviço Público a esposa do militar demitido por Ato Institucional, que foi obrigada a pedir exoneração do respectivo cargo, para poder habilitar-se ao montepio militar, obedecidas as exigências do art. 3º.*

(...)

*Art. 4º Os servidores que, no prazo fixado no art. 2º, não requerem o retorno ou a reversão à atividades ou tiverem seu pedido indeferido, serão considerados aposentados, transferidos para a reserva ou reformados, contando-se o tempo de afastamento do serviço ativo para efeito de cálculo de proventos da inatividade ou da pensão.*

(...)

*Art. 9º Terão os benefícios da anistia os dirigentes e representantes sindicais punidos pelos Atos a que se refere o art. 1º, ou que tenham sofrido punições disciplinares incorrido em faltas ao serviço naquele período, desde que não excedentes de 30 (trinta) dias, bem como os estudantes."*

A Lei da Anistia foi regulamentada pelo Decreto n. 84.143/79, que também não trouxe qualquer disposição a respeito da forma de reajuste da aposentadoria dos anistiados.

Ante a ausência de previsão expressa a respeito do reajustamento da aposentadoria, e considerando o disposto no art. 11 da Lei n. 6.683/79, que determinava a interpretação restritiva dos direitos nela previstos, entendia-se que os proventos seriam reajustados de acordo com o tipo de aposentadoria a que faria jus o anistiado se tivesse continuado a trabalhar normalmente. Assim, se regido pelo regime da CLT, a aposentadoria seria previdenciária, aplicando-se, no reajustamento, as disposições da Lei n. 3.807/60 e Decreto n. 83.080/79 então vigente.

Sobreveio, então, a Emenda Constitucional n. 26 de 1985, dispondo o seguinte no art. 4º:

*"Art. 4º É concedida anistia a todos os servidores públicos civis da Administração direta e indireta e militares, punidos por atos de exceção, institucionais ou complementares.*

*§ 1º É concedida, igualmente, anistia aos autores de crimes políticos ou conexos, e aos dirigentes e representantes de organizações sindicais e estudantis, bem como aos servidores civis ou empregados que hajam sido demitidos ou dispensados por motivação exclusivamente política, com base em outros diplomas legais.*

*§ 2º A anistia abrange os que foram punidos ou processados pelos atos imputáveis previstos no "caput" deste artigo, praticados no período compreendido entre 2 de setembro de 1961 e 15 de agosto de 1979.*

**§ 3º Aos servidores civis e militares serão concedidas as promoções, na aposentadoria ou na reserva, ao cargo, posto ou graduação a que teriam direito se estivessem em serviço ativo, obedecidos os prazos de permanência em atividade, previstos nas leis e regulamentos vigentes.  
(...) (grifou-se)**

Conforme informação de f. 304 e 370, a partir da Emenda Constitucional n. 26/85, passou-se a reajustar a aposentadoria do anistiado sempre que ocorria alteração no salário que estaria recebendo se estivesse em atividade, obedecido o percentual de tempo de serviço apurado na concessão do benefício.

Com a promulgação da Constituição da República em outubro de 1988, não houve qualquer alteração na forma de reajustamento da aposentadoria do anistiado, porquanto a Carta Magna nada dispôs a respeito.

A propósito, o art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias estabeleceu que:

*"Art. 8º. É concedida anistia aos que, no período de 18 de setembro de 1946 até a data da promulgação da Constituição, foram atingidos, em decorrência de motivação exclusivamente política, por atos de exceção, institucionais ou complementares, aos que foram abrangidos pelo Decreto Legislativo nº 18, de 15 de dezembro de 1961, e aos atingidos pelo Decreto-Lei nº 864, de 12 de setembro de 1969, asseguradas as promoções, na inatividade, ao cargo, emprego, posto ou graduação a que teriam direito se estivessem em serviço ativo, obedecidos os prazos de permanência em atividade previstos nas leis e regulamentos vigentes, respeitadas as características e peculiaridades das carreiras dos servidores públicos civis e militares e observados os respectivos regimes jurídicos. (Regulamento)*

*§ 1º - O disposto neste artigo somente gerará efeitos financeiros a partir da promulgação da Constituição, vedada a remuneração de qualquer espécie em caráter retroativo.*

*§ 2º - Ficam assegurados os benefícios estabelecidos neste artigo aos trabalhadores do setor privado, dirigentes e representantes sindicais que, por motivos exclusivamente políticos, tenham sido punidos, demitidos ou compelidos ao afastamento das atividades remuneradas que exerciam, bem como aos que foram impedidos de exercer atividades profissionais em virtude de pressões ostensivas ou expedientes oficiais sigilosos.*

*§ 3º - Aos cidadãos que foram impedidos de exercer, na vida civil, atividade profissional específica, em decorrência das Portarias Reservadas do Ministério da Aeronáutica nº S-50-GM5, de 19 de junho de 1964, e nº S-285-GM5 será concedida reparação de natureza econômica, na forma que dispuser lei de iniciativa do Congresso Nacional e a entrar em vigor no prazo de doze meses a contar da promulgação da Constituição.*

*§ 4º - Aos que, por força de atos institucionais, tenham exercido gratuitamente mandato eletivo de vereador serão computados, para efeito de aposentadoria no serviço público e previdência social, os respectivos períodos.*

*§ 5º - A anistia concedida nos termos deste artigo aplica-se aos servidores públicos civis e aos empregados em todos os níveis de governo ou em suas fundações, empresas públicas ou empresas mistas sob controle estatal, exceto nos Ministérios militares, que tenham sido punidos ou demitidos por atividades profissionais interrompidas em virtude de decisão de seus trabalhadores, bem como em decorrência do Decreto-Lei nº 1.632, de 4 de agosto de 1978, ou por motivos exclusivamente políticos, assegurada a readmissão dos que foram atingidos a partir de 1979, observado o disposto no § 1º.*

A questão da aposentadoria foi regulamentada pela Lei n. 8.213/91 nos seguintes termos:

*"Art. 150. Os segurados da Previdência Social, anistiados pela Lei nº 6.683, de 28 de agosto de 1979, ou pela Emenda Constitucional nº 26, de 27 de novembro de 1985, ou ainda pelo art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal terão direito à aposentadoria em regime excepcional, observado o disposto no Regulamento. Parágrafo único. O segurado anistiado já aposentado por invalidez, por tempo de serviço ou por idade, bem como seus dependentes em gozo de pensão por morte, podem requerer a revisão do seu benefício para transformação em aposentadoria excepcional ou pensão por morte de anistiado, se mais vantajosa".*

Veja-se, portanto, que a Lei previu expressamente que a disciplina da aposentadoria seria estabelecida em regulamento, o que ocorreu com a edição do Decreto n. 611/1992, que quanto à forma de reajuste, estabeleceu que ocorreriam na mesma época e proporção que se davam o incremento do salário que o segurado estaria recebendo se permanesse em atividade. Veja-se:

*"Art. 136. A aposentadoria excepcional será reajustada sempre que ocorrer alteração para maior no salário que o segurado estaria recebendo se permanesse em atividade, observados os percentuais de cálculo previstos para*

*cada caso.*

*§ 1º Nos casos do § 2º do art. 133, quando inexistir empresa ou sindicato para informar os valores que deveriam ser pagos, os reajustamentos far-se-ão pelo mesmo índice e bases dos demais benefícios de prestação continuada da Previdência Social.*

*§ 2º A pensão por morte de segurado anistiado será reajustada, observando-se a aposentadoria-base calculada na forma dos arts. 133 e 134."*

Ocorre que o Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, alterou essa sistemática determinando o reajustamento dos proventos da aposentadoria e da pensão por morte do segurado anistiado pelos mesmos índices aplicáveis aos benefícios de prestação continuada da previdência social (art. 128).

Tal situação perdurou até a vigência da Lei 10.559/2002, que substituiu a aposentadoria e a pensão excepcional dos anistiados por uma reparação econômica de prestação mensal, permanente e continuada, de valor **igual** ao da remuneração que o anistiado político receberia se na ativa estivesse e com reajustamento sempre que ocorrer alteração na remuneração que o anistiado político estaria recebendo se estivesse em serviço ativo (art. 5º, 6º, 8º e 19).

*In casu*, o demandante obteve a aposentadoria excepcional de anistiado em 17 de abril de 1988, depois da promulgação da Emenda Constitucional n. 26/1985, época em que a administração reajustava o benefício sempre que ocorria alteração no salário que estaria recebendo se estivesse em atividade, obedecido o percentual de tempo de serviço apurado na concessão do benefício, que, no caso do demandante, era de 47 (f. 371).

Ou seja, ainda não havia direito à paridade reclamada pelo autor (reajuste na mesma época e pelo **mesmo índice**). Eram observados, nos reajustes, *"os percentuais de cálculo previstos para cada caso"* (art. 136 do Decreto n. 611/92).

De qualquer forma, ainda remanesce a controvérsia a respeito da possibilidade de o Decreto n. 2.172/97 modificar a sistemática de reajustamento do benefício de aposentadoria excepcional concedido antes da sua vigência, como é o caso do demandante.

Conforma já mencionado anteriormente, o art. 8º do ADCT e, da mesma forma, a Emenda Constitucional n. 26/85 não trataram da questão relativa ao reajustamento da aposentadoria de anistiados.

As normas constitucionais asseguraram aos anistiados as promoções, na aposentadoria, ao cargo, emprego, posto ou graduação a que teriam direito se estivessem em serviço ativo. Disso resulta apenas o direito a ser aposentado no cargo, posto ou graduação que estaria se estivesse na ativa, mas não o direito a paridade permanente entre o benefício da aposentadoria e o salário do servidor ativo.

Portanto, a forma de reajustamento prevista no Decreto n. 2.172/97 não afronta a Constituição Federal e tampouco o art. 150 da Lei 8.213/91, que previu expressamente que a disciplina da aposentadoria excepcional dos anistiados seria estabelecida em regulamento.

De outra parte, a jurisprudência pátria entende que também não há qualquer ilegalidade na utilização dos critérios de reajuste estabelecidos no Decreto n. 2.172/97 nas aposentadorias concedidas antes de sua vigência. Vejam-se:

*"ADMINISTRATIVO. EX-EMPREGADOS ANISTIADOS DA PETROBRÁS. LEI 6.683/79, ART. 8º DO ADCT DA CF/88 E ART. 150 DA LEI 8.213/91. APOSENTADORIA EXCEPCIONAL. GRATIFICAÇÃO DE FÉRIAS. 14º SALÁRIO. INATIVOS. NÃO CABIMENTO. ART. 8º DO ADCT DA CF/88. DECRETO 611/92. 1. O art. 8º do ADCT da CF/88, ao conceder a anistia às pessoas enquadradas nas situações nele contempladas, não tratou da questão relativa à concessão de aposentadoria aos anistiados, assegurando-lhes apenas a recomposição da situação funcional para que, no momento da aposentação, não sofressem as consequências do afastamento do cargo ou emprego. 2. O art. 150 da Lei 8.213/91, ao criar o benefício de aposentadoria excepcional para os anistiados, previu expressamente que a sua disciplina seria estabelecida em regulamento, o que ocorreu com a edição do Decreto 611/92. 3. Inexistência de ilegalidade no Decreto 2.172/97, que modificou a forma de reajuste da aposentadoria excepcional dos anistiados, quer do ponto de vista formal - pois alterou norma anterior de igual hierarquia -, quer do ponto de vista material - uma vez que a norma regulamentada não tratou da forma de reajustamento do benefício que criou. (...)"*. (TRF1, 2ª Turma Suplementar, AC 200033000305223, Juíza Federal

Rosimayre Goncalves de Carvalho, e-DJF1 05/02/2013 PAGINA:497.)

"ADMINISTRATIVO. EX-EMPREGADOS ANISTIADOS DA PETROBRÁS. LEI 6.683/1.979, ART. 8º DO ADCT DA CF/1.988 E ART. 150 DA LEI 8.213/1.991. APOSENTADORIA EXCEPCIONAL. REAJUSTE. DECRETO 2.172/97. VALIDADE. PRECEDENTES. 1.O art. 8º do ADCT da CF/1.988 assegurou aos anistiados a recomposição da situação funcional pretérita, para que, no momento da aposentadoria, não sofressem as conseqüências do afastamento do cargo ou emprego. 2.O art. 150 da Lei 8.213/1.991, ao criar o benefício de aposentadoria excepcional para os anistiados, previu expressamente que a sua disciplina seria estabelecida em regulamento. 3.Estabelecido o sistema de reajuste pelo Decreto 611/1.992, sua modificação pelo Decreto 2.172/1.997, não viola direitos, "quer do ponto de vista formal - pois alterou norma anterior de igual hierarquia - , quer do ponto de vista material - uma vez que a norma regulamentada não tratou da forma de reajustamento do benefício que criou" (AC 2000.33.00.027412-1/BA, Rel. Desembargador Federal Antônio Sávio de Oliveira Chaves, Primeira Turma, DJ p.21 de 31/01/2006). (...)"

(TRF1, 3ª Turma Suplementar, AC 200033000274162, Juiz Federal Guilherme Mendonça Doehler, e-DJF1 14/05/2012 PAGINA:28.)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA DE ANISTIADO. ART. 8º DO ADCT. CRITÉRIO DE REAJUSTE. ART. 128 DO DEC. 2.172/97. I - A questão relativa ao reajuste dos benefícios concedidos aos anistiados políticos não foi disciplinada pela Constituição ou diretamente pela lei, mas pelo art. 136 do Decreto Regulamentar n. 611/92, na forma expressamente prevista na parte final do art. 150 da Lei n. 8.213/91. II - O art. 128 do Decreto n. 2.172/97 pode alterar o critério de reajuste previsto no art. 136 do Decreto n. 611/92, por ser norma de igual categoria. III - Não se justifica o teto estabelecido para o benefício do impetrante pela r. sentença recorrida, uma vez que isso não foi objeto do pedido formulado na inicial. IV - Apelação do INSS e remessa oficial providas".

(TRF3, 10ª Turma, AMS 200103990332101, Desembargador Federal Sergio Nascimento, DJU 13/06/2007)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA DE ANISTIADO. ALTERAÇÃO EM FACE DO DECRETO 2172/97. LEGALIDADE. RECURSO IMPROVIDO. - O artigo 8º da ADCT busca desfazer uma injustiça histórica típica dos regimes autoritários, isto é, a perseguição profissional àqueles que se opõe ao regime político. - Referida norma admite restrição em face de norma legal, por tratar-se de norma constitucional de eficácia contida. - A norma constitucional em análise não prevê regime previdenciário diferenciado. - Na época da impetração do mandamus, estava em vigor o artigo 150 da Lei de benefícios da Previdência Social que delegava expressamente a regulamentação dessa modalidade de aposentadoria, ao regulamento da Previdência Social. - A Lei nº10.559/02 tratou a matéria de acordo com o ora pleiteado pelo Apelante, mas o objeto da Ação são as modificações trazidas pelo Decreto 2172/97 que cumpria papel estabelecido pelo artigo 150 da Lei nº 8213/91. - Recurso do Impetrante improvido".

(TRF3, 10ª Turma, AMS 00481798119974036100, Juiz Convocado Omar Chamon, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/11/2009 PÁGINA: 1144)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APOSENTADORIA EXCEPCIONAL DE ANISTIADO POLÍTICO. DECRETO Nº 2.172/97. APLICAÇÃO DOS MESMOS ÍNDICES DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO DE ILEGALIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A despeito do Decreto nº 611/92 ter atrelado os proventos dos anistiado político ao que receberia se em atividade, o fato é que, com o advento do Decreto nº 2.172/97 a sistemática mudou, ao condicionar o reajustamento dos proventos da aposentadoria excepcional e a pensão por morte do segurado anistiado aos mesmos índices aplicáveis aos benefícios de prestação continuada da previdência social, não havendo que inquirar o vício de ilegalidade, na medida em que revogada a norma anterior por outra de igual hierarquia, em consonância, portanto, ao princípio da simetria das formas jurídicas. 2. Encontra-se assentado nos tribunais o entendimento no sentido de inexistir direito adquirido a regime jurídico. Precedentes jurisprudenciais. 3. Agravo regimental a que se conhece como legal e que se nega provimento".

(TRF3, 5ª Turma, AMS 00309718419974036100, Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/11/2012)

"APOSENTADORIA DE ANISTIADO POLÍTICO (ART. 8º DO ADCT DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL). REAJUSTES ANTES DA EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA 2.151/2001 (ATUALMENTE LEI 10.559/2002). MESMOS CRITÉRIOS DE REAJUSTES DOS BENEFICIÁRIOS PREVIDENCIÁRIOS. 1. Apelação contra sentença que denegou a segurança requerida para garantir a percepção de aposentadoria de anistiado político (art. 8º do ADCT da CF, art. 150 da Lei 8.213/91 e art. 126 do Decreto 611/92) sem as injunções do art. 128 do Decreto n. 2.172/97 e dos itens 8, 9 e 10 da Ordem de Serviço n. 569/97. 2.O reajuste da aposentadoria do anistiado somente passou a ser feito nas mesmas bases dos trabalhadores ativos da sua categoria profissional a partir da edição da Medida Provisória 2.151/2001 (atualmente art. 6º, 7º e 8º da Lei 10.559/2002). 3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça caminha no sentido de que a aposentadoria de anistiado político, concedida na forma do art. 8º do ADCT e do art. 150 da Lei 8.213/91, se submetia aos mesmos critérios de reajustes dos benefícios previdenciários até a entrada em vigor da Medida Provisória 2.151/2001. 4. Apelação improvida".

(TRF3 - Judiciário em Dia, Turma D, AMS 00479004019974036183, Juiz Convocado Rubens Calixto, e-DJF3 Judicial 1 03/02/2011 PÁGINA: 648)

"PREVIDENCIÁRIO. ANISTIADO. APOSENTADORIA EXCEPCIONAL. CRITÉRIO DE REAJUSTE ESTABELECIDO NO DECRETO Nº 2.172/97 CONFORME OS DEMAIS BENEFÍCIOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. NÃO OCORRÊNCIA DE ILEGALIDADE OU INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITO À PARIDADE RECONHECIDO POR LEGISLAÇÃO POSTERIOR. LEI Nº 10.559/2002. 1. O artigo 128 do Decreto 2.172/97 modificou a sistemática prevista anteriormente pelo Decreto nº 611/92 (art. 136), o qual, expressamente, vinculava os reajustes dos proventos dos anistiados às revisões salariais dos respectivos cargos ou funções da ativa, submetendo os proventos dos anistiados aos mesmos índices de reajuste aplicados aos demais benefícios de prestação continuada da Previdência Social. 2. Diante da inexistência, até então, de norma legal expressa a garantir o alegado direito de paridade com os respectivos cargos e funções da ativa, a mudança estabelecida não se reveste de ilegalidade pois fundada nos princípios da isonomia e razoabilidade. 3. Deve ser reconhecido o direito alegado em razão de legislação superveniente, a Lei nº 10.559/2002, que criou regime jurídico próprio para os anistiados, fixando o regime paritário com os cargos e funções da ativa. 4. Embargos Infringentes da autarquia previdenciária conhecidos e improvidos. Embargos infringentes dos autores conhecidos e providos".(TRF2, 3ª Seção Especializada, EIAC 200202010057758, Desembargador Federal FREDERICO GUEIROS, DJU - Data::24/09/2008 - Página::54.)

"APOSENTADORIA EXCEPCIONAL DE ANISTIADO. LEI Nº 6.683/79. REGRAS DE REAJUSTE. DECRETO Nº 2.172/97. POSSIBILIDADE DE REVISÃO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO. Lide na qual a ASSOCIAÇÃO DOS TRABALHADORES APOSENTADOS E PENSIONISTAS DO SISTEMA PETROBRÁS E SUBSIDIÁRIAS NO ESTADO DO RIO DE JANEIRO - ASTAPE se insurge quanto à forma de reajuste do benefício de seus associados, objetivando a manutenção dos critérios utilizados anteriormente, com base no Decreto nº 611/92. O critério de reajuste da aposentadoria excepcional estabelecida pelo Decreto nº 611/92 não se incorporou ao patrimônio jurídico dos seus beneficiários. A alteração trazida pelo Decreto nº 2.172/97 é perfeitamente válida, tendo em vista que não existe direito adquirido a regime jurídico. Precedente do Supremo Tribunal Federal. Apelação desprovida".

(TRF2, 6ª Turma Especializada, AC 200102010084915, desembargador federal guilherme couto, DJU - Data::02/04/2009 - Página::117.)

"ADMINISTRATIVO. APOSENTADORIA DE ANISTIADO POLÍTICO. REAJUSTE. DECRETO Nº 2.172/97. OBSERVÂNCIA DOS MESMOS ÍNDICES DOS DEMAIS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA MANTIDOS PELA PREVIDÊNCIA SOCIAL. APELO IMPROVIDO. PRECEDENTES COLACIONADOS. 1. Trata-se de apelação interposta contra julgado proferido pelo MM. Juízo da 4ª Vara Federal/RN que, nos autos de ação ordinária aforada por PRETEXTATO JOSÉ DA CRUZ, julgou improcedente o pedido trazido à inicial de revisão de valor da aposentadoria do promovente, na condição de anistiado político, arbitrando os honorários advocatícios no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais). 2. Irresignado, o autor apela, aduzindo, em síntese, que "o órgão Previdenciário veio a limitar a Renda Mensal a partir de junho/2003 no valor de R\$ 8.058,00 (oito mil e cinqüenta e oito reais) sob alegação de ser essa quantia limite, como sendo remuneração de Ministros do Supremo Tribunal Federal, só que este valor era relativo ao ano de 1995, espelhado no Art. 37, XI, da Constituição Federal/88, só liberando essa limitação a contar de maio/2005, corrigindo o valor de R\$ 9.443,55 (nove mil, quatrocentos e quarenta e três reais e cinqüenta e cinco centavos), sem contudo, pagar nenhum valor retroativo pelo menos desde junho/2003 quando veio a proceder a limitação". 3. A jurisprudência da cortes regionais pátrias vem firmando entendimento no sentido de que o Decreto nº 2.172/97 estabeleceu validamente a forma de reajuste das aposentadorias excepcionais dos anistiados, determinando que a revisão de tais proventos deve seguir os mesmos índices dos demais benefícios de prestação continuada mantidos pela Previdência Social, desvinculando do salário da ativa como antes ocorria na vigência do Decreto nº 611/92. 4. Ressalte-se, por oportuno que, in casu, o promovente não logrou comprovar nos autos que em março/1996 a sua renda mensal era de R\$ 7.359,95 (sete mil, trezentos e cinqüenta e nove reais e noventa e cinco centavos) como foi aduzido à exordial, nem mesmo que tenha havido equívoco no cálculo da evolução da referida renda mensal com a adoção dos critérios adotados pela Previdência Social. 5. Apelo improvido. Precedentes colacionados. (TRF 1ª R., 1ª T., AC 20032000054184/AM, DJ 05/02/2007, Rel. Des. Federal Antônio Sávio de Oliveira Chaves, DJ 05/02/2007, p. 20; TRF 1ª R., 2ª T., AC 200001000568795/MG, Rel. Rel. Juiz Carlos Augusto Pires Brandão (convocado) DJ 19/09/2005, p. 113; TRF 3ª R., 10ª T., AMS 216031/SP, Rel. Juiz Sérgio Nascimento, DJU 03/10/2007, p. 451)"(TRF5, 2ª Turma, AC 200684000074917, Desembargador Federal Manoel Erhardt, DJ 11/02/2009 - Página::168 - Nº::29.)

É certo que os benefícios devem ser regidos pelas leis vigentes à época de sua concessão, mas tão-somente no que diz respeito ao preenchimento dos requisitos pelo beneficiário e valor da renda mensal, e não para a forma futura de reajuste do valor.

Deveras, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme no sentido de que não há direito adquirido a

regime jurídico, desde que não haja redução de vencimentos, o que não se verifica no caso dos autos conforme planilha de f. 379-384 e demais documentos constantes dos autos.

O direito à paridade reclamado pelo autor foi assegurado somente pela Lei n. Lei 10.559/2002, cujas disposições valem a partir de sua vigência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, e, **DE OFÍCIO**, nos termos do art. 462 do Código de Processo Civil, reconheço o direito do autor ao regime paritário com os cargos e funções da ativa a partir da vigência da Medida Provisória no 2.151-3, de 24 de agosto de 2001, posteriormente convertida na Lei n. 10.559/2002.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001021-20.2004.4.03.6121/SP

2004.61.21.001021-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : RONALDO CESAR TEIXEIRA VILELA e outro  
: ALESSANDRA BARBOSA SAVIO VILELA  
ADVOGADO : MANOEL DA CUNHA e outro  
PARTE RE' : ANGEL BERENGENO HENRIQUEZ  
: MARINA DE TOLEDO BERENGENO  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIO SERGIO TOGNOLO e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Ronaldo César Teixeira Vilela** e **Alessandra Barbosa Sávio Vilela**, inconformados com a sentença que, em ação de adjudicação compulsória, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**, homologou o pedido de desistência formulado pelos autores e extinguiu o processo sem resolução do mérito.

A MM. Juíza *a quo* condenou, ainda, os autores ao pagamento de honorários advocatícios, no percentual de 5% (cinco por cento) do valor da causa.

Os apelantes sustentam, em síntese, que é indevida a condenação em honorários advocatícios, pois no processo o MM Juiz de primeiro grau despachou a inicial e prolatou a sentença sem observar o endereçamento errado da ação. Aduzem, ainda, que a ré apresentou contestação totalmente dissociada do pedido formulado na inicial, e que não tiveram como evitar a citação da Caixa Econômica Federal - CEF, já que não tiveram conhecimento imediato da decisão de f. 31-32.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

Segundo o princípio da causalidade, aquele que tiver dado causa ao ajuizamento da ação responderá pelas despesas daí decorrentes e pelos honorários de advogado.

Neste sentido, é firme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça- STJ. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE . PRECEDENTES DO stj . VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA.*

*1. À luz do princípio da causalidade, extinto o processo sem julgamento do mérito, decorrente de perda de objeto superveniente ao ajuizamento da ação, a parte que deu causa à extinção do feito deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: (REsp 973137/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2008, DJe 10/09/2008; REsp 915668/RJ, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 28/05/2007 p. 314; REsp 614254/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/06/2004, DJ 13/09/2004 p. 178; REsp 506616/PR, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/02/2007, DJ 06/03/2007 p. 244; REsp 687065/RJ, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 23/03/2006 p. 156)*

*2. In casu, a recorrida ajuizou ação visando a participação em processo licitatório da ora recorrente, sendo que após o ajuizamento da demanda, referida licitação foi revogada por decisão administrativa. Desta forma, a perda superveniente do objeto da ação se deu por ato da ora recorrida, devendo esta suportar as ônus sucumbenciais, consoante assinalado no voto condutor do acórdão recorrido, in verbis: "Depreende-se do exame acurado dos presentes autos que, diante do fato de ter sido eliminada da Licitação promovida pela ora Apelante, na modalidade de Carta Convite, a Apelada não teve alternativa, senão a de aforar a presente demanda em data de 02.02.06, sendo que o douto juiz a quo concedeu a liminar pleiteada na inicial, em data de 07.02.06. Por seu turno, a Apelante, ao ofertar sua resposta em forma de contestação, arqguiu preliminar de perda do objeto da ação, sob a assertiva de que a licitação entelada teria sido revogada, consoante decisão administrativa datada de 10.03.06. Com efeito, ao deflagrar a demanda em comento, a Apelada estava exercendo o seu direito constitucional de ação, em prol da defesa de seu direito, em virtude de decisão da Apelante, no sentido da sua eliminação do certame licitatório, em razão do que, teve que efetuar o pagamento das despesas judiciais e contratar profissional abalizado para expor suas razões em juízo. Diante de tal exegese, o fato de ter a Apelante revogado o certame em referência apenas ocasionou a perda do objeto da ação. No entanto, tal situação não possui o condão de isentá-la do pagamento das cominações pertinentes, como ocorreu no caso vertente. (fls. 1248)*

*3. Os embargos de declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC, tanto mais que, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.*

*4. Recurso especial desprovido".*

*(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 1055175 / RJ, rel. Min. Luiz Fux, j. 08.09.09, DJE 08.10.09).*

*In casu*, a relação processual já havia sido estabelecida, tendo sido apresentada contestação às f. 44-128. Desse modo, em vista do princípio da causalidade não há como acolher a alegação dos apelantes.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso interposto.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

2005.60.00.006035-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SVB PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA e outro  
: SAUL VERAS BOFF  
ADVOGADO : ANA CAROLINA PIRES DE REZENDE COUTINHO e outro  
PARTE RE' : SUPERMERCADO AKITHEM LTDA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00060352320054036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por SVB PARTICIPAÇÃO E EMPREENDIMENTO LTDA contra a decisão monocrática proferida por este eminente relator que, em sede de apelação ajuizada pela Fazenda Pública, deu provimento ao recurso, para determinar que cada parte arque com a verba honorária de seu respectivo patrono, a teor do art. 21 do Código de Processo Civil, ante a sucumbência recíproca.

A parte embargante alega em suas razões de insurgência que a decisão embargada padece de contradição, pois os litigantes não restaram em parte vencidos e em parte vencedores a ensejar a distribuição proporcional da dos honorários advocatícios, tanto é que foram excluídos do pólo passivo da execução.

É o relatório.

#### DECIDO

Os embargos de declaração têm cabimento nas estritas hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, contradição ou omissão) e, por construção pretoriana, no caso de erro material na decisão judicial impugnada.

Não existe a contradição apontada, tendo em vista que o pólo ativo da ação, composto pela executada e seu sócio, foi vencedor quanto a ilegitimidade passiva do sócio e sucumbente quanto à legitimidade de Certidão de Dívida Ativa. Assim, o desfecho do recurso não poderia ser outro senão a decretação da sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.

Acresço que a sucumbência do pólo ativo desta ação não afetou apenas a empresa executada, mas também seu sócio que demandava em conjunto no mesmo pólo.

A meu ver, não podem prosperar estes embargos de declaração, porquanto não existem falhas caracterizadoras de nenhuma das hipóteses permissivas para interposição do recurso, nos termos do artigo 535, do Código de Processo Civil, em razão da não ocorrência da contradição apontada pela embargante, denotando-se o caráter infringente deste recurso que visa apenas a rediscussão do julgado.

Neste sentido é o julgamento proferido pela Ministra Eliana Calmon nos embargos de declaração em recurso

especial nº 670296, julg. em 12/04/05 e publicado no DJU em 23/05/05, abaixo transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - FGTS - EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS - APRESENTAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE.

1-Inexistente qualquer hipótese do art. 535 do CPC, não merecem acolhida embargos de declaração com nítido caráter infringente.

2 - Embargos de declaração rejeitados."

Portanto, a parte embargante pretende, com estes declaratórios, rediscutir a matéria que foi exaustivamente tratada na decisão embargada.

Pelo exposto, pela não ocorrência de nenhuma das hipóteses previstas no artigo 535, do Código de Processo Civil, **rejeito** os embargos de declaração.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000162-24.2005.4.03.6103/SP

2005.61.03.000162-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: ITALO SERGIO PINTO e outro
	: RODOLFO SILVIO DE ALMEIDA
AGRAVADO	: JOSEFA SOARES DA SILVA e outros
	: CICERO MIGUEL DA SILVA
	: CECILIA APARECIDA SILVA
ADVOGADO	: SILVAN MIGUEL DA SILVA e outro

Decisão

**Vistos, etc.,**

**Descrição fática:** trata-se de ação monitória ajuizada pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** em face de **CECÍLIA APARECIDA SILVA e OUTROS**, objetivando o recebimento da quantia de R\$ 20.257,03 (vinte mil, duzentos e cinquenta e sete reais e três centavos) atinente ao "Contrato de Abertura de Crédito para Financiamento Estudantil - FIES" firmado entre as partes sob n.º 25.0351.185.0002764-99, em razão da inadimplência dos contratantes.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos monitórios e extinguiu a ação monitória, nos moldes do quanto disposto no artigo 267, inciso IV do Código de Processo Civil, sob a alegação de insuficiência de provas capazes de conduzir à constituição do título executivo (ou seja: insuficiência da documentação anexada à inicial da ação monitória para constituí-la em título executivo).

**Apelante:** CEF pretende a reforma da r. decisão, aduzindo, em apertada síntese: **a)** que juntou prova escrita sem eficácia de título executivo, encontrando-se a presente ação monitória em consonância com o disposto no artigo 1.102c do CPC; **b)** que os documentos trazidos na exordial são suficientes para embasar a demanda; **c)** que os extratos de conta corrente servem para demonstrar pormenorizadamente as ocorrências de débito e crédito

praticadas pelos apelados, sendo ao final originado o débito ora perseguido; e **d)** que tendo anexado o Termo de Aditamento ao Contrato de Abertura de Crédito e os respectivos extratos que comprovam a movimentação bancária efetuada, torna-se possível a identificação da origem do débito, enquadrando-se na definição descrita no artigo 1.102c do CPC.

Sem contrarrazões.

Às fls. 105/106 foi proferida decisão monocrática, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, sendo que, desta decisão, às fls. 108/111, a parte autora interpôs agravo legal.

É o breve relatório.

## **DECIDO.**

Considerando que o disposto em nosso ordenamento jurídico não foi devidamente observado quando da prolação da decisão ora agravada, **chamo o feito à ordem e torno sem efeito a decisão de fls. 105/106, restando, assim, prejudicado o agravo legal de fls. 108/111**, passando, a seguir, a proferir novo julgamento.

Por se tratar de matéria de ordem pública, passo a analisá-la, de ofício, nos moldes do § 3º do artigo 267 do Código de Processo Civil, verificando, desde logo, que a petição inicial não atendeu ao disposto no artigo 283 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 283. A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação."*

Conforme se observa, a autora deixou de juntar aos autos, quando da apresentação da exordial, o documento indispensável para a propositura da presente ação, qual seja: o próprio Contrato de Abertura de Crédito para Financiamento Estudantil - FIES n.º 25.0351.185.0002764-99 celebrado entre as partes, com todas as suas cláusulas contratuais gerais, especiais e todas as especificações atinentes aos critérios, índices e taxas utilizadas para a composição da dívida, desde o início da formação do débito. Limitou-se, apenas, a juntar o termo de Aditamento ao referido contrato, firmado em 30/08/2002, o qual não tem o condão de subsidiar o seu pedido inaugural.

De se dizer, porém, que o instrumento contratual originário - o qual deu ensejo ao respectivo e mencionado termo de aditamento - é indispensável tanto para a propositura da ação monitória, nos moldes do quanto disposto na Súmula 247 do STJ ("*O contrato de abertura de crédito em conta-corrente, acompanhado de demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento da ação monitória.*"), quanto para a propositura de eventual ação de execução, se o caso, nos moldes do quanto disposto no artigo 614 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

**"AÇÃO MONITÓRIA. INÉPCIA DA INICIAL. AUSÊNCIA DO CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

**1. A petição inicial da ação monitória fundada em contrato de abertura de crédito deve vir acompanhada de documentos que expliquem a formação da dívida cobrada, desde a sua origem, com indicação dos encargos e seus percentuais, a fim de que possa o réu apresentar os seus embargos.**

**2. Em se tratando de operação bancária ativa, como empréstimo, a prova escrita do débito, nos termos do art. 1.102-A do CPC, é o contrato, instrumento que viabiliza a averiguação, em provável sede de embargos, da licitude dos encargos cobrados.**

**3. Insuficiente a juntada de ficha cadastral que contém apenas os dados do correntista, sem constar as cláusulas contratadas, pois necessárias à averiguação da licitude dos encargos cobrados. Precedente da Corte AC 2001.71.00.018384-0/RS.**

**4. Tendo sido reconhecida a inépcia da petição inicial por ausência de documentos indispensáveis a propositura da ação, mas reconhecida a instauração do contraditório com a apresentação da contestação pelas rés, deve a parte autora suportar o ônus da condenação, em homenagem ao princípio da causalidade, insculpido no art. 20 do CPC.**

5. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, percentual já pacificado nesta Corte por atender aos parâmetros estabelecidos no art. 20 do CPC.

6. Apelação da CEF improvida e da parte ré provida."

(TRF - 4ª Região. Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL. Processo: 200470030009384 UF: PR Órgão Julgador: 3ª Turma. Data da decisão: 24/10/2006 Documento: TRF400137005 DJ DATA: 22/11/2006 PÁGINA: 513 - CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ. A TURMA, POR UNANIMIDADE, NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO DA CEF E DEU PROVIMENTO AO RECURSO DA PARTE RÉ. Data Publicação 22/11/2006 (grifos nossos)

"..EMEN: RECURSO ESPECIAL - OFENSA AO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - INEXISTÊNCIA - ARTIGOS 130, 131, 330 E 333 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ - FASE EXECUTÓRIA - IRREGULARIDADE NA CAUSA DEBENDI - ANÁLISE EX OFFICIO PELO JULGADOR - JULGAMENTO EXTRA-PETITA - RECONHECIMENTO - CONVERSÃO DO JULGAMENTO DA APELAÇÃO EM DILIGÊNCIA PARA JUNTADA DE DOCUMENTOS NOVOS - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1 - Os embargos de declaração consubstanciam-se no instrumento processual destinado à eliminação, do julgado embargado, de contradição, obscuridade ou omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha pelo Tribunal, não se prestando para promover a reapreciação do julgado. 2 - "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo." (Súmula 211/STJ). 3 - No processo de execução, a certeza da obrigação deve ser observada pelo julgador, e estará representada no título executivo; no entanto, a verificação de alguma irregularidade na causa debendi refoge ao pressuposto processual do processo de execução e deve ser objeto de manifestação do executado, em sede de embargos do devedor, sob pena de se violar o princípio da demanda e da inércia da jurisdição. 4- **Nos termos do artigo 614 do Código de Processo Civil, deve o credor juntar à petição inicial elementos que comprovem a certeza, liquidez e a exigibilidade do seu crédito, ou seja, o título executivo, o valor em que se encontra a dívida, o vencimento e o inadimplemento da obrigação. Na falta de alguns desses documentos, deve o julgador intimar o exequente para emendar a inicial. A diligência determinada pelo Tribunal a quo teve claro objetivo de desconstituição da certeza do título executivo, questão meritória oponível em sede de embargos do devedor (ônus do embargante) e que extrapola a norma insculpida no artigo 616 do Código de Processo Civil.** 5 - Recurso Especial parcialmente provido."

(STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL 971804, Processo: 200701631632, Órgão Julgador: Terceira Turma. Data da decisão: 16/12/2010, DJE DATA: 11/04/2011) (grifos nossos)

Diante da sua ausência, portanto, e considerando a indispensabilidade do mesmo para a propositura da ação em questão, caberia ao Juízo *a quo* determinar, antes da prolação da sentença de primeiro grau, que a autora trouxesse aos autos uma via completa do referido instrumento contratual que deu origem ao crédito ora cobrado, em obediência ao disposto no artigo 284 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 284. Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de dez (10) dias."

Tal regra, contudo, não foi respeitada pelo i. magistrado de primeiro grau, o qual extinguiu direta e indevidamente o feito sem julgamento de mérito, nos moldes do artigo 267, inciso IV do CPC, através da sentença proferida às fls. 86/87.

Tal sentença, contudo, merece ser anulada, com a conseqüente determinação para que os autos sejam devolvidos ao Juízo de primeiro grau, o qual deverá observar a regra disposta no artigo 284 do CPC para somente, ao depois, em caso de não cumprimento por parte da autora, indeferir a petição inicial e extinguir o feito sem julgamento do mérito.

Para corroborar o posicionamento adotado e ratificar a necessidade de o magistrado determinar, primeiramente, a emenda da inicial para somente ao depois, se o caso, extinguir o feito sem julgamento do mérito, trago à colação arestos proferidos pelos nossos E. Tribunais Regionais Federais pátrios, os quais assim dispõem nesse sentido:

"**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PETIÇÃO INICIAL. DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS. EMENDA À INICIAL. 1. De acordo com o artigo 284 do CPC, uma vez constatada a irregularidade da exordial, por não**

apresentar os pressupostos dos artigos 282 e 283, ambos do CPC, deve o juiz, **obrigatoriamente**, determinar seja emendada a inicial. 2. O artigo 736 do CPC dispõe expressamente que os embargos à execução devem ser instruídos com cópias das peças processuais relevantes. 3. Apelação improvida."

(TRF 4ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL, Processo: 200872070011971, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Joel Ilan Paciornik, Data da decisão: 15/12/2010, D.E. DATA: 12/01/2011) (grifos nossos)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ E CERTEZA. INEXISTÊNCIA DE MEMÓRIA DE CÁLCULO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. OPORTUNIDADE DE EMENDA À INICIAL. AUSÊNCIA. INCIDÊNCIA DOS ARTIGOS 284 E 616 DO CPC. SENTENÇA ANULADA. PRECEDENTES. 1 - A petição inicial deve seguir os parâmetros estabelecidos nos artigos 282 e 283 e, em sendo uma ação executiva, também nos artigos 614 e 615, todos do CPC. Uma vez não se enquadrando nestas hipóteses, deverá ser indeferida por encontrar-se inepta, o que acarreta a extinção do processo sem resolução do mérito, com base no art. 267 I do CPC. 2 - Antes, porém, deve o autor ser intimado a emendá-la, na forma dos artigos 284 e 616, ambos do CPC. Caso não o faça adequadamente no prazo arbitrado ou se quede inerte, o indeferimento da inicial é inevitável. **Destarte, imperativo que o Magistrado ofereça tal oportunidade sob pena de não ser observado preceito de norma cogente.** 3 - No caso concreto, o Magistrado, entendendo que o contrato trazido aos autos pela exequente encontra-se carente de liquidez e certeza e portanto não pode ser considerado título executivo hábil a dar ensejo à presente execução, julgou extinto o processo na forma do art. 267 I do CPC de plano, sem observar as normas contidas nos artigos 284 e 616, ambos do mesmo Diploma Legal. 4 - De fato o contrato em questão, objeto da presente execução, a par do que preconiza o art. 614 II do CPC, para se revestir de liquidez e certeza, requisitos indispensáveis ao título executivo que se quer cobrar extrajudicialmente, deve vir acompanhado de documento hábil a comprovar a evolução do crédito a ser cobrado do executado, conhecido como memória de cálculo. 5 - Em que pese o fundamento utilizado na sentença, antes de ter posto fim ao processo, o Magistrado deveria ter observado os termos do caput do art. 284 c/c 616, ambos do Codex Processual, para dar oportunidade à CEF de apresentar a documentação necessária (memória de cálculo) que dê condições ao contrato de empréstimo especial de se revestir da condição de título executivo extrajudicial. 6 - Recurso provido. Sentença anulada, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem para o regular prosseguimento do feito."

(TRF 2ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 458824, Processo: 200951010060705, Órgão Julgador: Sexta Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Guilherme Calmon Nogueira da Gama, Data da decisão: 19/10/2009, DJU DATA: 04/11/2009, pág. 75) (grifos nossos)

"EMBARGOS DE TERCEIRO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS. VÍCIO SANADO NO CURSO DO PROCESSO. EX-CÔNJUGE. BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE. RECONHECIMENTO EX OFFICIO. POSSIBILIDADE. FRAUDE À EXECUÇÃO. INOCORRÊNCIA. 1 - **Estando a petição inicial desacompanhada de documentos indispensáveis à propositura da demanda, não pode o magistrado decretar de pronto a extinção do processo sem resolução de mérito, cabendo-lhe, antes, oportunizar ao autor a emenda da peça inaugural, nos termos preceituados pelo artigo 284 do Código de Processo Civil. Somente quando não suprida a omissão, a ponto de comprometer o julgamento da lide, mostra-se cabível o indeferimento da inicial.** 2 - É pacífico o entendimento no âmbito do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a impenhorabilidade absoluta de bem construído constitui matéria de ordem pública, podendo ser arguida em qualquer tempo ou mesmo apreciada de ofício. 3 - O artigo 1º da Lei n.º 8.009/90 instituiu a impenhorabilidade de todo e qualquer imóvel que, sendo o único bem integrante do patrimônio do casal ou da entidade familiar, serve-lhe de residência. Estando revestido de tais qualidades, o bem imóvel eventualmente penhorado deve ter a sua constrição judicial desconstituída. 4 - Uma vez reconhecida a impenhorabilidade absoluta de um imóvel, resta vencida qualquer discussão acerca da configuração de eventual fraude à execução. Ainda que o bem tenha sido doado pelo executado às suas filhas, com usufruto vitalício pela ex-cônjuge, após a sua citação válida em processo executivo e com o comprometimento da sua solvência, não há como se reputar fraudulenta a doação, pois a execução não poderia ser frustrada através da disposição de bem que não admite constrição e que, por isso mesmo, não se presta para assegurar direito creditício porventura existente."

(TRF 4ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL, Processo: 200770000245765, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Maria Lucia Luz Leiria, Data da decisão: 25/08/2009, D.E. DATA: 23/09/2009) (grifos nossos)

Assim, a r. sentença merece ser anulada, vez que não foi dada a oportunidade à parte autora emendar a inicial, trazendo aos autos a cópia do instrumento contratual originário firmado entre as partes, qual seja, o Contrato de Abertura de Crédito para Financiamento Estudantil - FIES n.º 25.0351.185.0002764-99.

Ante o exposto, **torno sem efeito a decisão de fls. 105/106, e anulo, de ofício**, a r. sentença de primeiro grau, remetendo-se o feito ao Juízo de origem, para que seja oportunizada à autora a emendar a inicial, trazendo aos autos a cópia do instrumento contratual originário firmado entre as partes, nos moldes do artigo 557, caput e § 1º-

A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra, restando prejudicado o agravo legal interposto às fls. 108/111.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002365-38.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.002365-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : JOSE NIVALDO THOMAZ DE LIMA  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FRANZIN e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIO SERGIO TOGNOLO e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **José Nivaldo Thomaz de Lima**, inconformado com a sentença proferida nos autos da demanda de anulação de ato jurídico, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

O MM. Juiz de primeiro grau julgou improcedente a demanda, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil.

O autor apela buscando a reforma da sentença, aduzindo, para tanto, que:

- a) a sentença é nula, pois a lide não poderia ter sido julgada antecipadamente sem a produção da prova pericial contábil;
- b) as prestações foram reajustadas em desconformidade com o aumento da categoria profissional do apelante.

Com contrarrazões da ré, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

De início, observo que apesar do autor ter proposto demanda anulatória de ato jurídico, o que ele pretende na verdade é a revisão do contrato firmado pelas partes, o que não é possível.

Comprovada a arrematação do bem, com o consequente registro da Carta de Arrematação no Cartório de Registro de Imóveis (f. 54-54-v), em 23 de outubro de 2001, ou seja antes da propositura da presente demanda, não merece qualquer análise questão relacionada à revisão das prestações apresentada pelo autor, ora apelante.

É pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e da 2ª Turma desta Corte Regional, neste sentido. Vejam-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ARREMATACÃO DO IMÓVEL. INEXISTÊNCIA DE INTERESSE DO ANTIGO MUTUÁRIO NO TOCANTE À REVISÃO DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. 1. "Inexiste interesse de agir dos mutuários na discussão judicial de cláusulas de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação após a adjudicação do imóvel em execução extrajudicial" (AgRg no REsp 1.069.460/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJe de 8.6.2009). 2. Precedentes: REsp 49.771/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 25.6.2001; REsp 886.150/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 17.5.2007; AgRg no REsp 1.043.671/SC, 4ª Turma, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias, DJe de 16.3.2009. 3. Recurso especial provido, para declarar a extinção do processo, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, com a consequente inversão dos ônus sucumbenciais." (STJ, 1ª Turma, REsp 1068078, rel. Min. Denise Arruda, j. 10/11/2009, DJU 26/11/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO. INTERESSE DE AGIR. SFH. ADJUDICAÇÃO. 1. A orientação firmada no STJ para casos assemelhados está consolidada no sentido de que inexiste interesse de agir dos mutuários na discussão judicial de cláusulas de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação após a adjudicação do imóvel em execução extrajudicial. 2. Agravo regimental desprovido." (STJ, 4ª Turma, AGREsp n.º 1069460, rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 19/5/2009, DJU 08/5/2009).

"SFH. MÚTUO HABITACIONAL. INADIMPLÊNCIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. PROPOSITURA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. I - Diante da inadimplência do mutuário, foi instaurado procedimento de execução extrajudicial com respaldo no Decreto-lei nº 70/66, tendo sido este concluído com a adjudicação do bem imóvel objeto do contrato de financiamento. II - Propositura de ação pelos mutuários, posteriormente à referida adjudicação do imóvel, para discussão de cláusulas contratuais, com o intuito de ressarcirem-se de eventuais pagamentos a maior. III - Após a adjudicação do bem, com o conseqüente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do bem, donde se conclui que não há interesse em se propor ação de revisão de cláusulas contratuais, restando superadas todas as discussões a esse respeito. IV - Ademais, o Decreto-lei nº 70/66 prevê em seu art. 32, § 3º, que, se apurado na hasta pública valor superior ao montante devido, a diferença final será entregue ao devedor. V - Recurso especial provido." (STJ, 1ª Turma, REsp n.º 886150, rel. Min. Francisco Falcão, j. 19/4/2007, DJU 17/5/2007, pág. 217).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PERÍCIA. PEDIDO DE ANULAÇÃO DA EXECUÇÃO E REVISÃO CONTRATUAL QUANDO JÁ ARREMATADO O IMÓVEL. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. MULTA. INCIDÊNCIA. ARTIGO 557, § 2º, DO CPC. 1. A discussão exclusivamente quanto à legalidade dos índices de correção monetária utilizados para reajuste de prestações e saldo devedor é meramente jurídica e dispensa a produção de perícia, tendo em vista que o contrato não estabelece o reajuste das prestações pelos índices da categoria profissional do mutuário, mas em conformidade com a legislação vigente na data da assinatura do contrato. 2. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regulada pelo Decreto-lei n. 70/66, assegurado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado. 3. O pedido de revisão de critério de reajuste das prestações, quando já realizado o leilão, não permite a suspensão do procedimento de execução extrajudicial nem impede a alienação do imóvel, quando o mutuário sequer consignou em juízo os valores do débito que considerava devidos, vindo a juízo quando já ocorrida a adjudicação do imóvel. 4. Deve ser reconhecida a carência da ação acerca do pedido de revisão das cláusulas contratuais, tendo em vista que, sendo levado a leilão e arrematado o imóvel não pertence mais ao mutuário, restando quitada a dívida e não mais remanescendo o contrato outrora firmado com o apelado. 5. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso são mera reiteração das teses ventiladas anteriormente, não atacando os fundamentos da decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta Corte e dos Tribunais Superiores. 6. Agravo não conhecido. Aplicada multa de 2% (dois por cento) do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor." (TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 1399786, rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 30.6.2009, DJU 08.7.2009, p. 211).

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AUDIÊNCIA PRELIMINAR. ALEGAÇÃO DE NULIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL COM BASE NO DECRETO-LEI N.º 70/66. DESCUMPRIMENTO DE FORMALIDADE PREVISTA NO DECRETO-LEI N.º 70/66. ADJUDICAÇÃO. EXISTÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. APELAÇÃO PROVIDA. 1. A realização da audiência preliminar não é obrigatória, uma vez que, nos termos do caput do art. 331 do Código de Processo Civil, o juiz só

*adotará as providências ali previstas se não for caso de extinção do processo ou de julgamento antecipado do mérito. 2. A adjudicação do imóvel pela credora, comprovada mediante registro imobiliário da respectiva carta, evidencia a perda do interesse de demandar a revisão das cláusulas do contrato de financiamento originário; não porém, para postular a anulação do procedimento executivo extrajudicial ou do ato expropriatório nele praticado."*  
(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 774824, rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, j. 30.11.2004, DJU 22.10.2009, p. 139).

Acrescente-se que na planilha de evolução do financiamento, acostada às f. 45-53, restou comprovado que os autores não pagaram as 288 (duzentos e oitenta e oito) prestações contratadas, ao revés tornaram-se inadimplentes vários anos antes, o que afasta qualquer hipótese de quitação do contrato.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **DECLARO DE OFÍCIO** ser a parte autora carecedora de ação, com relação à revisão contratual, por ausência de interesse processual e, destarte, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 07 de junho de 2013.  
Nilton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038997-69.2005.4.03.6301/SP

2005.63.01.038997-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : JOSE ANTONIO DE PRESBITERIS e outro  
: DEISE PERSOLLI DE PRESBITERIS  
ADVOGADO : CYNTHIA RENATA ANDRADE e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : CAIXA SEGURADORA S/A  
ADVOGADO : GUSTAVO TUFI SALIM e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **José Antônio de Presbiteris** e **Deise Persolli de Presbiteris**, inconformados com a sentença que julgou improcedente demanda de revisão de cláusula contratual de seguro habitacional, cumulada com devolução em dobro de contrato de financiamento imobiliário, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF** e da **Caixa Seguradora S/A**.

Em seu recurso, os apelantes sustentam, em síntese, que:

- a) ficou comprovado que houve abuso contratual em relação ao seguro contratado, o que afronta os princípios que regem o Código de Defesa do Consumidor;
- b) houve cerceamento de defesa pela não-produção de prova pericial contábil;
- c) deve ser corrigida a apólice de seguro, nos termos do mercado;

d) devem ser devolvidos em dobro os valores pagos indevidamente pelos apelantes.

Com contrarrazões, os autos vieram para este e. Tribunal.

É o relatório.

**1. Prova pericial.** Alegam os autores que houve cerceamento de defesa pela não-produção da prova pericial contábil.

A respeito desse ponto, é imperioso restabelecer a verdade. O que ocorreu foi que a MM. Juíza de primeiro grau entendeu desnecessária a produção da referida prova (f. 276). Da decisão proferida não houve a interposição de qualquer recurso, restando preclusa a produção da prova requerida.

**2. Seguro - Código de Defesa do Consumidor.** Com relação aos valores pagos de seguro, necessário observar que o contrato de seguro é por adesão na sua própria essência, não se admitindo qualquer estipulação das partes, a não ser, evidentemente, para acertá-lo em situações teratológicas, o que não é o caso.

O valor dos prêmios pagos em vista do seguro habitacional acompanhará, sempre, o do contrato, pois esta é a cobertura que será dada em caso de sinistro (morte do mutuário, invalidez, incêndio, etc). Variando o valor do contrato, variará o do seguro na mesma proporção.

Não restando comprovada nenhuma irregularidade, no que tange ao seguro contratado, não há como aplicar indiscriminadamente o Código de Defesa do Consumidor, pois não houve a comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fé ou de contrariedade à vontade dos contratantes.

Desse modo, é improcedente o pedido nesse particular.

**3. Devolução de valores.** Deveras, inexistindo demonstração de pagamento indevido, não há amparo para o pedido efetuado pelos apelantes.

**4. Conclusão.** Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011141-60.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.011141-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : UHL UNIDADES HIDRAULICAS IND/ E COM/ REPRESENTACAO LTDA  
ADVOGADO : ANDREA DA SILVA CORREA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/06/2013 576/3030

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 97.00.00184-9 A Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

Em atendimento ao princípio do contraditório, intime-se a autora UHL UNIDADES HIDRÁULICAS IND. COM. E REPRESENTAÇÕES LTDA para que, no prazo de 5 (cinco) dias, se manifeste a respeito dos embargos de declaração opostos pela União Federal às fls. 135/138.

Após, voltem-me conclusos para posterior julgamento deste recurso.  
Intime-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000111-79.2006.4.03.6005/MS

2006.60.05.000111-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : JEAN BARTH HOSTYN LIMA  
ADVOGADO : CICERO ALVES DA COSTA e outro  
APELADO : COMUNIDADE INDIGENA JATAYVARY  
ADVOGADO : RODRIGO COLLARES TEJADA  
APELADO : Fundacao Nacional do Indio FUNAI  
ADVOGADO : ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
PARTE AUTORA : NAIR THEREZINHA STEFANELLO LIMA  
No. ORIG. : 00001117920064036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DESPACHO

F. 1179 e seguintes. Manifestem-se as rés, ora apeladas, no prazo de 5 (cinco) dias, sucessivamente.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004433-51.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.004433-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : JOSE SALES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro  
No. ORIG. : 00044335120064036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **José Sales de Oliveira**, inconformado com a sentença que julgou improcedente demanda declaratória de nulidade cumulada com revisão contratual de financiamento imobiliário, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Em seu recurso, o apelante sustenta que:

- a) as prestações devem ser reajustadas em conformidade com o Plano de Equivalência Salarial - PES/CP;
- b) houve capitalização de juros, prática vedada pela lei;
- c) a apelada corrige o saldo devedor antes de amortizá-lo com o pagamento da prestação, o que não está correto, pois deveria primeiramente amortizar e depois corrigir o saldo;
- d) o Sistema de Amortização Crescente - SACRE deve ser substituído pela Tabela Price;
- e) é nula a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66;
- f) o Decreto-lei n.º 70/66 foi derogado pelo art. 620 do Código de Processo Civil;
- g) o agente fiduciário foi escolhido unilateralmente pela credora, infringindo o contrato;
- h) o contrato celebrado caracteriza-se como contrato de adesão, devendo ser aplicadas, na sua interpretação, as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor;
- i) o seguro contratado configura venda casada;
- j) houve desrespeito ao princípio da função social do contrato;
- k) não deve ter seu nome incluído em cadastro de inadimplentes.

Com contrarrazões da apelada, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

**1. Aplicação do Plano de Equivalência Salarial - PES - Substituição do Sistema de Amortização Crescente - SACRE pela Tabela PRICE - Anatocismo.** Alega o recorrente que: deve ser aplicado no reajuste das prestações o Plano de Equivalência Salarial - PES; o Sistema de Amortização Crescente- SACRE deve ser substituído pela Tabela Price; houve capitalização de juros, prática vedada pela lei.

O apelante pugna para que o Sistema de Amortização Crescente- SACRE, sistema eleito no contrato, f. 50, seja substituído pela Tabela Price. Pedes, também, a aplicação no reajuste das prestações do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional- PES/CP.

Não me parece procedimento de boa-fé contratar determinado financiamento imobiliário, ciente de suas regras e

após, por eventual inadimplência, tentar a modificação de todo o sistema.

E o Judiciário, acolhida a tese, obrigando uma das partes a cumprir deveres por ela não contratados, não acordados, estaria se imiscuindo nas relações privadas de forma irregular, gerando instabilidade nas relações contratuais, e, principalmente, atentando contra a boa-fé dos contratantes.

Assim, não há como acolher o pleito do apelante, pois isso implicaria impor à apelada a modificação do contrato, contra sua vontade e sem lei que a obrigue a tolerar a alteração.

Ademais, o recorrente não comprovou qualquer ilegalidade ou abuso na adoção do Sistema de Amortização Crescente - SACRE, convindo notar que, conforme a planilha de evolução do financiamento, às f. 162 e seguintes, não houve qualquer reajuste abrupto e íngreme que pudesse representar surpresa incontornável ao apelante.

Acrescente-se, ainda, que, a respeito da cláusula "SACRE", a jurisprudência da Corte entende que não há razão a justificar a sua substituição por outro sistema:

*"CIVIL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA SACRE - INAPLICABILIDADE DAS REGRAS DO SFH - ADMINISTRATIVO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - APLICAÇÃO DO CDC - REVISIONAL - SFH - CONTRATO BANCÁRIO- EMPRÉSTIMO/FINANCIAMENTO - CERCEAMENTO DE DEFESA - INDEFERIMENTO DE PERÍCIA - SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO - CONTRATO DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL - ADOÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE (SACRE) - INCORPORAÇÃO DO VALOR DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR - IMPROCEDÊNCIA - LIMITE DE COMPROMETIMENTO DE RENDA - INAPLICABILIDADE - SFH - AÇÃO DE ANULAÇÃO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL- DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CONTRATO EXTINTO - VIABILIDADE DE AÇÃO REVISIONAL - SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO - AGRAVO RETIDO E APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDOS".*

*.....4. O contrato celebrado entre as partes prevê o Sistema de Amortização SACRE - que não acarreta qualquer prejuízo aos mutuários, até porque mantêm as prestações mensais iniciais em patamar estável, passando a reduzi-las ao longo do contrato.*

*5. Tendo as partes adotado o SACRE como sistema de amortização do débito, a pretensão de sua substituição pelo Plano de Equivalência Salarial - PES não pode ser acolhida, vez que tal cláusula foi livremente pactuada entre as partes, além de ser benéfica aos mutuários, como acima já se aludiu, porque, ao contrário dos outros sistemas de amortização da dívida, assegura uma redução efetiva do saldo devedor e uma diminuição progressiva do valor das prestações. O contrato não prevê comprometimento da renda dos mutuários, não se podendo impor tal restrição ao agente financeiro, ou seja, é inaplicável a equivalência salarial como limite dos reajustas das prestações mensais do mútuo.*

*.....*  
*11. Recurso da parte autora improvido.*

*(TRF/3, 5ª Turma, AC nº 1104095/SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 28/01/2008 DJF3:10/06/2008)*

Desse modo, é totalmente improcedente a pretensão do autor, ora apelante.

Com relação à capitalização mensal de juros, tem-se que, haverá capitalização ilegal nos contratos do Sistema Financeiro de habitação quando ocorrer a chamada amortização negativa. Nesse caso, se os juros que deixam de serem pagos forem somados ao saldo devedor, haverá anatocismo.

Ressalte-se a inexistência de qualquer evidência nos autos que conduza às conclusões de que os juros pactuados encontram-se fora do limite previsto para as operações do Sistema Financeiro da Habitação e de que existiu a prática de anatocismo.[Tab]

O pedido é, pois, improcedente, merecendo confirmação a sentença de primeiro grau.

**2. A forma de amortização do saldo devedor.** Insurge-se o apelante contra a forma de amortização do saldo devedor, alegando que a ré deveria primeiro computar o pagamento da prestação e depois atualizar o saldo devedor; e que, em vez disso, a ré atualiza o saldo antes de amortizar a dívida.

Não há qualquer irregularidade ou ilegalidade na forma adotada pela ré. A atualização do saldo devedor antes da

amortização é, aliás, decorrência lógica do mais singelo raciocínio matemático e econômico: se o pagamento é efetuado em determinada data, é de rigor que a amortização seja feita à luz do valor do débito naquela mesma data.

A prevalecer o raciocínio sustentado pelo apelante, estar-se-ia conferindo "efeitos retroativos" ao pagamento das prestações, abatendo-se os respectivos valores de um saldo devedor pretérito, desatualizado. Não é possível concordar com isso. A jurisprudência, aliás, é segura no sentido defendido pela ré:

*"[Tab]AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.*

*[Tab]....."*

*[Tab]- É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.*

*[Tab]....."*

*(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).*

*"[Tab]AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE.*

*[Tab]É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.*

*[Tab]Agravo improvido"*

*(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373).*

*"[Tab]SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. (...) AMORTIZAÇÃO POSTERIOR À CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO NAS PROVAS E NO CONTRATO. REFORMA. INVIABILIDADE. SÚMULAS 5 E 7/STJ.*

*[Tab]....."*

*[Tab]II - 'O art. 6º, "c", da Lei 4.380/64, referente aos contratos de mútuo vinculados à aquisição de imóvel, e que previa que apenas proceder-se-ia ao cálculo da correção monetária após o abatimento da prestação paga, para, ao final, obter-se o valor do saldo devedor, foi revogado, por incompatibilidade, pelo Decreto-Lei nº 19/66 (STF, Rp. 1.288/DF, Rel. Min. Rafael Mayer)' (REsp nº 643.933/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 06/06/2005). No mesmo sentido: REsp nº 724.861/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2005.*

*[Tab]....."*

*(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp n.º 907754/RS, rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 295).*

Assim, na esteira da jurisprudência consolidada, a improcedência da pretensão do autor é inafastável.

**3. A constitucionalidade do Decreto-lei n.º 70/66.** O apelante sustenta que o Decreto-lei n.º 70/66 não foi recepcionado pela Constituição Federal.

Quanto à inconstitucionalidade da execução extrajudicial, esta Turma tem seguido a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido da conformidade do Decreto-lei n.º 70/66 à Lex Magna:

*"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-lei n. 70/66.*

*Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. (...)"*

*(STF, 1ª Turma, RE n. 287453/RS, rel. Min. Moreira Alves, j. em 18.9.2001, DJU de 26.10.2001, p. 63).*

*"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO PROCEDIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*I - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do Egrégio Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*II - Os agravantes basearam sua argumentação única e exclusivamente na possível inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, o que, por si só, não é suficiente para suspender o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional, mais precisamente, os leilões designados.*

....."  
(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 226229/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 5/6/2007, DJU 22/6/2007, p. 592).  
*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DAS PARCELAS VINCENDAS - INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO - DEMANDA AJUIZADA APÓS A ARREMATACÃO - INCLUSÃO DE NOME DE MUTUÁRIO NOS ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.*

.....  
3 - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei n.º 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

....."  
(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 270892/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 29/5/2007, DJU 15/6/2007, p. 546).

Nessas condições, não há falar em ofensa aos princípios constitucionais mencionados pelo apelante.

**4. O Decreto-lei n.º 70/66 e o art. 620 do Código de Processo Civil.** Também não procede a pretensão recursal na parte em que sustenta a derrogação do Decreto-lei n.º 70/66 pelo art. 620 do Código de Processo Civil.

Ora, do princípio da menor onerosidade para o devedor não decorre, necessariamente, a derrogação do sistema extrajudicial da execução desenhado pelo Decreto-lei n.º 70/66.

Ademais, o Decreto-lei n.º 70/66 é norma especial e não poderia ser derogado por norma geral do Código de Processo Civil.

A jurisprudência dominante, neste Tribunal, é em sentido contrário à pretensão recursal:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE IRREGULARIDADES.*

.....  
2 - O artigo 620 do Código de Processo Civil não tem o condão de afastar a incidência do Decreto-lei n.º 70/66, eis que aplicável apenas ao processo executivo judicial.

....."  
(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 289831/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 15/5/2007, DJU 25/5/2007, p. 444).  
*"PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO TIRADO DE DECISÃO QUE INDEFERIU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA EM AÇÃO REVISIONAL DE MÚTUO HABITACIONAL PARA IMPEDIR A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL DE PROMOVER ATOS TENDENTES À DESOCUPAÇÃO DO IMÓVEL. CONSTITUCIONALIDADE DO PROCEDIMENTO ABRIGADO NO DECRETO-LEI Nº 70/66 . RECURSO IMPROVIDO.*

.....5. Apesar do disposto no art. 620 do Código de Processo Civil, o devedor é quem tem contra si a presunção de ilicitude e não pode ser tratado como 'senhor' da execução, superpondo-se ao credor; a menor onerosidade da execução não significa chancela para fraudá-la, dificultá-la em desfavor do credor ou prejudicar o bom andamento do feito. (...)

....."  
(TRF/3, 1ª Turma, AG n.º 209554/SP, rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 5/7/2005, DJU 16/8/2005, p. 170).

**5. A nomeação do agente fiduciário.** O autor, ora apelante, alega que é ilegal a nomeação do agente fiduciário, por não ter o mesmo participado da relação jurídica.

A respeito da escolha do agente fiduciário, mais uma vez a jurisprudência pátria não socorre o apelante.

Deveras, o Superior Tribunal de Justiça entende que, em condições como a dos autos, não há ilegalidade na ausência de participação do devedor na escolha do agente fiduciário. Vejam-se os seguintes julgados:

*"[Tab]PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. HIPOTECA. ADMISSIBILIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA DO DISSENSO. OBSERVÂNCIA DO PRAZO PARA INTIMAÇÃO DO LEILÃO. SÚMULA 07/STJ. CERTEZA E LIQUIDEZ DO TÍTULO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. DECRETO LEI 70/66. PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. TEMA DE CUNHO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. ESCOLHA UNILATERAL DO AGENTE FIDUCIÁRIO. EXPRESSA PREVISÃO LEGAL. POSSIBILIDADE.*

*[Tab].....[Tab]*

*[Tab]7. Tratando-se de hipoteca constituída no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, e atuando as instituições elencadas no inciso II do art. 30, do Decreto-Lei 70/66, como mandatárias do Banco Nacional da Habitação, fica dispensada a escolha do agente fiduciário de comum acordo entre o credor e o devedor, ainda que haja expressa previsão contratual.*

*[Tab]8. In casu, a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF elegeu a APEMAT - Crédito Imobiliário S/A como agente fiduciário porquanto sucessora do extinto Banco Nacional da Habitação (fl. 110), não havendo se falar em maltrato à norma infra-constitucional.*

*[Tab]9. Recurso Especial conhecido parcialmente e, nessa parte, desprovido"*

*(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 867809/MT, rel. Min. Luiz Fux, j. 5/12/2006, DJU 5/3/2007, p. 265).*

*"[Tab]SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUDIÊNCIA PRÉVIA DE CONCILIAÇÃO. DISPENSA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. AUSÊNCIA DE NULIDADE. DECRETO-LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE PRESSUPOSTOS FORMAIS. ESCOLHA DO AGENTE FIDUCIÁRIO.*

*[Tab].....*

*[Tab]5. O art. 30, inciso II, do DL 70/66 prevê que a escolha do agente fiduciário entre 'as instituições financeiras inclusive sociedades de crédito imobiliário, credenciadas a tanto pelo Banco Central da República do Brasil, nas condições que o Conselho Monetário Nacional, venha a autorizar', e prossegue afirmando, em seu parágrafo § 2º, que, nos casos em que as instituições mencionadas inciso transcrito estiverem agindo em nome do extinto Banco Nacional de Habitação - BNH, fica dispensada a escolha do agente fiduciário de comum acordo entre o credor e o devedor, ainda que prevista no contrato originário do mútuo hipotecário. Além disso, não indica a recorrente quaisquer circunstâncias que demonstrem parcialidade do agente fiduciário ou prejuízos advindos de sua atuação, capazes de macular o ato executivo, o que afasta a alegação de nulidade de escolha unilateral pelo credor.*

*[Tab]6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido"*

*(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 485253/RS, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 5/4/2005, DJU 18/4/2005, p. 214).*

Não é outro o entendimento desta Turma: AG n.º 289831/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 15/5/2007, DJU 25/5/2007, p. 444; AG n.º 108566/MS, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 8/8/2006, DJU 25/8/2006, p. 560.

Afasta-se, portanto, também esta alegação.

**6. Contratos de Adesão e a aplicação do Código de Defesa do Consumidor.** O autor, ora apelante, alega que, por se tratar de contrato de adesão devem ser aplicadas, no caso, as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor.

Nesse particular, destaque-se que o E. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a incidência do Código de Defesa do Consumidor - CDC nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de forma mitigada e não absoluta, dependendo do caso concreto.

As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem ao mutuário alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fé ou de contrariedade à vontade dos contratantes.

Os contratos de financiamento imobiliário regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH têm suas regras limitadas pelas leis e regulamentos do setor, não cabendo nem ao agente financeiro e tampouco ao mutuário a definição da grande maioria das cláusulas.

Não há, pois, como determinar a aplicação genérica do Código de Defesa do Consumidor, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Desse modo, é improcedente o pedido nesse particular.

**7. Seguro.** Quanto à contratação do seguro do imóvel, está prevista no art. 14, da Lei nº. 4.380/64, o qual transcrevo abaixo:

*"Art. 14. Os adquirentes de habitações financiadas pelo Sistema Financeiro da Habitação contratarão seguro de vida de renda temporária, que integrará, obrigatoriamente, o contrato de financiamento, nas condições fixadas pelo Banco Nacional da Habitação."*

Trata-se de determinação legal, que impõe a contratação de cobertura securitária vinculada aos negócios jurídicos de mútuo habitacional.

Assim, não procede a irresignação do apelante.

**8. Função social do contrato e onerosidade excessiva.** Não se verifica qualquer prática abusiva por parte do agente financeiro, assim como não ficou demonstrado eventual ônus excessivo, desvantagem exagerada ou qualquer ofensa ao princípio da boa-fé contratual.

Sobre a função social do contrato, aqui, cumpre lembrar que o Sistema Financeiro da Habitação é um programa social, e sua finalidade não é gerar lucros ou vantagem indevida, seja para o mutuário, seja para o agente financeiro. Ninguém opera dentro desse sistema visando obter estas facilidades. A sua finalidade é a liberação de valores da poupança popular para facilitar a aquisição da moradia, bem fundamental a qualquer ser humano. A idéia central do sistema é, portanto, o retorno dos valores à sua fonte, para a continuidade do programa social. E esse retorno deve ser oportunizado pelas prestações pagas pelos mutuários, em valores suficientes para liquidar as amortizações programadas e ainda remunerar uma parcela dos juros que a Instituição Financeira esperava na forma contratada.

Assim, não procede a alegação do apelante.

**10. Inscrição do nome do autor em cadastros de proteção ao crédito.** Alega o apelante que, por estar a quantia devida sendo discutida judicialmente, não deve ter o seu nome incluído em cadastros de inadimplência.

*In casu*, o apelante está em mora desde de março de 2005, f. 64, não tendo sido comprovada nenhuma irregularidade no contrato celebrado entre as partes. A inadimplência do mutuário devedor é que pode ocasionar a inscrição de seu nome no cadastro de proteção ao crédito.

Nesse sentido, aliás, é a jurisprudência seguida pela Turma:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*IV - Mister apontar que o pagamento das prestações, pelos valores incontroversos, embora exigível pela norma do § 1º do artigo 50 da Lei nº 10.921/2004, não confere ao mutuário PROTEÇÃO em relação a medidas que a instituição financeira adotar para haver seu CRÉDITO.*

*V - Não obstante, durante o curso do processo judicial destinado à revisão do contrato regido pelas normas do SFH, é direito do mutuário efetuar os pagamentos da parte incontroversa das parcelas - e da instituição financeira receber - sem que isso assegure, isoladamente, o direito ao primeiro de impedir a execução extrajudicial ou a inscrição em cadastros de PROTEÇÃO ao CRÉDITO.*

*VI - Para que o credor fique impedido de tomar tais providências há necessidade de constatação dos requisitos necessários à antecipação da tutela, o que no caso não ocorre, ou o depósito também da parte controversa.*

*VII - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.*

VIII - A inadimplência do mutuário devedor, dentre outras consequências, proporciona a inscrição de seu nome em cadastro s de PROTEÇÃO ao CRÉDITO.

IX - O fato de o débito estar sub judice, por si só, não torna inadmissível a inscrição do nome do devedor em instituição dessa natureza.

X - Há necessidade de plausibilidade das alegações acerca da inexistência do débito para fins de afastamento da medida, hipótese esta que não se vê presente nos autos.

XI - Agravo parcialmente provido".

(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 208644/SP, rel. Des. Fed. Cecilia Melo, j. em 07.11.2006, DJU de 01.12.2006, p. 435).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. CADASTRO DOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO . INSCRIÇÃO. POSSIBILIDADE. PRESTAÇÕES. DEPÓSITO.

2. É legítima a inscrição do nome do mutuário inadimplente nos cadastro s dos órgãos de proteção ao crédito .

3. Para o afastamento da excogitada providência, não basta a mera propositura de demanda, havendo necessidade de preenchimento do requisito da verossimilhança das alegações quanto à exigência da instituição financeira que compõe a questão principal.

4. Hipótese em que a formulação mesmo de uma convicção provisória das alegações requer a apuração da realidade da evolução dos reajustes praticados pelo mutuante em comparação com os índices de aumento da categoria profissional do mutuário. Requisito de verossimilhança das alegações não configurado.

5. Agravo de instrumento provido"

(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 211197/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. em 16.11.2004, DJU de 10.12.2004, p. 125).

Desse modo, é improcedente a alegação do autor, ora apelante.

**11. Conclusão.** Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005814-94.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.005814-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : GILSON LUCIO SILVEIRA e outro  
: SINAI ROSA SILVEIRA  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
REPRESENTANTE : CADMESP CONSULTORIA EM FINANCIAMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Gilson Lúcio Silveira** e **Sinai Rosa Silveira**, inconformados com a sentença que julgou improcedente demanda de revisão de prestações e do saldo devedor cumulada com repetição de indébito de contrato de financiamento imobiliário, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Em seu recurso, os apelantes alegam, preliminarmente, que a sentença é nula porque, proferida com base no art. 285-A do Código de Processo Civil; no mérito sustentam que:

- a) o contrato celebrado caracteriza-se como contrato de adesão, devendo ser aplicadas, na sua interpretação, as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor;
- b) é ilegal a utilização da Taxa Referencial - TR no reajuste das prestações e do saldo devedor, pois sua aplicação gera a incidência cumulada de juros sobre juros;
- c) a Tabela Price enseja a cobrança de juros sobre juros (anatocismo);

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

Preliminarmente, deixo de analisar a alegação de que a sentença é nula, porque foi proferida com base no art. 285-A do Código de Processo Civil, visto que os pedidos foram julgados improcedentes, não havendo a aplicação do referido artigo.

**1. Contratos de Adesão e a aplicação do Código de Defesa do Consumidor.** Os autores, ora apelantes, alegam que, por se tratar de contrato de adesão devem ser aplicadas, no caso, as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor.

Nesse particular, destaque-se que o E. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a incidência do Código de Defesa do Consumidor - CDC nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de forma mitigada e não absoluta, dependendo do caso concreto.

As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem aos mutuários alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fé ou de contrariedade à vontade dos contratantes.

Os contratos de financiamento imobiliário regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH têm suas regras limitadas pelas leis e regulamentos do setor, não cabendo nem ao agente financeiro e tampouco à mutuatária a definição da grande maioria das cláusulas.

Não há, pois, como determinar a aplicação genérica do Código de Defesa do Consumidor, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Desse modo, é improcedente o pedido nesse particular.

**2. A utilização da Taxa Referencial - TR.** Os apelantes sustentam que a Taxa Referencial - TR é uma taxa de remuneração que inclui juros sobre juros e, por isso, não pode ser utilizada como índice de atualização dos valores das prestações e do saldo devedor.

A questão é deveras conhecida de nossa jurisprudência e restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, sem qualquer conflito com o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal. Apenas a título de ilustração, vejam-se os seguintes julgados, um deles, por sinal, da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

*"[Tab]PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 168/STJ.*

*[Tab]1. É firme o posicionamento desta Corte no sentido de que a TR pode ser utilizada como fator de correção*

monetária nos contratos vinculados ao SFH firmados após a entrada em vigor da Lei n.º 8.177/91, destacando ainda a legalidade da utilização do mencionado índice mesmo nos contratos anteriores à Lei 8.177/91, quando reflita o índice que remunera a caderneta de poupança e tenha sido previamente avençada a sua utilização.

....."

(STJ, Corte Especial, AgRg nos EREsp 795901/DF, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 16/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 282).

*"[Tab]RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. (...) UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE, SE PACTUADO APÓS A LEI N.º 8.177/91. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF.*

*[Tab].....*

*[Tab]2. O STF, nas ADIns fundadas na impugnação da TR como fator de correção monetária, assentou que referido índice referenciador não foi suprimido do ordenamento jurídico, restando apenas que o mesmo não poderia substituir outros índices previamente estabelecidos em lei ou em contratos, sob pena de violação do ato jurídico perfeito.*

*[Tab]3. Sob esse ângulo, 'O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.' (RE n.º*

*175.678/MG - Rel. Ministro Carlos Velloso).*

*[Tab]4. É assente na Corte que 'A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n.º 8.177/91, desde que pactuada' (Súmula n.º 295/STJ).*

*[Tab]5. Deveras, não obstante insindicáveis os contratos nas suas disposições (súmula 05/STJ), in casu, há cláusula prevendo como indexador a mesma taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança, com aniversário no dia de assinatura do Contrato, (vide fl. 22, cláusula nona), permitindo-se, portanto, a utilização da TR para corrigir contrato firmado em 25 de março de 1992 (fl. 19), havendo ato jurídico perfeito a impedir a sua supressão (precedentes: Resp 719.878 - CE, deste Relator, Primeira Turma, DJ de 27 de setembro de 2005; AgRg no Ag 798389 - PR, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, Quarta Turma, DJ de 11 de dezembro de 2006; REsp 628.478 - SC, Relator Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, Terceira Turma, DJ de 24 de outubro de 2005).*

*[Tab]6. Incidência do enunciado sumular n.º 295 desta Corte Superior: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n.º 8.177/91, desde que pactuada.*

....."

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 727704/PB, rel. Min. Luiz Fux, j. 17/5/2007, DJU 31/5/2007, p. 334).

*"[Tab]AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.*

*[Tab].....*

*[Tab]- Prevista no contrato ou ainda, pactuada a correção pelo mesmo indexador da caderneta de poupança, é possível a utilização da Taxa Referencial, como índice de atualização do saldo devedor, em contrato de financiamento imobiliário.*

....."

(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

Assim, não há falar em inconstitucionalidade na utilização da Taxa Referencial - TR.

Não procede, igualmente, a alegação dos autores de que na aplicação Taxa Referencial - TR, o agente financeiro recebe os juros contratados e a taxa de juros embutida no índice de correção da TR. É que a TR é utilizada como critério de atualização monetária, valendo ressaltar que, quando da celebração do contrato, as partes a elegeram para esse fim. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é, aliás, firme nesse sentido:

*"[Tab]RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR. CABIMENTO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. CUMULAÇÃO DA TR COM OS JUROS PACTUADOS. ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

*[Tab].....*

*[Tab]II - Desde que pactuada, a Taxa Referencial (TR) pode ser adotada como índice de correção monetária dos saldos de financiamento para aquisição de imóvel regido pelo Sistema Financeiro da Habitação.*

[Tab].....

[Tab]IV - Reconhecida a TR como índice de correção monetária, pode ser aplicada em conjunto com os juros pactuados, inexistindo anatocismo.

[Tab]Recurso especial da POUPEX provido; não conhecidos os demais"

(STJ, 3ª Turma, REsp n.º 556197/DF, rel. Min. Castro Filho, j. 16/3/2006, DJU 10/4/2006, p. 171).

"[Tab]CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO. CARTEIRA HIPOTECÁRIA. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. ADMISSIBILIDADE. COBRANÇA CONCOMITANTE COM JUROS REMUNERATÓRIOS. LEGALIDADE.

[Tab]I. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado. Precedentes.

[Tab]II. Representando a indexação monetária do contrato e os juros remuneratórios parcelas específicas e distintas, não se verifica o anatocismo na adoção da TR de forma concomitante nos contratos de mútuo hipotecário.

[Tab]III. Primeiro recurso conhecido e provido. Segundo recurso conhecido e desprovido"

(STJ, 4ª Turma, REsp n.º 442777/DF, rel. Min. Aldir Passarinho, j. 15/10/2002, DJU 17/2/2003, p. 290).

É importante consignar que as instituições financeiras fazem incidir, sobre os depósitos em caderneta de poupança e nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, a Taxa Referencial - TR mais juros, de sorte que a adoção do mesmo sistema mostra-se essencial ao equilíbrio do sistema.

[Tab]

Assim, não há qualquer ilegalidade na aplicação da Taxa Referencial-TR ao contrato em questão.

**3. Tabela PRICE.** O mecanismo de amortização preconizado pela "Tabela PRICE" é embasado no artigo 6º, "c", da Lei 4380/64, que dispõe:

*"Art. 6º. O disposto no artigo anterior somente se aplicará aos contratos de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão, ou empréstimo que satisfaçam às seguintes condições:"*

*(...)*

*"c) ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros;"*

Através desse sistema, as prestações sucessivas são apuradas de forma antecipada, sempre de igual valor, constituída de porções de amortização do empréstimo e de juros remuneratórios, de acordo com o prazo e taxa contratados.

Referido sistema de amortização foi idealizado inicialmente para situações econômicas onde a inflação inexistia e o valor real das prestações podia coincidir com o valor nominal. Em razão da existência de inflação no País, introduziu-se o reajustamento do valor nominal das prestações, de forma a preservar o seu valor real.

Ora, é da essência do mútuo a obrigação de devolver a integralidade do valor mutuado, acrescido dos juros contratados, fato que somente se observará com a aplicação de idênticos índices de correção monetária, nas mesmas oportunidades, tanto sobre o saldo devedor quanto sobre a prestação.

Não há, destarte, ilegalidade na utilização da Tabela Price.

Com relação à capitalização mensal de juros, tem se que haverá capitalização ilegal nos contratos do Sistema Financeiro de habitação quando ocorrer a chamada amortização negativa. Nesse caso, se os juros que deixam de serem pagos forem somados ao saldo devedor, haverá anatocismo.

Ressalte-se a inexistência de qualquer evidência nos autos que conduza às conclusões de que os juros pactuados encontram-se fora do limite previsto para as operações do Sistema Financeiro da Habitação e de que existiu a prática de anatocismo.

Assim, é improcedente a alegação dos apelantes.

**4. Conclusão.** Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008834-93.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.008834-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro  
APELADO : FLAVIO AUGUSTO BONSCH LODEIRO e outro  
: MONICA GUDRUN KEIDEL LODEIRO  
ADVOGADO : ALESSANDRA DE ANDRADE BRITTA e outro

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF contra a r. sentença proferida em autos ação ordinária ajuizada por mutuários visando à quitação e posterior cancelamento da hipoteca do imóvel financiado pelo Sistema Financeiro da Habitação.

O MM. Juízo de origem julgou procedente o pedido, ao argumento de que o contrato foi firmado entre em data anterior a edição das Leis 8.004 e 8.100, ambas de 1990.

A CEF recorre alegando que a quitação envolve recurso do erário público não se podendo aplicar as normas dispostas na Lei 10.150/2000. Aduz, ainda, que se trata do segundo imóvel do mutuário a ser quitado pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS. Requer a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões da parte autora subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO

Analiso o feito nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, considerando que a questão encontra-se pacificada nesta C. Corte e no E. Superior Tribunal de Justiça.

Com efeito, o saldo devedor do financiamento do imóvel tem a cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS além do que o contrato foi firmado entre as partes em 30/03/1984 (fls.44/45). Ademais, a própria CEF afirma que o imóvel tem a cobertura do FCVS (fls. 128).

O BACEN editou a Circular nº 1.214/87 que entre outras normas admitia que para conceder o segundo financiamento o mutuário ficava obrigado a alienar o primeiro imóvel em 180 dias, sob pena de perder a cobertura do FCVS para saldar a dívida do segundo financiamento.

Após, foram editadas a Lei nº 8.004/90, Lei nº 8.100/90 e Lei 10.150/2000 que permitiam ao mutuário quitar o financiamento com a cobertura do FCVS, pacificando a questão e estabelecendo a aplicação do Fundo de Compensação de Variações Salariais ao saldo remanescente em contrato firmado até **05 de dezembro de 1990**. Desta forma, considerando que o contrato objeto da causa foi firmado em **30/03/1984**, anteriormente, à vigência da Lei 8.100/90, inclusive com norma **estabelecendo o direito à quitação do saldo devedor do segundo imóvel financiado**, impondo aos mutuários apenas que fizessem a antecipação da dívida, respeitando, assim, **o princípio constitucional da irretroatividade das Leis**.

A meu ver a apelante não pode sofrer a penalidade imposta pelas referidas leis, supracitadas, **que vedaram a utilização do FCVS em caso de possuírem duplicidade de imóveis**, se quando da aquisição existia a norma permissiva da utilização do fundo para quitação do imóvel.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica tendo inclusive dirimido a questão no julgamento do REsp 1133769 pelo rito dos recursos repetitivos disposto no artigo 543-C do CPC pelo Ministro Luis Fux: *PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.*

1. *A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo das demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e responsável pela cláusula de comprometimento do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, sendo certo que a ausência da União como litisconsorte não viola o artigo 7.º, inciso III, do Decreto-lei n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Precedentes do STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006.*

2. *As regras de direito intertemporal recomendam que as obrigações sejam regidas pela lei vigente ao tempo em que se constituíram, quer tenham base contratual ou extracontratual.*

3. *Destarte, no âmbito contratual, os vínculos e seus efeitos jurídicos regem-se pela lei vigente ao tempo em que se celebraram, sendo certo que no caso sub judice o contrato foi celebrado em 27/02/1987 (fls. 13/20) e o requerimento de liquidação com 100% de desconto foi endereçado à CEF em 30.10.2000 (fl. 17).*

4. *A cobertura pelo FCVS - Fundo de Compensação de Variação Salarial é espécie de seguro que visa a cobrir eventual saldo devedor existente após a extinção do contrato, consistente em resíduo do valor contratual causado pelo fenômeno inflacionário.*

5. *Outrossim, mercê de o FCVS onerar o valor da prestação do contrato, o mutuário tem a garantia de, no futuro, quitar sua dívida, desobrigando-se do eventual saldo devedor, que, muitas vezes, alcança o patamar de valor equivalente ao próprio.*

6. *Deveras, se na data do contrato de mútuo ainda não vigorava norma impeditiva da liquidação do saldo devedor do financiamento da casa própria pelo FCVS, porquanto preceito instituído pelas Leis 8.004, de 14 de março de 1990, e 8.100, de 5 de dezembro de 1990, fazê-la incidir violaria o Princípio da Irretroatividade das Leis a sua incidência e conseqüente vedação da liquidação do referido vínculo.*

7. *In casu, à época da celebração do contrato em 27/02/1987 (fls.13/20) vigia a Lei n.º 4.380/64, que não excluía a possibilidade de o resíduo do financiamento do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo FCVS, mas, tão-somente, impunha aos mutuários que, se acaso fossem proprietários de outro imóvel, seria antecipado o vencimento do valor financiado.*

8. *A alteração promovida pela Lei n.º 10.150, de 21 de dezembro de 2000, à Lei n.º 8.100/90 tornou evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS, aos contratos firmados até 05.12.1990. Precedentes do STJ: REsp 824.919/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 23/09/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; REsp 884.124/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 20/04/2007 e AgRg no Ag 804.091/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 24/05/2007.*

9. *O FCVS indicado como órgão responsável pela quitação pretendida, posto não ostentar legitimatio ad processum, arrasta a competência ad causam da pessoa jurídica gestora, responsável pela liberação que instrumentaliza a quitação.*

11. *É que o art.º da Lei 8.100/90 é explícito ao enunciar: "Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS. (Redação dada pela Lei nº 10.150, de 21.12.2001) 12. A Súmula 327/STJ, por seu turno, torna inequívoca a legitimatio ad causam da Caixa Econômica Federal (CEF).*

14. *A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela da inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico.*

15. *A simples indicação do dispositivo legal tido por violado (art. 6º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil), sem referência com o disposto no acórdão confrontado, obsta o conhecimento do recurso especial. Incidência dos verbetes das Súmula 282 e 356 do STF.*

17. *Ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL -CEF, objetivando a liquidação antecipada de contrato de financiamento, firmado sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, nos termos da Lei 10.150/2000, na qual os autores aduzem a aquisição de imóvel residencial em 27.02.1987 (fls. 13/20) junto à Caixa Econômica Federal, com cláusula de cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais,*

motivo pelo qual, após adimplidas todas as prestações mensais ajustadas para o resgate da dívida, fariam jus à habilitação do saldo devedor residual junto ao mencionado fundo.

18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art.

543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008

(REsp 1133769/RN, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

A corroborar tal entendimento, colaciono ainda, o seguinte julgado proferido por esta E. 2ª Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MAIS DE UM IMÓVEL NA MESMA LOCALIDADE. LEIS 4.380/64 E 8.100/90. LEGITIMIDADE DA CEF. APLICAÇÃO DO FCVS AO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. PRECEDENTES DO STJ.*

1. Se o demandante busca a declaração judicial de que faz jus à quitação do contrato de financiamento com recursos do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, a Caixa Econômica Federal - CEF é parte legítima para figurar no pólo passivo da relação processual, em litisconsórcio com a instituição financeira mutuante.

2. A Lei nº 4.380/64 trouxe em seu texto vedações em relação à aquisição de mais de um imóvel na mesma localidade; não excluiu, porém, a possibilidade de o resíduo do financiamento do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, impondo, apenas a antecipação do vencimento do valor financiado, caso o mutuário fosse proprietário de outro imóvel.

3. Somente com a entrada em vigor da Lei nº 8.100/90 é que se estabeleceu o limite de cobertura apenas para um imóvel, ficando resguardados os contratos firmados anteriormente **a 5 de dezembro de 1990**.

4. In casu, o contrato foi firmado em 10 de junho de 1981, quando vigia a Lei nº 4.380/64, devendo ser respeitado o princípio da irretroatividade das leis. Precedentes do STJ.

5. Agravo de instrumento provido.

6. Agravo regimental prejudicado.

(TRF 3ª Região - 2ª Turma - Processo nº 2005.03.00.011187-5/SP - Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos - DJU 12/08/2005)

Ademais, a CEF alega que a **quitação do primeiro imóvel** ocorreu apenas em 1994, sem qualquer comprovação documental.

Por último, ressalto que não havia nenhuma penalidade se ocorresse a transgressão da norma legal que limitava a concessão de financiamento habitacional a um único imóvel no mesmo município.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso da apelante, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, mantendo na íntegra a r. sentença de primeiro grau.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016553-29.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.016553-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: ANA VIRGINIA ROCHA SILVA e outro
	: JAIRSON GABRIEL SANTOS
ADVOGADO	: ELIEL SANTOS JACINTHO e outro
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: JULIA LOPES PEREIRA e outro
PARTE RE'	: COBANSA S/A CIA HIPOTECARIA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Ana Virgínia Rocha Silva e Jairson Gabriel Santos**, inconformados com a sentença que julgou improcedente demanda anulatória de execução extrajudicial e de adjudicação/arrematação pelo Decreto-lei n.º 70/66, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Irresignados, apelam os autores sustentando que:

- a) é nula a execução extrajudicial com base no Decreto-lei n.º 70/66;
- b) não foram cumpridas as formalidades previstas no Decreto-lei n.º 70/66;
- c) *in casu*, devem ser aplicadas as normas do Código de Defesa do Consumidor;
- d) restou configurado o dano moral.

Com contrarrazões, os autos vieram a este e. Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

**1. Execução Extrajudicial e o Código de Defesa do Consumidor.** Os apelantes sustentam que é nula a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66.

[Tab]

Não lhes assiste razão.

Quanto à inconstitucionalidade da execução extrajudicial, esta Turma tem seguido a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido da conformidade do Decreto-lei n.º 70/66 à *Lex Magna*:

*"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-lei n. 70/66.*

*Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. (...)"* (STF, 1ª Turma, RE n. 287453/RS, rel. Min. Moreira Alves, j. em 18.9.2001, DJU de 26.10.2001, p. 63).

*"[Tab]DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO PROCEDIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*[Tab]I - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do Egrégio Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*[Tab]II - Os agravantes basearam sua argumentação única e exclusivamente na possível inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, o que, por si só, não é suficiente para suspender o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional, mais precisamente, os leilões designados.*

*[Tab]....."*

*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 226229/SP, rel. Des. Fed. Cecilia Mello, j. 5/6/2007, DJU 22/6/2007, p. 592).*

*"[Tab]AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DAS PARCELAS VINCENDAS - INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO - DEMANDA AJUIZADA APÓS A ARREMATAÇÃO - INCLUSÃO DE NOME DE MUTUÁRIO NOS ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.*

*[Tab]3 - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.*

*....."*

*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 270892/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 29/5/2007, DJU 15/6/2007, p. 546).*

Por outro lado, o Código de Defesa do Consumidor não revogou ou proibiu a execução extrajudicial, inexistindo incompatibilidade entre referido diploma legal e o Decreto-lei n.º 70/66.

Nesse particular, destaque-se que o E. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a incidência do Código de Defesa do Consumidor - CDC nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de forma mitigada e não absoluta, dependendo do caso concreto.

As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem aos mutuários alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fé ou de contrariedade à vontade dos contratantes.

Os contratos de financiamento imobiliário regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH têm suas regras limitadas pelas leis e regulamentos do setor, não cabendo nem ao agente financeiro e tampouco aos mutuários a definição da grande maioria das cláusulas.

Não há, pois, como determinar a aplicação genérica do Código de Defesa do Consumidor, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Desse modo, é improcedente o pedido nesse particular.

**2. As supostas irregularidades do procedimento extrajudicial.** Os apelantes afirmam que a execução extrajudicial é nula, pois a ré não cumpriu as formalidades previstas no Decreto-lei n.º 70/66.

A ré demonstrou às f. 265 e seguintes, ter cumprido as formalidades previstas no Decreto-lei n.º 70/66.

Com relação à notificação para purgar a mora e o aviso reclamando o pagamento da dívida, a ré demonstrou que foi tentada, por várias vezes, a notificação por meio do Cartório de Títulos e Documentos, havendo-se certificado que os autores, ora apelantes, não se encontravam no endereço indicado, justificando, assim, a comunicação via editalícia.

Quanto aos editais de realização do leilão foram publicados regularmente, conforme a documentação acostada aos autos.

Diga-se, ainda, que seria um verdadeiro despropósito anular-se a execução extrajudicial, já que, ao contrário da boa-fé alegada, em nenhum momento os apelantes demonstraram qualquer intenção de purgar a mora. O que se percebe nos autos é que os autores, ora apelantes, estavam em mora há vários anos, quando ocorreu a arrematação do bem.

Neste sentido, trago jurisprudência da 5ª Turma deste Tribunal. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL . AGRAVO . AÇÃO DE NULIDADE DE ATO JURÍDICO COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA PARA SUSPENSÃO DOS EFEITOS DA ARREMATAÇÃO EXTRAJUDICIAL . SFH . SACRE . DL Nº 70/66 . ARREMATAÇÃO DO IMÓVEL OBJETO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA . AGRAVO IMPROVIDO. 1. O E. Supremo Tribunal Federal já se posicionou no sentido de que a norma contida no Decreto-Lei nº 70/66 não fere dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida, podendo ser aceito o valor que o mutuário entende devido, desde que com prova da quebra do contrato firmado entre as partes, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas. 2. O sistema de amortização acordado foi o SACRE (fl. 51), que propicia uma redução gradual das prestações ou, pelo menos, as mantém no mesmo patamar inicial. Ademais, o parágrafo 4º da cláusula 11ª do contrato deixa claro que "o recálculo do valor do encargo mensal previsto neste instrumento, não está vinculado ao salário ou vencimento da categoria profissional dos DEVEDORES, tampouco a Planos de Equivalência Salarial." 3. O imóvel em questão já foi arrematado, constando sua averbação no Registro de Imóveis em 09.03.2005. 4. Assim, tendo sido interposta a ação em outubro de 2008, a antecipação dos efeitos da tutela já não se prestava a impedir os efeitos da execução extrajudicial. 5. Quanto à alegada inobservância das formalidades do processo de execução extrajudicial, não há, nos autos, qualquer elemento*

**que permita concluir pela sua nulidade. O contrato de financiamento prevê o vencimento antecipado da dívida independentemente de qualquer notificação ao mutuário, assim como prevê a possibilidade de execução extrajudicial fundada no DL n° 70/66, não procedendo o argumento de que o título é destituído dos requisitos indispensáveis para a execução. 6. Na hipótese, não comprovou o agravante o desacerto da decisão agravada que, por isso, deve ser mantida. 7. Agravo improvido".**  
(TRF/3, 5ª Turma, AG n.º 360481/SP, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 22.6.2009, DJU 7.7.2009, p. 145)

Sem qualquer demonstração do apontado vício, não há como acolher-se a pretensão nulificadora formulada na inicial.

**3. Dano Moral.** Sobre o pedido de dano moral formulado pelos apelantes, cumpre lembrar que o Sistema Financeiro da Habitação é um programa social, e sua finalidade não é gerar lucros ou vantagem indevida, seja para o mutuário, seja para o agente financeiro. Ninguém opera dentro desse sistema visando obter estas facilidades. A sua finalidade é a liberação de valores da poupança popular para facilitar a aquisição da moradia, bem fundamental a qualquer ser humano. A idéia central do sistema é, portanto, o retorno dos valores à sua fonte, para a continuidade do programa social. E esse retorno deve ser oportunizado pelas prestações pagas pelos mutuários, em valores suficientes para liquidar as amortizações programadas e ainda remunerar uma parcela dos juros que a Instituição Financeira esperava na forma contratada.

*In casu*, conforme a planilha de evolução do financiamento acostada às f. 32 e seguintes, os autores firmaram compromisso de pagar 240 (duzentos e quarenta) prestações, mas pagaram somente as 30 (trinta) primeiras prestações contratadas. Assim, quem sofreu o dano foi o próprio Sistema Financeiro da Habitação, pois os autores residem de forma gratuita no imóvel, por vários anos.

**4. Conclusão.** Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020164-87.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.020164-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : GLAUCO COELHO DA SILVA e outro  
: MARTA CAVALHEIRO DA SILVA  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro  
PARTE RE' : CREFISA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS  
ADVOGADO : ALEX PFEIFFER e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Glauco Coelho da Silva** e **Marta Cavalheiro da Silva**, inconformados com a sentença que julgou improcedente demanda de anulação de atos jurídicos de contrato de financiamento

imobiliário, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Em seu recurso, os apelantes alegam, preliminarmente, que a sentença é nula porque, proferida com base no art. 285-A do Código de Processo Civil; no mérito sustentam que:

- a) o contrato celebrado caracteriza-se como contrato de adesão, devendo ser aplicadas, na sua interpretação, as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor;
- b) é ilegal a utilização da Taxa Referencial - TR no reajuste das prestações e do saldo devedor, pois sua aplicação gera a incidência cumulada de juros sobre juros;
- c) a Tabela Price enseja a cobrança de juros sobre juros (anatocismo);

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

Preliminarmente, deixo de analisar a alegação de que a sentença é nula, porque foi proferida com base no art. 285-A do Código de Processo Civil, visto que os pedidos foram julgados improcedentes, não havendo a aplicação do referido artigo.

**1. Contratos de Adesão e a aplicação do Código de Defesa do Consumidor.** Os autores, ora apelantes, alegam que, por se tratar de contrato de adesão devem ser aplicadas, no caso, as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor.

Nesse particular, destaque-se que o E. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a incidência do Código de Defesa do Consumidor - CDC nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de forma mitigada e não absoluta, dependendo do caso concreto.

As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem aos mutuários alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fé ou de contrariedade à vontade dos contratantes.

Os contratos de financiamento imobiliário regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH têm suas regras limitadas pelas leis e regulamentos do setor, não cabendo nem ao agente financeiro e tampouco à mutuaría a definição da grande maioria das cláusulas.

Não há, pois, como determinar a aplicação genérica do Código de Defesa do Consumidor, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Desse modo, é improcedente o pedido nesse particular.

**2. A utilização da Taxa Referencial - TR.** Os apelantes sustentam que a Taxa Referencial - TR é uma taxa de remuneração que inclui juros sobre juros e, por isso, não pode ser utilizada como índice de atualização dos valores das prestações e do saldo devedor.

A questão é deveras conhecida de nossa jurisprudência e restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, sem qualquer conflito com o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal. Apenas a título de ilustração, vejam-se os seguintes julgados, um deles, por sinal, da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

*"[Tab]PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE. MATÉRIA*

PACIFICADA. SÚMULA 168/STJ.

[Tab]1. É firme o posicionamento desta Corte no sentido de que a TR pode ser utilizada como fator de correção monetária nos contratos vinculados ao SFH firmados após a entrada em vigor da Lei n.º 8.177/91, destacando ainda a legalidade da utilização do mencionado índice mesmo nos contratos anteriores à Lei 8.177/91, quando reflita o índice que remunera a caderneta de poupança e tenha sido previamente avençada a sua utilização.

....."

(STJ, Corte Especial, AgRg nos EREsp 795901/DF, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 16/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 282).

"[Tab]RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. (...) UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE, SE PACTUADO APÓS A LEI N.º 8.177/91. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF.

[Tab].....

[Tab]2. O STF, nas ADIns fundadas na impugnação da TR como fator de correção monetária, assentou que referido índice referenciador não foi suprimido do ordenamento jurídico, restando apenas que o mesmo não poderia substituir outros índices previamente estabelecidos em lei ou em contratos, sob pena de violação do ato jurídico perfeito.

[Tab]3. Sob esse ângulo, 'O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.' (RE n.º

175.678/MG - Rel. Ministro Carlos Velloso).

[Tab]4. É assente na Corte que 'A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada' (Súmula n.º 295/STJ).

[Tab]5. Deveras, não obstante insindicáveis os contratos nas suas disposições (súmula 05/STJ), in casu, há cláusula prevendo como indexador a mesma taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança, com aniversário no dia de assinatura do Contrato, (vide fl. 22, cláusula nona), permitindo-se, portanto, a utilização da TR para corrigir contrato firmado em 25 de março de 1992 (fl. 19), havendo ato jurídico perfeito a impedir a sua supressão (precedentes: Resp 719.878 - CE, deste Relator, Primeira Turma, DJ de 27 de setembro de 2005; AgRg no Ag 798389 - PR, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, Quarta Turma, DJ de 11 de dezembro de 2006; REsp 628.478 - SC, Relator Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, Terceira Turma, DJ de 24 de outubro de 2005).

[Tab]6. Incidência do enunciado sumular n.º 295 desta Corte Superior: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada.

....."

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 727704/PB, rel. Min. Luiz Fux, j. 17/5/2007, DJU 31/5/2007, p. 334).

"[Tab]AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.

[Tab].....

[Tab]- Prevista no contrato ou ainda, pactuada a correção pelo mesmo indexador da caderneta de poupança, é possível a utilização da Taxa Referencial, como índice de atualização do saldo devedor, em contrato de financiamento imobiliário.

....."

(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

Assim, não há falar em inconstitucionalidade na utilização da Taxa Referencial - TR.

Não procede, igualmente, a alegação dos autores de que na aplicação Taxa Referencial - TR, o agente financeiro recebe os juros contratados e a taxa de juros embutida no índice de correção da TR. É que a TR é utilizada como critério de atualização monetária, valendo ressaltar que, quando da celebração do contrato, as partes a elegeram para esse fim. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é, aliás, firme nesse sentido:

"[Tab]RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR. CABIMENTO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. CUMULAÇÃO DA TR COM OS JUROS PACTUADOS. ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES.

[Tab].....

[Tab]II - Desde que pactuada, a Taxa Referencial (TR) pode ser adotada como índice de correção monetária dos saldos de financiamento para aquisição de imóvel regido pelo Sistema Financeiro da Habitação.

[Tab].....

[Tab]IV - Reconhecida a TR como índice de correção monetária, pode ser aplicada em conjunto com os juros pactuados, inexistindo anatocismo.

[Tab]Recurso especial da POUPEX provido; não conhecidos os demais"

(STJ, 3ª Turma, REsp n.º 556197/DF, rel. Min. Castro Filho, j. 16/3/2006, DJU 10/4/2006, p. 171).

"[Tab]CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO. CARTEIRA HIPOTECÁRIA. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. ADMISSIBILIDADE. COBRANÇA CONCOMITANTE COM JUROS REMUNERATÓRIOS. LEGALIDADE.

[Tab]I. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado. Precedentes.

[Tab]II. Representando a indexação monetária do contrato e os juros remuneratórios parcelas específicas e distintas, não se verifica o anatocismo na adoção da TR de forma concomitante nos contratos de mútuo hipotecário.

[Tab]III. Primeiro recurso conhecido e provido. Segundo recurso conhecido e desprovido"

(STJ, 4ª Turma, REsp n.º 442777/DF, rel. Min. Aldir Passarinho, j. 15/10/2002, DJU 17/2/2003, p. 290).

É importante consignar que as instituições financeiras fazem incidir, sobre os depósitos em caderneta de poupança e nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, a Taxa Referencial - TR mais juros, de sorte que a adoção do mesmo sistema mostra-se essencial ao equilíbrio do sistema.

[Tab]

Assim, não há qualquer ilegalidade na aplicação da Taxa Referencial-TR ao contrato em questão.

**3. Tabela PRICE.** O mecanismo de amortização preconizado pela "Tabela PRICE" é embasado no artigo 6º, "c", da Lei 4380/64, que dispõe:

"Art. 6º. O disposto no artigo anterior somente se aplicará aos contratos de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão, ou empréstimo que satisfaçam às seguintes condições:"

(...)

"c) ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros;"

Através desse sistema, as prestações sucessivas são apuradas de forma antecipada, sempre de igual valor, constituída de porções de amortização do empréstimo e de juros remuneratórios, de acordo com o prazo e taxa contratados.

Referido sistema de amortização foi idealizado inicialmente para situações econômicas onde a inflação inexistia e o valor real das prestações podia coincidir com o valor nominal. Em razão da existência de inflação no País, introduziu-se o reajustamento do valor nominal das prestações, de forma a preservar o seu valor real.

Ora, é da essência do mútuo a obrigação de devolver a integralidade do valor mutuado, acrescido dos juros contratados, fato que somente se observará com a aplicação de idênticos índices de correção monetária, nas mesmas oportunidades, tanto sobre o saldo devedor quanto sobre a prestação.

Não há, destarte, ilegalidade na utilização da Tabela Price.

Com relação à capitalização mensal de juros, tem-se que haverá capitalização ilegal nos contratos do Sistema Financeiro de habitação quando ocorrer a chamada amortização negativa. Nesse caso, se os juros que deixam de serem pagos forem somados ao saldo devedor, haverá anatocismo.

Ressalte-se a inexistência de qualquer evidência nos autos que conduza às conclusões de que os juros pactuados encontram-se fora do limite previsto para as operações do Sistema Financeiro da Habitação e de que existiu a prática de anatocismo.

Assim, é improcedente a alegação dos apelantes.

**4. Conclusão.** Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO**

**SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 07 de junho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005322-93.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.005322-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : ACACIO LUIZ DOS SANTOS e outro  
: MAURA APARECIDA MOREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : MAURO CESAR PEREIRA MAIA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCO AURELIO PANADES ARANHA e outro  
No. ORIG. : 00053229320064036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

**Descrição fática:** ACÁCIO LUIZ DOS SANTOS e OUTRO ajuizaram ação revisional contra a Caixa Econômica Federal - CEF, com pedido de antecipação de tutela, tendo por objeto contrato de mútuo para aquisição de imóvel, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, com previsão de cláusula SACRE, para atualização das prestações, pretendendo a revisão geral de suas cláusulas e demais postulações sucedâneas ao pleito principal (fls. 02/18).

**Sentença:** o MM Juízo *a quo* **julgou improcedente** o pedido, com fundamento na ausência de plausibilidade do direito invocado, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenou a parte autora ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento), cuja execução ficará suspensa por ser beneficiária da Justiça Gratuita (artigo 12 da Lei nº 1.060/50) (fls. 211/216).

**Apelante:** a parte autora pretende a reforma da sentença, suscitando, preliminarmente, a nulidade da sentença, sob a alegação de que o MM. Juiz *a quo* não propiciou a realização da prova pericial. No mérito, sustenta, em suas razões: a) a função social do contrato; b) a onerosidade excessiva invocando a aplicação do Código de Defesa do Consumidor à espécie; c) a prática de anatocismo; d) que o sistema de reajuste SACRE é uma camuflagem do SAC; e) a incorporação das prestações vencidas ao saldo devedor; f) a cobrança excessiva das taxas de administração e de risco (fls. 220/236).

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida pela jurisprudência pátria.

A r. sentença não merece retoques.

## **CERCEAMENTO DE DEFESA - PROVA PERICIAL**

Tal preliminar se confunde com a questão de mérito, uma vez que o contrato foi firmado pela cláusula SACRE de reajuste das prestações.

## **NATUREZA JURÍDICA DOS CONTRATOS DE MÚTUO NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO**

Antes de adentrar a qualquer discussão de mérito, cumpre salientar que o Sistema Financeiro da Habitação é um modelo institucional criado pela Lei 4.380/64 para viabilizar, aos menos afortunados, o direito constitucional à moradia, previsto na Constituição vigente à época e reafirmado nos sistemas constitucionais subseqüentes, mediante verbas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Por tais motivos, tanto a CEF como o mutuário, não tem muita flexibilidade na contratação das cláusulas contratuais, considerando que não há que se falar em lucro ou vantagem por parte da entidade financeiro, por estar adstrita a regras rígidas, que protegem o FGTS, já que tais recursos são de titularidade dos trabalhadores.

Assim, não há que se falar em eventual infringência a preceitos como a finalidade social do contrato e boa-fé, nos moldes do Código Civil, por haver proteção de igual peso, ou seja, o FGTS, que em nada se aproxima da origem da verba de outras entidades financeiras, que evidentemente, objetivam o lucro.

## **ANÁLISE DO CONTRATO DO SFH - ENFOQUE SOCIAL - IMPOSSIBILIDADE**

Cumpre consignar que o pacto em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, não podendo ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro da Habitação.

## **DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR**

O C. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a possibilidade de incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de forma mitigada, de acordo com o caso concreto.

Desta forma, não pode ser aplicado indiscriminadamente, para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

A corroborar tal entendimento, colaciono o seguinte julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO 'SÉRIE GRADIENTE'.*

*1. obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).*

*2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.*

*3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.*

(...)

9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."

(STJ - 1ª Turma - Resp 691.929/PE - Rel. Min. Teori Albino Zavascki - DJ 19/09/2005 - p. 207)

## **SACRE E DESNECESSIDADE DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL**

O Sistema de Amortização Crescente (SACRE) não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados, motivo pelo qual, desnecessária a produção de prova pericial.

*"ADMINISTRATIVO. SFH. AMORTIZAÇÃO NEGATIVA. CDC. MULTA CONTRATUAL. JUROS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA CUMULADA COM CORREÇÃO MONETÁRIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.*

1. A controvérsia pertinente à comissão de permanência já restou ultrapassada na sentença, se trata de tema estranho à hipótese dos autos: revisão de contrato de mútuo habitacional, com garantia hipotecária, celebrado sob as regras da Lei nº 4.380/1964, além de inexistir demonstração da efetiva cobrança.

2. Quanto à incidência do CDC aos contratos bancários, a espécie restou pacificada pelo Plenário do STF na ADI 2.591. Sua aplicabilidade não ocorre de forma absoluta, requer demonstração efetiva do excesso do encargo contratual reclamado.

Sua aplicabilidade não ocorre de forma absoluta, requer demonstração efetiva do excesso do encargo contratual reclamado. De modo geral, embora aplicável, o código consumerista não traz efeitos práticos no âmbito do SFH tendo presente matéria regulada por legislação especial, de natureza político-econômica protecionista aos interesses do próprio consumidor a que se direciona.

3. No tocante à repetição, a Turma tem manifestado entendimento no sentido da forma simples, quando cabível: - A repetição deve ser feita de forma simples, não em dobro, posto que entendo inaplicável o disposto no § único do artigo 42 do CDC, porque a repetição dobrada somente beneficia o consumidor inadimplente exposto ao ridículo ou de qualquer modo constrangido ou ameaçado, o que não é o caso dos autos.

(AC 2001.71.02.003328-7/RS, TERCEIRA TURMA, Relator VÂNIA HACK DE ALMEIDA, D.E. DATA: 13/06/2007)

3. Buscando solução jurídica segura ao reclamo social dos mutuários do SFH, a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça vem recepcionando o entendimento, no sentido da inviabilidade da capitalização dos juros decorrentes da Tabela Price aos contratos habitacionais. No julgamento do REsp 788.406 - SC, o STJ posicionou-se no sentido de afastar modificações inovadoras nos contratos, ao fundamento de que se estaria criando um novo critério de amortização não previsto no contrato, sendo incompatível com a lei aceitar critério de amortização diferente dos termos contratados: REsp 788.406 - SC (2005/0170602-3), Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito.

As cotas percentuais que compõem a prestação (capital e juros) devem ser mantidas quando da amortização, sem preferência para uma ou outra.

4. O Sistema SACRE não enseja capitalização de juros. A matéria está pacificada na jurisprudência da Corte, no sentido de que o sistema SACRE não implica anatocismo, permitindo que os juros sejam reduzidos progressivamente. No que se refere à cobrança de multa contratual, cabe homenagear a sentença, porquanto em consonância com entendimento já manifestado pela Turma a respeito do tema.

5. Mantida a sentença no tocante aos juros pactuados. Ademais, a taxa de juros praticada no contrato objeto dos autos está fixada em percentual aquém do limite utilizado no SFH.

6. Mantida a utilização da Tabela Price, até a renegociação da dívida, dando-se tratamento diferenciado à parcela dos juros que não poderá ostentar capitalização mensal, nem ser contabilizada em conta apartada. Mantido o contrato a partir do ajuste pelo sistema SACRE.

7. Inalterada a carga da sentença, não cabem ajustes à sucumbência.

8. Apelo da parte autora conhecido em parte e improvido. Apelo da Caixa parcialmente provido."

(TRF - 4ª REGIÃO, 3ª TURMA, AC 200471020060590, Rel. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, Data da decisão: 18/12/2007, D.E. DATA: 16/01/2008)

*"PROCESSO CIVIL - MEDIDA CAUTELAR INOMINADA - SENTENÇA DE EXTINÇÃO DO FEITO - ART. 267, XI, DO CPC - ART. 515, § 3º, DO CPC - SUSPENSÃO DOS EFEITOS DO DECRETO 70/66 - INSCRIÇÃO EM CADASTROS DE INADIMPLENTES - RECURSO PROVIDO - AFASTADA A EXTINÇÃO DA AÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE.*

1. Muito embora o disposto no art. 808, III, do CPC disponha que, uma vez declarado extinto o processo principal, com ou sem julgamento do mérito, cessa a eficácia da medida cautelar, entendo que, na espécie, o feito principal ainda não foi definitivamente encerrado, impondo-se a reforma do julgado, vez que a ação cautelar se reveste de identidade própria, enquanto em trâmite a ação principal.

2. Com fundamento no parágrafo 3º do art. 515 da lei processual civil, cabe o exame de seu mérito.

3. O E. Supremo Tribunal Federal já se pronunciou no sentido de que as normas contidas no DL 70/66 não ferem dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida

ou à prova de que houve quebra de contrato, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas.

4. O sistema de amortização adotado - SACRE - não acarreta prejuízos ao mutuário, pois dele decorre a redução gradual das parcelas avençadas ou, no mínimo, a manutenção no patamar inicial. Na espécie, a variação da prestação, em três anos e meio de vigência do contrato, foi pouco significativa.

5. Ademais, ainda que verdadeira a alegação de que o saldo devedor do contrato teria sido corrigido com a aplicação de índices indevidos, não se podem excluir valores, em sede de cognição sumária, vez que tal procedimento exige a realização de perícia específica.

6. Enquanto não solucionada a controvérsia judicial que diz respeito aos valores relativos ao contrato de mútuo celebrado entre as partes, não se justifica a inscrição do nome do mutuário no cadastro de inadimplentes.

7. Tendo havido sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos, ficando isentos desse pagamento os requerentes, por serem beneficiários da Justiça Gratuita.

8. Recurso provido. Afastada a extinção do feito sem julgamento do mérito. Ação julgada parcialmente procedente."

(TRF - 3ª Região, 5ª TURMA, AC 200261190034309, Des. Fed. Ramza Tartuce, Data da decisão: 26/11/2007, DJU DATA:26/02/2008, PÁGINA: 1148)

## **DO PEDIDO DE INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES EM ATRASO AO SALDO DEVEDOR**

Quanto ao pedido de incorporação das prestações em atraso ao saldo devedor, tenho que tal requerimento não pode prosperar, uma vez que o Decreto-Lei nº 2165/84, com a nova redação que lhe deu o Decreto-lei nº 2240/85, ao prever a possibilidade de incorporação das parcelas vencidas ao saldo devedor, restringiu sua aplicação ao período compreendido entre 01 de outubro de 1984 e 30 de setembro de 1985, que não é o caso dos autos.

Além disso, autorizar tal providência seria admitir a perpetuação do financiamento, o que, obviamente, não é permitido no contrato, além de premiar a inadimplência dos mutuários, ou seja, sempre que descumprisse suas obrigações, poderia se valer desta medida, com o nítido caráter protelatório.

Acerca do tema, colaciono os seguintes julgados:

**"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS OU INCORPORAÇÃO AO SALDO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. CADASTROS DE INADIMPLENTES. INSCRIÇÃO DEVIDA. AGRAVO IMPROVIDO..**

(...)

2- Não se afigura sequer razoável a pretensão do mutuário que, depois de pagar as onze primeiras prestações e inadimplir as trinta e cinco seguintes, vem ao Judiciário pleitear, e antecipação de tutela, autorização para depositar apenas as prestações vincendas, por valores inferiores até mesmo da primeira prestação e a salvo da inscrição em cadastrados de inadimplentes.

3- O direito à incorporação das prestações vencidas ao saldo devedor só pode ser reconhecido nos termos da lei, descabendo ao juiz criar tal direito como se legislador fosse, em prejuízo ao credor.

4- Agravo improvido.

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG nº 2004.03.00.00013979-0, Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, j. 11/01/2005, DJU 28/01/2005)

**"CIVIL. SFH. AÇÃO ORDINÁRIA. LEGITIMIDADE DA CEF. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES. PES. PARCELAS EM ATRASO. INCORPORAÇÃO AO SALDO DEVEDOR.**

1. A CEF possui legitimidade passiva nas ações do Sistema Financeiro da Habitação, pois atua na qualidade de sucessora do BNH, que era anteriormente responsável pela execução da política do SFH e, em consequência, parte legitimada.

2. Diante dos objetivos que informam o Sistema Financeiro da Habitação e a política governamental de divulgação dos programas de aquisição da casa própria pelo SFH, tem-se que o percentual de reajuste das prestações do financiamento não pode exceder o da variação do salário do mutuário. Assim, mesmo após o advento de leis que determinaram o reajuste das prestações pela UPC/ORTN ou havendo cláusula contratual nesse sentido, deve ser observado o Plano de Equivalência Salarial.

3. A possibilidade de incorporação ao saldo devedor das prestações em atraso, nos termos do art-3, do Dec-2164/84, restringiu-se ao período de 01/10/84 a 30/09/85, não atingindo, portanto, prestações vencidas a partir de abril de 1988.

4. Apelações improvidas." (grifo nosso).

(TRF - 4ª Região, 4ª Turma, AC nº 9504396224/SC, Rel. Des. Federal Dirceu de Almeida Soares, DJU 31.03.99)

## INOVAÇÃO DO PEDIDO

Quanto à questão acerca da cobrança excessiva das taxas de administração e de risco, deixo de apreciá-la, por não constar da exordial, de onde se conclui que os autores estão inovando na causa de pedir, o que contraria a sistemática recursal, pois só é possível recorrer daquilo que foi decidido, a teor da interpretação dos art. 264 e 524, inciso II, do Código de Processo Civil, sob pena de supressão de instância.

Neste sentido, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUÍZO DE ORIGEM - MATÉRIA NÃO DEBATIDA - INOVAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

*- A pretensão recursal gira em torno de matéria não debatida no juízo de origem e não pleiteada em nenhum momento nos autos principais.*

*- Tal modo de agir não pode ser aceito, porque importa em subversão da sistemática recursal, em que se recorre de algo anteriormente pleiteado que foi deferido ou indeferido (art. 524, II, do CPC).*

*- Não é possível inovar o pedido em sede recurso, ante a impossibilidade de se recorrer de algo que não foi objeto de discussão e decisão em primeira instância.*

*- Agravo de instrumento desprovido."*

*(TRF - 3ª Região, 7ª TURMA, AG 2005.03.0.0013750-5, Rel. Juiz Rodrigo Zacharias, j. 17/12/2007, DJU 06/03/2008, p. 483)*

Quanto aos encargos de sucumbência, mantenho o que foi decidido em sentença.

Diante do exposto, **rejeito a preliminar e nego seguimento** ao recurso de apelação, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002711-64.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.002711-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : CLAUDEMIR POSSANI  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro

### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Claudemir Possani**, inconformado com a sentença que julgou improcedente demanda de anulação de ato jurídico de contrato de financiamento imobiliário, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Em seu recurso, o apelante sustenta, em síntese, que:

- a) no reajuste das prestações deve ser aplicado o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP;
  - b) a apelada corrige o saldo devedor antes de amortizá-lo com o pagamento da prestação, o que não está correto, pois deveria primeiramente amortizar e depois corrigir o saldo;
  - c) as prestações atrasadas devem ser incorporadas ao saldo devedor;
  - d) são abusivos os valores praticados com relação às parcelas do seguro;
  - e) devem ser restituídos os valores pagos a maior;
  - f) tratando-se de contrato de adesão devem ser aplicadas as regras do Código de Defesa do Consumidor;
  - i) deve ser aplicada a Teoria da Imprevisão;
  - j) a taxa de juros cobrada é abusiva;
- K) é inconstitucional a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66.

Com contrarrazões, os autos vieram para este e. Tribunal.

É o relatório.

**1. Reajuste das prestações.** Alega o autor que as prestações contratadas devem ser reajustadas em conformidade com o Plano de Equivalência Salarial - PES/CP.

O Parágrafo Quarto da Cláusula Décima Primeira do contrato firmado entre as partes (f. 39-53) prevê que o recálculo do valor do encargo mensal não está vinculado ao salário ou vencimento da categoria profissional do devedor, tampouco a Planos de Equivalência Salarial. Assim, não há como acolher a pretensão do autor que parte da premissa de que as prestações e os acessórios sejam reajustados pelo plano de Equivalência salarial - PES/CP.

E o Judiciário, acolhida a tese, obrigando uma das partes a cumprir deveres por ela não contratados, não acordados, estaria se imiscuindo nas relações privadas de forma irregular, gerando instabilidade nas relações contratuais, e, principalmente, atentando contra a boa-fé dos contratantes.

Assim, não há como acolher o pleito do apelante, pois isso implicaria impor à apelada a modificação do contrato, contra sua vontade e sem lei que a obrigue a tolerar a alteração.

Desse modo, outro caminho não resta senão o de rejeitar o pedido nesse particular.

**2. A forma de amortização do saldo devedor.** Insurge-se o apelante contra a forma de amortização do saldo devedor, alegando que a apelada deveria primeiro computar o pagamento da prestação e depois atualizar o saldo devedor; e que, ao invés disso, a parte apelada atualiza o saldo antes de amortizar a dívida.

Não há qualquer irregularidade ou ilegalidade na forma adotada pela apelada. A atualização do saldo devedor antes da amortização é, aliás, decorrência lógica do mais singelo raciocínio matemático e econômico: se o pagamento é efetuado em determinada data, é de rigor que a amortização seja feita à luz do valor do débito naquela mesma data.

A prevalecer o raciocínio sustentado pelo recorrente, estar-se-ia conferindo "efeitos retroativos" ao pagamento das

prestações, abatendo-se os respectivos valores de um saldo devedor pretérito, desatualizado. Não é possível concordar com isso. A jurisprudência, aliás, é segura no sentido defendido pela parte recorrida:

*"AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.*

*.....*  
*- É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.*

*....."*  
*(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).*

*"AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE.*

*É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.*

*Agravo improvido"*

*(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373).*

*"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. (...) AMORTIZAÇÃO POSTERIOR À CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO NAS PROVAS E NO CONTRATO. REFORMA. INVIABILIDADE. SÚMULAS 5 E 7/STJ.*

*.....*  
*II - 'O art. 6º, "c", da Lei 4.380/64, referente aos contratos de mútuo vinculados à aquisição de imóvel, e que previa que apenas proceder-se-ia ao cálculo da correção monetária após o abatimento da prestação paga, para, ao final, obter-se o valor do saldo devedor, foi revogado, por incompatibilidade, pelo Decreto-Lei nº 19/66 (STF, Rp. 1.288/DF, Rel. Min. Rafael Mayer)' (REsp nº 643.933/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 06/06/2005). No mesmo sentido: REsp nº 724.861/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2005.*

*....."*  
*(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp n.º 907754/RS, rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 295).*

Assim, na esteira da jurisprudência consolidada, a improcedência da pretensão do apelante é inafastável.

**3. Incorporação das prestações em atraso ao saldo devedor.** O autor, ora apelante, alega que as prestações vencidas devem ser incorporadas ao saldo devedor, sem o conseqüente aumento proporcional do valor da prestação.

A incorporação das prestações vencidas ao saldo devedor não constitui direito subjetivo do mutuário e, portanto, não pode ser imposta à credora.

Ademais, a incorporação requerida pelo apelante só poderia ocorrer nos termos da lei. O juiz não pode criar esse direito como se legislador fosse. *In casu*, não há regra legal - aplicável ao contrato celebrado entre as partes que imponha à credora tal incorporação.

**4. Seguro.** Com relação à taxa de seguro, necessário observar que o contrato de seguro é por adesão na sua própria essência, não se admitindo qualquer estipulação das partes, a não ser, evidentemente, para acertá-lo em situações teratológicas, o que não é o caso.

O valor dos prêmios pagos em vista do seguro habitacional acompanhará, sempre, o do contrato, pois esta é a cobertura que será dada em caso de sinistro (morte do mutuário, invalidez, incêndio, etc). Variando o valor do contrato, variará o do seguro na mesma proporção.

Não restou comprovada nenhuma irregularidade, no que tange ao reajuste da taxa de seguro.

**5. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor.** O autor, ora apelante, alega que, por se tratar de contrato de adesão devem ser aplicadas, no caso, as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor.

Nesse particular, destaque-se que o E. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a incidência do Código de Defesa do Consumidor - CDC nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de forma mitigada e não absoluta, dependendo do caso concreto.

As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem aos mutuários alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fé ou de contrariedade à vontade dos contratantes.

Os contratos de financiamento imobiliário regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH têm suas regras limitadas pelas leis e regulamentos do setor, não cabendo nem ao agente financeiro e tampouco ao mutuário a definição da grande maioria das cláusulas.

Não há, pois, como determinar a aplicação genérica do Código de Defesa do Consumidor, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Desse modo, é improcedente o pedido nesse particular.

**6. Devolução do valores pagos.** Deveras, inexistindo demonstração de pagamento indevido, não há amparo para o pedido efetuado pelo apelante.

**7. Teoria da Imprevisão.** Alega o autor que, devido à excessiva onerosidade na prestação de uma das partes, deve ser aplicada a teoria da imprevisão.

Não é o caso da aplicação da teoria da imprevisão, na questão aqui discutida.

A teoria da imprevisão somente é aplicável quando eventos novos, imprevistos e imprevisíveis pelas partes, posteriores ao contrato, e a elas não imputáveis, modificam profundamente o equilíbrio contratual.

*In casu*, não foi o que ocorreu, uma vez que na data da contratação os autores já tinham conhecimento dos critérios de reajuste das prestações e do saldo devedor do financiamento.

Assim, é improcedente a irrisignação do autor, ora apelante.

**8. Taxa de juros.** Com relação à taxa de juros cobrada, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça aponta para a inexistência de limitação a 10% (dez por cento):

*"Direito civil. Agravos em recurso especial interpostos pelas duas partes. Ação de consignação em pagamento. Contrato de financiamento imobiliário. Sistema Financeiro da Habitação. Acórdão. Omissão. Inexistência. Amortização e reajuste. juros remuneratórios. Limite de 10% ao ano. Afastamento. Contrato indexado à variação do salário-mínimo. Taxa referencial. Incidência. Multa moratória. CDC. Impossibilidade de redução. Contrato celebrado em data anterior à Lei n.º 9298/96.*

*- É inadmissível o recurso especial na parte em que restou deficientemente fundamentado.*

*- Resta firmado na Segunda Seção do STJ o entendimento de que o art. 6º, 'e', da Lei n.º 4.380/64 não estabelece a limitação da taxa de juros, mas, apenas, dispõe sobre as condições para aplicação do reajustamento previsto no art. 5º da mesma lei.*

*- Em regra, admite-se a incidência da taxa referencial como critério de atualização do saldo devedor em contrato de financiamento imobiliário.*

*- O sistema de prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor não fere a comutatividade das*

obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que, de um lado, deve o capital emprestado ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, e, de outro, foi convencionado no contrato que a primeira parcela será paga apenas no mês seguinte ao do empréstimo do capital.

- A redução da multa moratória de 10% para 2%, tal como definida na Lei nº 9.298/96, que modificou o CDC, aplica-se apenas aos contratos celebrados após a sua vigência. Precedentes.

Agravo do banco provido. Negado provimento ao agravo do recorrido.

Reconsiderada em parte a decisão agravada. Recurso especial parcialmente provido.

Ônus sucumbenciais redistribuídos"

(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 650849/MT, rel. Min. Nancy Andrighi, j. 19.9.2006, DJU 9.10.2006, p. 286).

"CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CAPITALIZAÇÃO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. REPETIÇÃO SIMPLES.

I. Devidamente justificada pelo Juízo monocrático, com concordância do Tribunal a quo, a prescindibilidade da realização da prova técnica, cuja dispensa provocou a alegação de cerceamento da defesa, o reexame da matéria recai no âmbito fático, vedado ao STJ, nos termos da Súmula n. 7.

II. Impossibilidade de se verificar a existência de capitalização na Tabela Price, conforme cognição das instâncias ordinárias. Revisão do conjunto probatório inadmissível no âmbito do recurso especial (Súmula n. 7 do STJ).

III. A Egrégia Segunda Seção, por meio do EREsp n. 415.588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1º.12.2003, tornou indubitosa a exegese de que o art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/64, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as partes.

IV. Agravo desprovido"

(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 682683/RS, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 29.6.2006, DJU 4.9.2006, p. 275).

Desse modo, a sentença deve ser mantida, também, neste ponto.

**9. A constitucionalidade do Decreto-lei n.º 70/66.** O apelante sustentam que a execução extrajudicial, prevista e disciplinada no Decreto-lei n.º 70/66, seria inconstitucional.

Quanto à inconstitucionalidade da execução extrajudicial, esta Turma tem seguido a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido da conformidade do Decreto-lei n.º 70/66 à Lex Magna:

"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-lei n. 70/66.

Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. (...)"

(STF, 1ª Turma, RE n. 287453/RS, rel. Min. Moreira Alves, j. em 18.9.2001, DJU de 26.10.2001, p. 63).

"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO PROCEDIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

I - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do Egrégio Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

II - Os agravantes basearam sua argumentação única e exclusivamente na possível inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, o que, por si só, não é suficiente para suspender o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional, mais precisamente, os leilões designados.

....."

(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 226229/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 5/6/2007, DJU 22/6/2007, p. 592).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DAS PARCELAS VINCENDAS - INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO - DEMANDA AJUIZADA APÓS A ARREMATACÃO - INCLUSÃO DE NOME DE MUTUÁRIO NOS ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.

.....

3 - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

....."

(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 270892/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 29/5/2007, DJU 15/6/2007, p. 546).

Nessas condições, não há falar em ofensa aos princípios constitucionais mencionado pelo apelante.

**10. Conclusão.** Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008459-68.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.008459-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE	: MARIA APARECIDA MORAES GOMES
ADVOGADO	: JOAO CARLOS DE ALMEIDA PRADO E PICCINO
APELADO	: CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU
ADVOGADO	: ROBERTO ANTONIO CLAUS
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: DENISE DE OLIVEIRA
APELADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: TERCIO ISSAMI TOKANO

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por MARIA APARECIDA MORAES GOMES contra a r. sentença proferida em autos ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL -CEF e da COHAB/BAURU visando à quitação e posterior cancelamento da hipoteca do imóvel financiado pelo Sistema Financeiro da Habitação.

O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido, ao argumento de que o contrato foi firmado em data posterior a dezembro de 1987. Condenou a parte autora ao pagamento em honorários advocatícios em 10% do valor da causa divididos entre a parte ré.

A recorrente sustenta o direito à quitação do saldo devedor do financiamento do imóvel, nos termos da Lei 10.150/2000. Aduz que o contrato foi firmado anteriormente a dezembro de 1987. Requer a quitação do contrato de financiamento.

Com contra-razões da COHAB/BAURU, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO

Analiso o feito nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, considerando que a questão encontra-se pacificada nesta C. Corte e no E. Superior Tribunal de Justiça.

Com efeito, o saldo devedor do financiamento do imóvel tem a cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, vez que o contrato foi firmado entre as partes em 06/01/1989 (fls.33/34).

O BACEN editou a Circular nº 1.214/87 que entre outras normas admitia que para conceder o segundo financiamento o mutuário ficava obrigado a alienar o primeiro imóvel em 180 dias, sob pena de perder a cobertura do FCVS para saldar a dívida do segundo financiamento.

Após, foram editadas a Lei nº 8.004/90, Lei nº 8.100/90 e Lei 10.150/2000 que permitiam ao mutuário quitar o financiamento com a cobertura do FCVS, pacificando a questão e estabelecendo a aplicação do Fundo de Compensação de Variações Salariais ao saldo remanescente em contrato firmado até **05 de dezembro de 1990**. Desta forma, considerando que o contrato objeto da causa foi firmado em **06/01/1987**, anteriormente, à vigência da Lei 8.100/90, inclusive com norma estabelecendo o direito à quitação do saldo devedor do segundo imóvel financiado, impondo aos mutuários apenas que fizessem a antecipação da dívida daquele imóvel, a parte autora tem direito à quitação, considerando ainda que deve ser respeitado o princípio constitucional da irretroatividade das Leis.

A meu ver a apelante não pode sofrer a penalidade imposta pelas referidas leis, supracitadas, que vedaram a utilização do FCVS em caso de possuírem duplicidade de imóveis, se quando da aquisição existia a norma permissiva da utilização do fundo para quitação do imóvel.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica tendo inclusive dirimido a questão no julgamento do REsp 1133769 pelo rito dos recursos repetitivos disposto no artigo 543-C do CPC pelo Ministro Luis Fux: *PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.*

*1. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo das demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e responsável pela cláusula de comprometimento do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, sendo certo que a ausência da União como litisconsorte não viola o artigo 7.º, inciso III, do Decreto-lei n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Precedentes do STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006.*

*2. As regras de direito intertemporal recomendam que as obrigações sejam regidas pela lei vigente ao tempo em que se constituíram, quer tenham base contratual ou extracontratual.*

*3. Destarte, no âmbito contratual, os vínculos e seus efeitos jurídicos regem-se pela lei vigente ao tempo em que se celebraram, sendo certo que no caso sub judice o contrato foi celebrado em 27/02/1987 (fls. 13/20) e o requerimento de liquidação com 100% de desconto foi endereçado à CEF em 30.10.2000 (fl. 17).*

*4. A cobertura pelo FCVS - Fundo de Compensação de Variação Salarial é espécie de seguro que visa a cobrir eventual saldo devedor existente após a extinção do contrato, consistente em resíduo do valor contratual causado pelo fenômeno inflacionário.*

*5. Outrossim, mercê de o FCVS onerar o valor da prestação do contrato, o mutuário tem a garantia de, no futuro, quitar sua dívida, desobrigando-se do eventual saldo devedor, que, muitas vezes, alcança o patamar de valor equivalente ao próprio.*

*6. Deveras, se na data do contrato de mútuo ainda não vigorava norma impeditiva da liquidação do saldo devedor do financiamento da casa própria pelo FCVS, porquanto preceito instituído pelas Leis 8.004, de 14 de março de 1990, e 8.100, de 5 de dezembro de 1990, fazê-la incidir violaria o Princípio da Irretroatividade das Leis a sua incidência e conseqüente vedação da liquidação do referido vínculo.*

*7. In casu, à época da celebração do contrato em 27/02/1987 (fls.13/20) vigia a Lei n.º 4.380/64, que não excluía a possibilidade de o resíduo do financiamento do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo FCVS, mas, tão-somente, impunha aos mutuários que, se acaso fossem proprietários de outro imóvel, seria antecipado o vencimento do valor financiado.*

*8. A alteração promovida pela Lei n.º 10.150, de 21 de dezembro de 2000, à Lei n.º 8.100/90 tornou evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS, aos contratos firmados até 05.12.1990. Precedentes do STJ: REsp 824.919/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 23/09/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; REsp 884.124/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 20/04/2007 e AgRg no Ag 804.091/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 24/05/2007.*

*9. O FCVS indicado como órgão responsável pela quitação pretendida, posto não ostentar legitimatio ad processum, arrasta a competência ad causam da pessoa jurídica gestora, responsável pela liberação que instrumentaliza a quitação.*

**11. É que o art. ° da Lei 8.100/90 é explícito ao enunciar: "Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS. (Redação dada pela Lei nº 10.150, de 21.12.2001) 12. A Súmula 327/STJ, por seu turno, torna inequívoca a legitimatio ad causam da Caixa Econômica Federal (CEF).**

14. A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela da inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico.

15. A simples indicação do dispositivo legal tido por violado (art. 6º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil), sem referência com o disposto no acórdão confrontado, obsta o conhecimento do recurso especial. Incidência dos verbetes das Súmula 282 e 356 do STF.

17. Ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL -CEF, objetivando a liquidação antecipada de contrato de financiamento, firmado sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, nos termos da Lei 10.150/2000, na qual os autores aduzem a aquisição de imóvel residencial em 27.02.1987 (fls. 13/20) junto à Caixa Econômica Federal, com cláusula de cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais, motivo pelo qual, após adimplidas todas as prestações mensais ajustadas para o resgate da dívida, fariam jus à habilitação do saldo devedor residual junto ao mencionado fundo.

18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art.

543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008

(REsp 1133769/RN, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

A corroborar tal entendimento, colaciono ainda, o seguinte julgado proferido por esta E. 2ª Turma:

**"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MAIS DE UM IMÓVEL NA MESMA LOCALIDADE. LEIS 4.380/64 E 8.100/90. LEGITIMIDADE DA CEF. APLICAÇÃO DO FCVS AO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. PRECEDENTES DO STJ.**

1. Se o demandante busca a declaração judicial de que faz jus à quitação do contrato de financiamento com recursos do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, a Caixa Econômica Federal - CEF é parte legítima para figurar no pólo passivo da relação processual, em litisconsórcio com a instituição financeira mutuante.

2. A Lei nº 4.380/64 trouxe em seu texto vedações em relação à aquisição de mais de um imóvel na mesma localidade; não excluiu, porém, a possibilidade de o resíduo do financiamento do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, impondo, apenas a antecipação do vencimento do valor financiado, caso o mutuário fosse proprietário de outro imóvel.

3. Somente com a entrada em vigor da Lei nº 8.100/90 é que se estabeleceu o limite de cobertura apenas para um imóvel, ficando resguardados os contratos firmados anteriormente a 5 de dezembro de 1990.

4. In casu, o contrato foi firmado em 10 de junho de 1981, quando vigia a Lei nº 4.380/64, devendo ser respeitado o princípio da irretroatividade das leis. Precedentes do STJ.

5. Agravo de instrumento provido.

6. Agravo regimental prejudicado.

(TRF 3ª Região - 2ª Turma - Processo nº 2005.03.00.011187-5/SP - Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos - DJU 12/08/2005)

Sendo assim a r. sentença merece ser reformada, com a inversão do ônus da sucumbência. Condeno a CEF e a COHAB/BAURU ao pagamento de honorários advocatícios, no percentual de 10% do valor da causa atualizado, dividido pelas duas rés.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso da apelante, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, declarando o direito à quitação do financiamento e a expedição do referido termo com o cancelamento da hipoteca do imóvel objeto da lide. Fixado honorários advocatícios em 10% do valor da causa dividido entre as rés, em razão da inversão do ônus da sucumbência.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0091643-34.1992.4.03.6100/SP

2007.03.99.039404-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : TCS TRANSPORTES COLETIVOS DE SOROCABA LTDA massa falida  
ADVOGADO : SADI MONTENEGRO DUARTE NETO  
ADMINISTRADOR JUDICIAL : SADI MONTENEGRO DUARTE NETO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
No. ORIG. : 92.00.91643-0 26 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Tendo em vista a informação de f. 312 do Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Sorocaba, SP, anote-se o nome do advogado Sadi Montenegro Duarte Neto, administrador judicial da massa falida de TCS - Transportes Coletivos de Sorocaba Ltda., certificando-se o cumprimento.

Após, venham os autos para julgamento do recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018005-40.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.018005-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : MARIA DO NASCIMENTO MACHADO  
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Maria do Nascimento Machado**, inconformada com a sentença proferida nos autos da demanda declaratória de revisão de contrato cumulada com repetição de indébito e suspensão de execução e anulação de ato jurídico de contrato de financiamento imobiliário, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

O MM Juiz de primeiro grau julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial e condenou a autora em litigância de má-fé.

Irresignada, a autora apela sustentando, preliminarmente, o cerceamento de defesa pela não-produção da prova pericial contábil, requer a apreciação do agravo retido interposto às f. 229-231; no mérito, aduz que:

a) deve ser afastada a condenação em litigância de má-fé;

- b) a Taxa Referencial - TR não pode ser utilizada como índice indexador das prestações e do saldo devedor, pois sua aplicação gera a incidência cumulada de juros sobre juros;
- c) a apelada corrige o saldo devedor antes de amortizá-lo com o pagamento da prestação, restando evidenciada a violação contratual;
- d) houve cobrança de juros sobre juros (anatocismo), prática vedada em nosso direito;
- e) houve abuso na taxa de juros cobrada no contrato;
- f) devem ser excluídas a cobrança da Taxa de Administração e da Taxa de Risco de Crédito;
- g) a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66 não foi recepcionada pela Constituição Federal;
- h) a ré não cumpriu as formalidades previstas no Decreto-lei n.º 70/66;
- i) não deve ter o seu nome inscrito em cadastros de proteção ao crédito;
- j) devem ser restituídos em dobro os valores das prestações pagas a maior;
- k) o contrato celebrado caracteriza-se como contrato de adesão devendo ser aplicada, na sua interpretação, as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

**1. Prova pericial - Reajuste das prestações.** A autora alega que houve o cerceamento de defesa pela não-produção da prova pericial contábil.

As partes adotaram como sistema de amortização o SAC - Sistema de Amortização Constante (f. 31).

O Sistema de Amortização Constante (SAC) não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, não causando prejuízo aos mutuários. Há, inclusive, a redução do saldo devedor e o decréscimo de juros, afastando a idéia de capitalização de juros, não havendo a necessidade da produção de prova pericial contábil.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes:

*"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CONSTANTE - SAC. INEXISTÊNCIA DE ANATOCISMO. SALDO DEVEDOR. AMORTIZAÇÃO. REAJUSTE. TAXAS ADICIONAIS. ONEROSIDADE EXCESSIVA NÃO CONFIGURADA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. I. Desnecessidade de realização de perícia contábil em razão da matéria envolver temas eminentemente de direito. II. Inexistência de anatocismo na execução de contrato celebrado com adoção do Sistema de Amortização Constante - SAC. Precedentes. III. A prioridade da correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado. IV. Taxas adicionadas ao valor da prestação que não se apresentam inexigíveis conquanto previstas no contrato, que tem força obrigatória entre as partes. V. Onerosidade excessiva não configurada, considerada a diminuição dos valores das prestações do financiamento. VI. O Código de Defesa do Consumidor conquanto aplicável a determinados contratos regidos pelo SFH, não incide se não há demonstração de cláusulas efetivamente abusivas mas só alegações genéricas de onerosidade excessiva. VII. Recurso desprovido." (TRF3 - Segunda Turma, AC 00209769020104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, e-DJF3 Judicial 1:26/04/2012).*

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA*

*AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA - SFH - SAC - DL Nº70/66 - ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA INDEFERIDA - DEPÓSITO JUDICIAL DAS PRESTAÇÕES VINCENDAS, NO VALOR QUE O MUTUÁRIO ENTENDE DEVIDO E INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR OU NA PROPORÇÃO DE UMA VENCIDA E UMA VINCENDA - O REPARCELAMENTO DA DÍVIDA DEPENDE DA ANUÊNCIA DO CREDOR - AGRAVO IMPROVIDO.*

(...)

2. *O contrato celebrado entre as partes prevê o Sistema de Amortização Constante - SAC, que, assim como ocorre com o SACRE, propicia uma redução gradual das prestações ou, pelo menos, as mantém no mesmo patamar inicial.*

(...)

5. *Agravo improvido.*

*(TRF3, AG n.: 2007.03.00.087697-9, Des. Fed. RAMZA TARTUCE, 5ª TURMA, Data do Julgamento: 10/12/2007, DJU:23/04/2008, página: 269).*

*Acrescente-se que é entendimento da Turma que não há capitalização de juros no Sistema de Amortização Constante - SAC. Veja-se:*

*"AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SAC- SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CONSTANTE - FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA - UTILIZAÇÃO DA TR PARA REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. RECURSO IMPROVIDO.*

*I - O sistema de amortização constante (SAC) não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados, o que afasta a prática de anatocismo.*

*II - No julgamento da ADIN 493 o Supremo Tribunal Federal vetou a aplicação da TR, como índice de atualização monetária, somente aos contratos que previam outro índice, sob pena de afetar o ato jurídico perfeito, sendo aquela plenamente aplicável nos contratos em que foi entabulada a utilização dos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou da caderneta de poupança, o que é o caso dos autos.*

*III - Não procede a pretensão do mutuário em ver amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor, posto que inexistente a alegada quebra do equilíbrio financeiro, controversa esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.*

*IV - Agravo legal improvido."*

*(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 1486322, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 15/2/2011, DJF3 24/2/2011, p. 381).*

Ademais, observa-se da planilha de evolução do financiamento de f. 187 e seguintes que não houve a ocorrência de amortização negativa no decorrer do contrato.

Assim, não há qualquer nulidade na aplicação Sistema de Amortização Constante (SAC), e tampouco há a necessidade da produção de prova pericial contábil.

**2. Litigância de má-fé.** Ausentes as hipóteses previstas no art. 17 do Código de Processo Civil, não há falar em condenação por litigância de má-fé.

Nesse sentido, trago a colação julgado do Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Veja-se:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO INTEMPESTIVO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. ILEGITIMIDADE PASSIVA DOS SÓCIOS. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DOS SÓCIOS. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93.*

*INCONSTITUCIONALIDADE. REDIRECIONAMENTO. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO. 1. Conforme iterativa jurisprudência do STJ, nos casos em que a execução tramita em Comarca diversa da sede da Procuradoria da Fazenda Pública competente para atuar no feito, até a intimação realizada por carta com aviso de recebimento é válida. Recurso intempestivo. 2. Apelação conhecida, por se tratar de matéria pública que pode ser conhecida, inclusive, de ofício. 3 Não configurada qualquer das hipóteses do artigo 17 do CPC, incabível a condenação em litigância de má-fé. 4. responsabilidade dos sócios é subsidiária em relação à empresa executada, já que essa tem natureza distinta de seus sócios. Assim, os bens dos sócios de uma empresa comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade 5. O art. 13 da Lei nº 8.620/93 teve sua constitucionalidade afastada pelo Plenário desta Corte, em 28 de junho de 2000, por ocasião do julgamento da argüição de inconstitucionalidade no Agravo de Instrumento nº 1999.04.01.096481-9/SC. 6. A decisão interlocutória deve apontar as razões que fundamentam a responsabilidade dos gestores contra os quais o feito é*

redirecionado. No entanto, tal situação não restou configurada nos autos, uma vez que não foram expostos motivos para o redirecionamento do feito contra os sócios embargantes." (TRF/4, 2ª Turma, AC n.º 2009.70.99004168-7, rel. Des. Fed. Luciane Amaral Corrêa Munch, j. 15/12/2009, DE de 27/1/2010).

### **3. Utilização da Taxa Referencial - TR.** Aduz a autora que deve ser afastada a utilização da Taxa Referencial - TR.

A questão é deveras conhecida de nossa jurisprudência e restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, sem qualquer conflito com o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal. Apenas a título de ilustração, vejamos os seguintes julgados, um deles, por sinal, da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 168/STJ.*

1. É firme o posicionamento desta Corte no sentido de que a TR pode ser utilizada como fator de correção monetária nos contratos vinculados ao SFH firmados após a entrada em vigor da Lei n.º 8.177/91, destacando ainda a legalidade da utilização do mencionado índice mesmo nos contratos anteriores à Lei 8.177/91, quando reflita o índice que remunera a caderneta de poupança e tenha sido previamente avençada a sua utilização.

....."  
(STJ, Corte Especial, AgRg nos EREsp 795901/DF, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 16/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 282).

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. (...) UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE, SE PACTUADO APÓS A LEI N.º 8.177/91. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF.*

....."  
2. O STF, nas ADIns fundadas na impugnação da TR como fator de correção monetária, assentou que referido índice referenciador não foi suprimido do ordenamento jurídico, restando apenas que o mesmo não poderia substituir outros índices previamente estabelecidos em lei ou em contratos, sob pena de violação do ato jurídico perfeito.

3. Sob esse ângulo, 'O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.' (RE n.º 175.678/MG - Rel. Ministro Carlos Velloso).

4. É assente na Corte que 'A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n.º 8.177/91, desde que pactuada' (Súmula n.º 295/STJ).

5. Deveras, não obstante insindicáveis os contratos nas suas disposições (súmula 05/STJ), in casu, há cláusula prevendo como indexador a mesma taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança, com aniversário no dia de assinatura do Contrato, (vide fl. 22, cláusula nona), permitindo-se, portanto, a utilização da TR para corrigir contrato firmado em 25 de março de 1992 (fl. 19), havendo ato jurídico perfeito a impedir a sua supressão (precedentes: Resp 719.878 - CE, deste Relator, Primeira Turma, DJ de 27 de setembro de 2005; AgRg no Ag 798389 - PR, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, Quarta Turma, DJ de 11 de dezembro de 2006; REsp 628.478 - SC, Relator Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, Terceira Turma, DJ de 24 de outubro de 2005).

6. Incidência do enunciado sumular n.º 295 desta Corte Superior: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n.º 8.177/91, desde que pactuada.

....."  
(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 727704/PB, rel. Min. Luiz Fux, j. 17/5/2007, DJU 31/5/2007, p. 334).

*"AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.*

....."  
- Prevista no contrato ou ainda, pactuada a correção pelo mesmo indexador da caderneta de poupança, é possível a utilização da Taxa Referencial, como índice de atualização do saldo devedor, em contrato de

*financiamento imobiliário.*

....."

(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

Assim, não há falar em inconstitucionalidade na utilização da Taxa Referencial - TR.

Não procede, igualmente, a alegação da autora de que na aplicação Taxa Referencial - TR, o agente financeiro recebe os juros contratados e a taxa de juros embutida no índice de correção da TR. É que a TR é utilizada como critério de atualização monetária, valendo ressaltar que, quando da celebração do contrato, as partes a elegeram para esse fim. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é, aliás, firme nesse sentido:

*"RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR. CABIMENTO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. CUMULAÇÃO DA TR COM OS JUROS PACTUADOS. ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

.....  
*II - Desde que pactuada, a Taxa Referencial (TR) pode ser adotada como índice de correção monetária dos saldos de financiamento para aquisição de imóvel regido pelo Sistema Financeiro da Habitação.*

.....  
*IV - Reconhecida a TR como índice de correção monetária, pode ser aplicada em conjunto com os juros pactuados, inexistindo anatocismo.*

*Recurso especial da POUPEX provido; não conhecidos os demais"*

(STJ, 3ª Turma, REsp n.º 556197/DF, rel. Min. Castro Filho, j. 16/3/2006, DJU 10/4/2006, p. 171).

*"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO. CARTEIRA HIPOTECÁRIA. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. ADMISSIBILIDADE. COBRANÇA CONCOMITANTE COM JUROS REMUNERATÓRIOS. LEGALIDADE.*

*I. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado. Precedentes.*

*II. Representando a indexação monetária do contrato e os juros remuneratórios parcelas específicas e distintas, não se verifica o anatocismo na adoção da TR de forma concomitante nos contratos de mútuo hipotecário.*

*III. Primeiro recurso conhecido e provido. Segundo recurso conhecido e desprovido"*

(STJ, 4ª Turma, REsp n.º 442777/DF, rel. Min. Aldir Passarinho, j. 15/10/2002, DJU 17/2/2003, p. 290).

É importante consignar que as instituições financeiras fazem incidir, sobre os depósitos em caderneta de poupança e nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, a Taxa Referencial - TR mais juros, de sorte que a adoção do mesmo sistema mostra-se essencial ao equilíbrio do sistema.

Assim, não há qualquer ilegalidade na utilização da Taxa Referencial - TR.

**4. A forma de amortização.** A apelante insurge-se, também, contra a forma de amortização do saldo devedor, alegando que a ré deveria primeiro computar o pagamento da prestação e depois atualizar o saldo devedor; e que, em vez disso, a ré atualiza o saldo antes de amortizar a dívida.

Não há qualquer irregularidade ou ilegalidade na forma adotada pela ré. A atualização do saldo devedor antes da amortização é, aliás, decorrência lógica do mais singelo raciocínio matemático e econômico: se o pagamento é efetuado em determinada data, é de rigor que a amortização seja feita à luz do valor do débito naquela mesma data.

A prevalecer o raciocínio sustentado pela apelante, estar-se-ia conferindo "efeitos retroativos" ao pagamento das prestações, abatendo-se os respectivos valores de um saldo devedor pretérito, desatualizado. Não é possível concordar com isso. A jurisprudência, aliás, é segura no sentido defendido pela ré:

*"[Tab]AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS*

FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.

[Tab].....

[Tab]- É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.

....."

(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

"[Tab]AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE.

[Tab]É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.

[Tab]Agravo improvido"

(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373).

"[Tab]SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. (...) AMORTIZAÇÃO POSTERIOR À CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO NAS PROVAS E NO CONTRATO. REFORMA. INVIABILIDADE. SÚMULAS 5 E 7/STJ.

.....

[Tab]II - 'O art. 6º, "c", da Lei 4.380/64, referente aos contratos de mútuo vinculados à aquisição de imóvel, e que previa que apenas proceder-se-ia ao cálculo da correção monetária após o abatimento da prestação paga, para, ao final, obter-se o valor do saldo devedor, foi revogado, por incompatibilidade, pelo Decreto-Lei nº 19/66 (STF, Rp. 1.288/DF, Rel. Min. Rafael Mayer)' (REsp nº 643.933/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 06/06/2005). No mesmo sentido: REsp nº 724.861/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2005.

....."

(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp n.º 907754/RS, rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 295).

Assim, na esteira da jurisprudência consolidada, a improcedência da pretensão da autora é inafastável.

**5. Capitalização de juros (anatocismo).** Não merece acolhida a alegação da apelante de que as prestações teriam sido reajustadas abusivamente, ensejando a cobrança de juros sobre juros.

Haverá capitalização ilegal nos contratos do Sistema Financeiro de Habitação quando ocorrer a chamada amortização negativa. Nesse caso, se os juros que deixam de ser pagos forem somados ao saldo devedor, haverá anatocismo.

Ressalte-se a inexistência de qualquer evidência nos autos que conduza às conclusões de que os juros pactuados encontram-se fora do limite previsto para as operações do Sistema Financeiro da Habitação e de que existiu a prática de anatocismo.

**6. Taxa de juros.** Com relação à taxa de juros cobrada, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça aponta para a inexistência de limitação a 10% (dez por cento):

"Direito civil. Agravos em recurso especial interpostos pelas duas partes. Ação de consignação em pagamento. Contrato de financiamento imobiliário. Sistema Financeiro da Habitação. Acórdão. Omissão. Inexistência. Amortização e reajuste. juros remuneratórios. Limite de 10% ao ano. Afastamento. Contrato indexado à variação do salário-mínimo. Taxa referencial. Incidência. Multa moratória. CDC. Impossibilidade de redução. Contrato celebrado em data anterior à Lei n.º. 9298/96.

- É inadmissível o recurso especial na parte em que restou deficientemente fundamentado.

- Resta firmado na Segunda Seção do STJ o entendimento de que o art. 6º, 'e', da Lei nº 4.380/64 não estabelece a limitação da taxa de juros, mas, apenas, dispõe sobre as condições para aplicação do reajustamento previsto no art. 5º da mesma lei.

- Em regra, admite-se a incidência da taxa referencial como critério de atualização do saldo devedor em contrato de financiamento imobiliário.

- O sistema de prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor não fere a comutatividade das

obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que, de um lado, deve o capital emprestado ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, e, de outro, foi convencionado no contrato que a primeira parcela será paga apenas no mês seguinte ao do empréstimo do capital.

- A redução da multa moratória de 10% para 2%, tal como definida na Lei nº 9.298/96, que modificou o CDC, aplica-se apenas aos contratos celebrados após a sua vigência. Precedentes.

Agravo do banco provido. Negado provimento ao agravo do recorrido.

Reconsiderada em parte a decisão agravada. Recurso especial parcialmente provido.

Ônus sucumbenciais redistribuídos"

(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 650849/MT, rel. Min. Nancy Andrighi, j. 19.9.2006, DJU 9.10.2006, p. 286).

"CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CAPITALIZAÇÃO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. REPETIÇÃO SIMPLES.

I. Devidamente justificada pelo Juízo monocrático, com concordância do Tribunal a quo, a prescindibilidade da realização da prova técnica, cuja dispensa provocou a alegação de cerceamento da defesa, o reexame da matéria recai no âmbito fático, vedado ao STJ, nos termos da Súmula n. 7.

II. Impossibilidade de se verificar a existência de capitalização na Tabela Price, conforme cognição das instâncias ordinárias. Revisão do conjunto probatório inadmissível no âmbito do recurso especial (Súmula n. 7 do STJ).

III. A Egrégia Segunda Seção, por meio do EREsp n. 415.588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1º.12.2003, tornou indubitosa a exegese de que o art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/64, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as partes.

IV. Agravo desprovido"

(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 682683/RS, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 29.6.2006, DJU 4.9.2006, p. 275).

Desse modo, a sentença deve ser mantida, também, neste ponto.

**7. Taxa de Risco de Crédito e Taxa de Administração.** A apelante alega que devem ser excluídas do contrato a cobrança da Taxa de Risco de Crédito e da Taxa de Administração.

É legítima a cobrança da Taxa de Risco de Crédito e da Taxa de Administração, desde que contratadas pelas partes. Vejam-se os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. SFH. SACRE. SEGURO. CDC. JUROS. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E RISCO DE CRÉDITO. ANATOCISMO. ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO. CORREÇÃO DAS PRESTAÇÕES E DO SALDO DEVEDOR PELO PES. ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO. AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

I - Com relação à necessidade de produção de prova pericial, a jurisprudência desta Egrégia Corte, amparada pelo entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, decidiu considerá-la dispensável nas ações que não envolvem discussão de valores de prestações de mútuo habitacional vinculadas à aplicação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP.

II - Quanto à alegação de que não foi observada, pela Caixa Econômica Federal - CEF, a correta aplicação dos índices previamente estabelecidos para reajustamento de parcelas e atualização do saldo devedor, tal comprovação independe da produção de prova pericial eis que se trata de contrato lastreado em cláusula SACRE.

III - O Contrato firmado pelo mutuário prevê a cobrança de determinados acessórios tais como taxa de administração, risco de crédito e seguro, não havendo nenhuma razão plausível para que as respectivas cláusulas sejam consideradas nulas.

IV - Não pode a parte autora, unilateralmente ou simplesmente por mera conveniência, exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, qual seja a TABELA SACRE, inclusive em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

V - No que diz respeito à correção do saldo devedor, o mutuário não tem direito à aplicação de índice não estipulado no contrato firmado entre as partes, estabelecendo como fator de reajuste a aplicação do coeficiente de remuneração básica aplicável aos depósitos da poupança, sendo possível a utilização da TR, a título de correção monetária do saldo devedor, nos contratos em que foi estipulada a utilização dos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou da caderneta de poupança.

VI - A pretensão do mutuário em ver amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor não procede, posto que inexistente a alegada quebra do equilíbrio financeiro, controversa esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

VII - Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor é necessário que as irregularidades que tenham sido praticadas estejam amparadas por provas inequívocas, sendo insuficiente a alegação genérica; assim, resta afastada a aplicação do art. 42, do Código de Defesa do Consumidor.

VIII - O contrato em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade própria, já que não tem autonomia para impor as regras, devendo seguir as impostas pela legislação do Sistema Financeiro da Habitação.

IX - O contrato de mútuo habitacional estabeleceu a taxa anual de juros efetiva de 8,00% e a nominal de 8,2999%. A parte autora alegou de forma genérica, vaga e imprecisa que a Caixa Econômica Federal - CEF não aplicou o percentual estabelecido no contrato, deixando de carrear o mínimo de elementos capazes de corroborar a tese por ele defendida, a qual não deve prevalecer.

X - Com efeito, verifica-se que a mutuaría ficou inadimplente a partir de 10/05/2005, requerendo em sua petição inicial a anulação do 2º leilão realizado em 30/01/2006, nos termos do Decreto-Lei 70/66, cuja constitucionalidade restou pacificada pelo Plenário do STF.

XI - O registro foi efetuado em 30/01/06, em razão do imóvel ter sido adjudicado pela credora - CEF, não restando demonstrada nenhuma irregularidade no procedimento extrajudicial a cargo do agente fiduciário, sendo perfeitamente plausível a execução extrajudicial efetuada.

XII - Tendo em vista que os pedidos são todos improcedentes, deixa-se de apreciar a questão da devolução de valores pagos a maior e a inscrição no cadastro dos inadimplentes.

XIII - Quanto à alegação de cerceamento de defesa e violação ao princípio do contraditório, a decisão agravada apreciou a matéria objeto da decisão que ensejou a interposição da apelação de forma cristalina e bem fundamentada, em consonância com o ordenamento jurídico.

XIV - Destarte, levando-se em conta a natureza da ação, a modalidade de contrato e os fatos que se pretende provar, não vislumbro a necessidade de produção de prova pericial.

XV - Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 1255815, Rel. Des. Federal Cecília Mello, j. em 8.9.2009, DJF3 de 17.9.2009, p. 21).

"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA DE RISCO E TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. TAXA DE SEGURO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO CONFIGURADA. LIMITAÇÃO DA TAXA DE JUROS. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. 1. Nos contratos de financiamento imobiliário, é devida a cobrança da Taxa de Risco e da Taxa de Administração, desde que convencionado entre as partes. 2. O valor dos prêmios pagos em vista do seguro habitacional acompanhará, sempre, o do contrato, pois esta é a cobertura que será dada em caso de sinistro (morte do mutuário, invalidez, incêndio, etc). Variando o valor do contrato, variará o do seguro na mesma proporção. 3. As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo, vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem os mutuários alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fé ou de contrariedade à vontade dos contratantes. 4. Não há qualquer ilegalidade na utilização da Tabela Price, tampouco restou comprovada a prática de anatocismo. 5. Se a taxa de juros anual efetiva contratada é inferior aos 12% a.a. pleiteados na inicial, falta interesse processual à apelada, neste ponto. 6. Em tema de contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH, não há ilegalidade em atualizar-se o saldo devedor antes de amortizar-se a dívida pelo pagamento das prestações. 7. Apelação conhecida em parte e desprovida." (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 1259872, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. em 28.7.2009, DJF3 de 20.8.2009).

Improcede, pois, a irresignação da apelante.

**8. Decreto-lei n.º 70/66.** Quanto à execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66, esta Turma tem seguido a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido da conformidade do Decreto-lei n.º 70/66 à Lex Magna:

"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-lei n. 70/66.

Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. (...)"

(STF, 1ª Turma, RE n. 287453/RS, rel. Min. Moreira Alves, j. em 18.9.2001, DJU de 26.10.2001, p. 63).  
"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO PROCEDIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

I - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do Egrégio Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

II - Os agravantes basearam sua argumentação única e exclusivamente na possível inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, o que, por si só, não é suficiente para suspender o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional, mais precisamente, os leilões designados.

..... "

(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 226229/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 5/6/2007, DJU 22/6/2007, p. 592).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DAS PARCELAS VINCENDAS - INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO - DEMANDA AJUIZADA APÓS A ARREMATACÃO - INCLUSÃO DE NOME DE MUTUÁRIO NOS ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.

.....

3 - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

..... "

(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 270892/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 29/5/2007, DJU 15/6/2007, p. 546

Nessas condições, não há falar em ofensa aos princípios constitucionais mencionados pela autora, ora apelante.

**9. Formalidades previstas no Decreto-Lei 70/66.** A apelante afirma que a ré não cumpriu as formalidades previstas no Decreto-lei n.º 70/66.

A ré demonstrou às f. 151 e seguintes ter cumprido as formalidades previstas no Decreto-lei n.º 70/66.

Diga-se, ainda, que seria um verdadeiro despropósito anular-se a execução extrajudicial se em nenhum momento a apelante demonstrou qualquer intenção de purgar a mora. Ao revés, a autora, ora apelante, firmou compromisso de honrar 204 (duzentos e quatro) prestações, mas adimpliu até a prestação de número 6 (seis), deixando de fazê-lo a partir da prestação prevista para abril de 2006 (f. 188).

Desse modo, é improcedente a alegação.

**10. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor.** Nesse particular, destaque-se que o E. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a incidência do Código de Defesa do Consumidor - CDC nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de forma mitigada e não absoluta, dependendo do caso concreto.

As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem à mutuária alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fé ou de contrariedade à vontade dos contratantes.

Os contratos de financiamento imobiliário regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH têm suas regras limitadas pelas leis e regulamentos do setor, não cabendo nem ao agente financeiro e tampouco ao mutuário a definição da grande maioria das cláusulas.

Não há, pois, como determinar a aplicação genérica do Código de Defesa do Consumidor, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Assim, é improcedente a alegação, também, neste ponto.

**11. Restituição das quantias pagas.** Deveras, inexistindo demonstração de pagamento indevido, não há amparo para restituição das parcelas liquidadas. Ademais, o valor pago presta-se a compensar o agente financeiro pelo uso

do bem, o que ocorre há vários anos.

**12. Inscrição do nome da autora em cadastros de proteção ao crédito.** Alega a apelante que, por estar a quantia devida sendo discutida judicialmente, não devem ter o seu nome incluído em cadastros de inadimplência. A inadimplência da mutuária devedora é que pode ocasionar a inscrição de seus nomes no cadastro de proteção ao crédito.

Nesse sentido, aliás, é a jurisprudência seguida pela Turma:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.*

*IV - Mister apontar que o pagamento das prestações, pelos valores incontroversos, embora exigível pela norma do § 1º do artigo 50 da Lei nº 10.921/2004, não confere ao mutuário PROTEÇÃO em relação a medidas que a instituição financeira adotar para haver seu CRÉDITO.*

*V - Não obstante, durante o curso do processo judicial destinado à revisão do contrato regido pelas normas do SFH, é direito do mutuário efetuar os pagamentos da parte incontroversa das parcelas - e da instituição financeira receber - sem que isso assegure, isoladamente, o direito ao primeiro de impedir a execução extrajudicial ou a inscrição em cadastros de PROTEÇÃO ao CRÉDITO.*

*VI - Para que o credor fique impedido de tomar tais providências há necessidade de constatação dos requisitos necessários à antecipação da tutela, o que no caso não ocorre, ou o depósito também da parte controversa.*

*VII - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.*

*VIII - A inadimplência do mutuário devedor, dentre outras conseqüências, proporciona a inscrição de seu nome em cadastros de PROTEÇÃO ao CRÉDITO.*

*IX - O fato de o débito estar sub judice, por si só, não torna inadmissível a inscrição do nome do devedor em instituição dessa natureza.*

*X - Há necessidade de plausibilidade das alegações acerca da inexistência do débito para fins de afastamento da medida, hipótese esta que não se vê presente nos autos.*

*XI - Agravo parcialmente provido".*

*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 208644/SP, rel. Des. Fed. Cecília Melo, j. em 07.11.2006, DJU de 01.12.2006, p. 435).*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. CADASTRO DOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. INSCRIÇÃO. POSSIBILIDADE. PRESTAÇÕES. DEPÓSITO.*

*2. É legítima a inscrição do nome do mutuário inadimplente nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito.*

*3. Para o afastamento da excogitada providência, não basta a mera propositura de demanda, havendo necessidade de preenchimento do requisito da verossimilhança das alegações quanto à exigência da instituição financeira que compõe a questão principal.*

*4. Hipótese em que a formulação mesmo de uma convicção provisória das alegações requer a apuração da realidade da evolução dos reajustes praticados pelo mutuante em comparação com os índices de aumento da categoria profissional do mutuário. Requisito de verossimilhança das alegações não configurado.*

*5. Agravo de instrumento provido"*

*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 211197/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. em 16.11.2004, DJU de 10.12.2004, p. 125).*

Desse modo, é improcedente a alegação formulada pela apelante.

**13. Conclusão.** Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo retido interposto nos autos; e com fulcro no art. 557, §1-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação interposta pela autora, apenas para afastar a condenação em litigância de má-fé, no mais, mantenho a sentença de primeiro grau, tudo, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem. São Paulo, 10 de junho de 2013.

Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018729-44.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.018729-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : MARIA DE LOURDES VIANA  
ADVOGADO : ELADIO SOARES DA SILVA  
SUCEDIDO : JOSE LUIZ DA COSTA falecido  
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ VIEIRA e outro

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Maria de Lourdes Viana**, sucessora de **José Luiz da Costa**, nos autos da ação de alteração contratual e revisão de saldo devedor aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Proferida a sentença, o pedido foi julgado improcedente, extinguindo-se o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Ademais, a tutela antecipada foi mantida *"na parte que determinou à ré que se abstivesse de incluir o nome do autor junto aos setores competentes ou providenciasse sua baixa, no caso de estar inscrito, desde que tais atos tenham origem no contrato objeto da presente demanda, até o trânsito em julgado desta decisão."*

Em seu recurso de apelação, a autora sustenta, em síntese, que:

- a) a Caixa Econômica Federal deve ser mantida no polo passivo da demanda, tendo em vista que ela assumiu as obrigações e direitos do extinto BNH, além de a ação versar sobre assuntos gerais envolvendo o Sistema Financeiro da Habitação, como a exegese da legislação e as cláusulas do contrato;
- b) a Taxa Referencial - TR é medidor de taxa de juros do mercado e não deve ser utilizado para corrigir o saldo devedor, devendo ser substituída pelo INPC;
- c) o saldo devedor deve ser amortizado em conformidade com o artigo 6º, letra "c", da Lei nº 4.380/64, de modo que as amortizações precedam a atualização do saldo devedor;
- d) a execução extrajudicial realizada ofende o princípio do contraditório;
- e) o Código de Defesa do Consumidor é aplicável ao caso concreto.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este E. Tribunal.

Nesta instância, restaram infrutíferas as tentativas de conciliação.

É o relatório.

**1. Legitimidade Passiva - CEF.** A Caixa Econômica Federal - CEF firmou com a EMGEA - Empresa Gestora de Ativos, contrato de cessão de créditos e de assunção de dívidas, conforme documento de f. (106 - 110). Entretanto, a cessão de créditos não autoriza a substituição de parte sem o consentimento da parte contrária, nesse sentido a orientação pretoriana:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRANSFERÊNCIA DE CRÉDITOS ENTRE A CEF E EMGEA - LEGITIMIDADE PASSIVA - REVELIA - SUBSTITUIÇÃO DE PARTE - NOVO PRAZO PARA*

*CONTESTAÇÃO - ARTS. 42, §§ 1º E 2º, E 67 DO CPC - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*

1.O contrato de cessão de depósitos, avençado entre a CEF e a EMGEA em nada modifica a legitimidade da primeira para figurar no pólo passivo da ação cujo objeto é a revisão do contrato do qual a nova gestora não participou.

2.O art. 42, § 1º, do CPC não permite a substituição de parte quando não houver o consentimento da parte contrária. Assim, é facultado a EMGEA - EMPRESA GESTORA DE ATIVOS ingressar no feito como assistente, caso deseje, consoante disposto no § 2º do referido artigo.

3.Nada obstante, o art. 67 do CPC socorre a pretensão da agravante, ao impedir seja ela considerada revel, porquanto é expresso no sentido de se lhe conceder um novo prazo para contestação.

4. Agravo de instrumento parcialmente provido".

(TRF/3ª, 5ª Turma, AC nº 2002.03.00.052735-5, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, por unanimidade, j. 14.11.2005, DJU de 31.01.2006, p. 310).

*"DIREITO CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CESSÃO DE CRÉDITOS. CEF E EMGEA. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO DO MUTUÁRIO. ILEGITIMIDADE DA EMGEA. RECURSO IMPROVIDO. I - É dever da Caixa Econômica Federal - CEF e da Empresa Gestora de Ativos - EMGEA notificar o mutuário do Sistema Financeiro da Habitação - SFH a respeito da cessão de créditos decorrentes de contrato de mútuo habitacional. II - Ausente prova de notificação do mutuário acerca da cessão de créditos firmada entre a Caixa Econômica Federal - CEF (cedente) e a Empresa Gestora de Ativos - EMGEA (cessionária), fica evidente a ilegitimidade da cessionária para propositura de ação de execução frente ao mutuário. III - Recurso improvido."*

(TRF3 - SEGUNDA TURMA, AC 00116972120034036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/10/2010 PÁGINA: 185).

*"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. CESSÃO DE CRÉDITOS PARA A EMGEA. LEGITIMIDADE DA CEF. QUITAÇÃO DO MÚTUO EXPRESSA EM CLÁUSULA CONTRATUAL. PACTA SUNT SERVANDA. - Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. - O Decreto nº 2.291, de 21 de novembro de 1986 extinguiu o Banco Nacional de Habitação, por incorporação à CEF (STJ, REsp 225583/BA; Recurso Especial 1999/0069852-5; j. 20/06/02; Rel. Ministro Franciulli Netto; 2ª Turma; DJ 22/04/03; TRF 3ª Região, AC Nº 90.03.028132-7, 1ª Turma, Rel. Sinval Antunes, j. 08/11/94, DJ 28/03/95). - A eventual cessão de créditos do contrato de mútuo não autoriza a substituição de parte, sem o consentimento da parte contrária (mutuário). - A cláusula vigésima quarta do contrato de mútuo prevê expressamente as hipóteses em que se daria a quitação ao devedor/mutuário e com isso a liberação da hipoteca que grava o imóvel dado em garantia. - Aplica-se princípio da força vinculante dos contratos "pacta sunt servanda" segundo o qual o contrato deve ser fielmente cumprido, sendo lei entre as partes. Se as vontades se externaram livre e conscientemente, se foram obedecidas as prescrições legais, a lei as faz obrigatória. - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. - Agravo legal desprovido."(TRF3 - PRIMEIRA TURMA, AC 00042439320034036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/11/2011).*

*In casu*, não há notícia nos autos de que a autora tenha sido notificada a respeito da cessão de créditos, razão pela qual a Caixa Econômica Federal deve ser mantida no polo passivo da ação.

**2. Taxa Referencial - TR.** No tocante a utilização da Taxa Referencial, trata-se de questão bastante conhecida de nossa jurisprudência e restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, sem conflito com o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal. Apenas a título de ilustração, vejam-se os seguintes julgados, um deles da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 168/STJ.*

1. É firme o posicionamento desta Corte no sentido de que a TR pode ser utilizada como fator de correção monetária nos contratos vinculados ao SFH firmados após a entrada em vigor da Lei n.º 8.177/91, destacando ainda a legalidade da utilização do mencionado índice mesmo nos contratos anteriores à Lei 8.177/91, quando reflita o índice que remunera a caderneta de poupança e tenha sido previamente avençada a sua utilização. (...) (STJ, Corte Especial, AgRg nos EREsp 795901/DF, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 16/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 282).

*"AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.*

(...) - Prevista no contrato ou ainda, pactuada a correção pelo mesmo indexador da caderneta de poupança, é possível a utilização da Taxa Referencial, como índice de atualização do saldo devedor, em contrato de financiamento imobiliário. (...)"

(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

Assim, é possível a utilização da Taxa Referencial - TR como fator de atualização monetária mesmo antes da edição da Lei nº 8.177/91, desde que reflita o índice que remunera a caderneta de poupança e tenha sido avençada pelas partes.

Também, na aplicação Taxa Referencial - TR, o agente financeiro não recebe a taxa de juros embutida no índice de correção da TR. É que a TR é utilizada como critério de atualização monetária, valendo ressaltar que, quando da celebração do contrato, as partes a elegeram para esse fim. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme nesse sentido:

*"RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR. CABIMENTO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. CUMULAÇÃO DA TR COM OS JUROS PACTUADOS. ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES.*

(...)

*II - Desde que pactuada, a Taxa Referencial (TR) pode ser adotada como índice de correção monetária dos saldos de financiamento para aquisição de imóvel regido pelo Sistema Financeiro da Habitação.*

(...)

*IV - Reconhecida a TR como índice de correção monetária, pode ser aplicada em conjunto com os juros pactuados, inexistindo anatocismo.*

*Recurso especial da POUPEX provido; não conhecidos os demais".*

(STJ, 3ª Turma, REsp n.º 556197/DF, rel. Min. Castro Filho, j. 16/3/2006, DJU 10/4/2006, p. 171).

*"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO. CARTEIRA HIPOTECÁRIA. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. ADMISSIBILIDADE. COBRANÇA CONCOMITANTE COM JUROS REMUNERATÓRIOS. LEGALIDADE.*

*I. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado. Precedentes.*

*II. Representando a indexação monetária do contrato e os juros remuneratórios parcelas específicas e distintas, não se verifica o anatocismo na adoção da TR de forma concomitante nos contratos de mútuo hipotecário.*

*III. Primeiro recurso conhecido e provido. Segundo recurso conhecido e desprovido".*

(STJ, 4ª Turma, REsp n.º 442777/DF, rel. Min. Aldir Passarinho, j. 15/10/2002, DJU 17/2/2003, p. 290).

É importante consignar que as instituições financeiras fazem incidir, sobre os depósitos em caderneta de poupança e nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, a Taxa Referencial - TR mais juros, de sorte que a adoção do mesmo sistema mostra-se essencial ao equilíbrio do sistema.

Ademais, em relação ao pedido de substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC, não me parece procedimento de boa-fé contratar determinado financiamento imobiliário, ciente de suas regras e, por eventual inadimplência, tentar a modificação de todo o sistema.

E o Judiciário, acolhida a tese, obrigando uma das partes a cumprir deveres por ela não contratados, não acordados, estaria se imiscuindo nas relações privadas de forma irregular, gerando instabilidade nas relações contratuais e, principalmente, atentando contra a boa-fé dos contratantes.

Assim, não há qualquer ilegalidade na aplicação da Taxa Referencial - TR ao contrato em questão, sendo improcedente o pedido de substituição da Taxa Referencial - TR pelo INPC.

**3. A forma de amortização do saldo devedor.** Insurge-se a autora contra a forma de amortização do saldo devedor, alegando que a apelada deveria primeiro computar o pagamento da prestação e depois atualizar o saldo devedor; e que, ao invés disso, a Caixa Econômica Federal - CEF atualiza o saldo antes de amortizar a dívida.

Não há qualquer irregularidade ou ilegalidade na forma adotada pela apelada. A atualização do saldo devedor antes da amortização é, aliás, decorrência lógica do mais singelo raciocínio matemático e econômico: se o pagamento é efetuado em determinada data, é de rigor que a amortização seja feita à luz do valor do débito naquela mesma data.

A prevalecer o raciocínio sustentado pela autora, estar-se-ia conferindo "efeitos retroativos" ao pagamento das prestações, abatendo-se os respectivos valores de um saldo devedor pretérito, desatualizado. Não é possível concordar com isso. A jurisprudência, aliás, é segura no sentido defendido pela parte recorrida:

*"AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.*

(...)

*- É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH. (...)"*

*(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).*

*"AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE.*

*É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.*

*Agravo improvido".*

*(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373).*

*"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. (...) AMORTIZAÇÃO POSTERIOR À CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO NAS PROVAS E NO CONTRATO. REFORMA. INVIABILIDADE. SÚMULAS 5 E 7/STJ.*

(...)

*II - 'O art. 6º, "c", da Lei 4.380/64, referente aos contratos de mútuo vinculados à aquisição de imóvel, e que previa que apenas proceder-se-ia ao cálculo da correção monetária após o abatimento da prestação paga, para, ao final, obter-se o valor do saldo devedor, foi revogado, por incompatibilidade, pelo Decreto-Lei nº 19/66 (STF, Rp. 1.288/DF, Rel. Min. Rafael Mayer)' (REsp nº 643.933/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 06/06/2005). No mesmo sentido: REsp nº 724.861/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2005. (...)"*

*(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp n.º 907754/RS, rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 295).*

Assim, na esteira da jurisprudência consolidada, a improcedência da pretensão da apelante é inafastável.

**4. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor.** Nesse particular, destaque-se que o E. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a incidência do Código de Defesa do Consumidor - CDC nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de forma mitigada e não absoluta, dependendo do caso concreto.

As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem aos mutuários alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fé ou de contrariedade à vontade dos contratantes.

Os contratos de financiamento imobiliário regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH têm suas regras limitadas pelas leis e regulamentos do setor, não cabendo nem ao agente financeiro e tampouco ao mutuário a definição da grande maioria das cláusulas.

Não há, pois, como determinar a aplicação genérica do Código de Defesa do Consumidor, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Resta, portanto, improcedente o pedido.

**5. Decreto-lei n.º 70/66.** Quanto à execução extrajudicial, esta Turma tem seguido a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido da conformidade do Decreto-lei n.º 70/66 à *Lex Magna*:

*"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-lei n. 70/66.*

*Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. (...)"*

*(STF, 1ª Turma, RE n. 287453/RS, rel. Min. Moreira Alves, j. em 18.9.2001, DJU de 26.10.2001, p. 63).*

*"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.*

PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO PROCEDIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

I - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do Egrégio Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

II - Os agravantes basearam sua argumentação única e exclusivamente na possível inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, o que, por si só, não é suficiente para suspender o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional, mais precisamente, os leilões designados. (...)"

(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 226229/SP, rel. Des. Fed. Cecilia Mello, j. 5/6/2007, DJU 22/6/2007, p. 592).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DAS PARCELAS VINCENDAS - INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO - DEMANDA AJUIZADA APÓS A ARREMATACÃO - INCLUSÃO DE NOME DE MUTUÁRIO NOS ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.

(...)

3 - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito. (...)"

(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 270892/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 29/5/2007, DJU 15/6/2007, p. 546).

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal reconhece a compatibilidade do Decreto-Lei 70/66 com a Constituição Federal, tendo em vista que, embora *a posteriori*, há a previsão de uma fase de controle judicial da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário. Além disso, não há impedimento de que eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento seja reprimida pelos meios processuais adequados.

Assim, deve ser mantida a sentença.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações, remetendo-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029099-82.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.029099-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: REGIS DO AMARAL LIMA
ADVOGADO	: ROSEMI APARECIDA DO AMARAL LIMA e outro
APELANTE	: JOSE APARECIDO ANICETO
ADVOGADO	: JOSE EDILSON FERREIRA DE ALMEIDA e outro
APELANTE	: RODRIGO DO AMARAL LIMA
ADVOGADO	: ROSEMI APARECIDA DO AMARAL LIMA e outro
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: LUIZ FERNANDO MAIA

Decisão

Trata-se de agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) interposto por **JOSÉ APARECIDO ANICETO** contra decisão monocrática proferida às fls. 344/347, na forma do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

O recorrente alega que a decisão monocrática ora agravada incorreu em *reformatio in pejus*, considerando que reformou a sentença de primeiro grau para pior em relação aos honorários de sucumbência. Aduz, ainda, que a CEF não decaiu de parte mínima do pedido, ao passo sucumbiu por completo à sua pretensão em decorrência do acolhimento da limitação da fiança somente ao período e ao valor relativo ao segundo semestre de 1999. Sustenta, por fim, que ainda que fosse mantida a r. sentença do Juízo *a quo*, caracterizaria a possibilidade de sucumbência recíproca, nos moldes do artigo 21 do CPC.

É o Relatório.

## **DECIDO.**

Recebo o agravo legal interposto às fls. 378/384 como embargos de declaração, tendo em vista a contradição existente na decisão recorrida, caracterizando, pois, hipótese do art. 535 do Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração têm cabimento nas estritas hipóteses do artigo 535, do Código de Processo Civil, ou seja, obscuridade, contradição ou omissão e, por construção pretoriana, no caso de erro material na decisão judicial impugnada.

No caso dos autos, os embargos de declaração merecem acolhimento, senão vejamos:

Com efeito, a decisão por mim proferida às fls. 344/347, deu parcial provimento ao recurso de apelação para o fim de reformar, em parte, a sentença de Primeiro Grau no intuito de alterar o valor fixado, a título de honorários advocatícios, para R\$ 1.000,00 (um mil reais), estabelecendo que cada fiador deveria arcar com R\$ 100,00 (cem reais) cada um, e o devedor principal, com a quantia de R\$ 800,00 (oitocentos reais).

No entanto, por um equívoco, não houve a observância de que o Juízo *a quo* já havia estipulado, a título de honorários sucumbenciais, o percentual de 5% (cinco por cento) sobre o valor do principal, com a ressalva expressa acerca da limitação ao percentual garantido em face dos referidos fiadores.

Logo, ao se apurar e comparar os valores fixados pelo Juízo *a quo* e por este i. julgador, restou constatado que, de fato, a alteração da referida condenação fez com que os valores até então atribuídos a cada fiador, a título de honorários advocatícios, aumentasse, o que caracteriza *reformatio in pejus*.

Desta forma, no intuito de sanar tal vício e evitar a *reformatio in pejus*, há de ser desconsiderada a alteração da referida condenação, com a manutenção dos honorários advocatícios, da forma como estipulados na r. sentença de primeiro grau.

Esclareço, ainda, que, ao contrário do quanto pretendido pelo ora agravante, não há que se falar na aplicação de sucumbência recíproca, no caso dos autos, considerando:

**a)** que o réu José Aparecido Aniceto (fiador), em seus embargos monitórios, levantou questões atinentes à prescrição, à ilegitimidade de parte e à responsabilidade parcial acerca do débito, sendo acolhida pelo Juízo apenas uma delas, qual seja, o reconhecimento da responsabilidade parcial do débito. Logo, de três pedidos por ele formulados, teve acolhido apenas um, o que, por si só, afasta a sucumbência recíproca;

**b)** que o réu Rodrigo do Amaral (fiador), em seus embargos monitórios, levantou questões atinentes à carência de ação, à ilegitimidade de parte e à responsabilidade parcial acerca do débito, sendo igualmente acolhida apenas uma delas, qual seja, o reconhecimento da responsabilidade parcial do débito. Logo, de três pedidos por ele formulados, também teve acolhido apenas um, o que afasta a sucumbência recíproca; e

**c)** que o réu Régis do Amaral Lima (devedor principal), em seus embargos monitórios, levantou questões

atinentes a dificuldades financeiras por ele enfrentadas - o que teria dado ensejo à sua inadimplência - e à possibilidade de renegociação da dívida, com base no disposto na Circular n.º 431 da CEF, teses estas que não foram acolhidas pelo Juízo, caracterizando a sucumbência total por parte dele.

Assim, resta correto o posicionamento adotado pelo Juízo de primeiro grau, especificamente no tocante aos honorários advocatícios, tendo em vista que o mesmo arbitrou, de maneira proporcional, a referida condenação, levando em conta exatamente a responsabilidade parcial dos fiadores, no tocante ao débito ora cobrado.

Diante disso, considerando **(i)** o lapso ocorrido na decisão de fls., **(ii)** a impossibilidade de se aplicar a sucumbência recíproca ao caso dos autos e **(iii)** a exatidão do Juízo *a quo* ao fixar os honorários advocatícios levando em conta a limitação da responsabilidade dos fiadores, entendo deva ser retificado o dispositivo daquela decisão para o fim de que conste ob desprovimento total dos recursos de apelação interpostos pelos apelantes, com a manutenção total da r. sentença de primeiro grau, nos moldes do quanto proferida.

Ante o exposto, **recebo o recurso de fls. 378/384 como embargos de declaração, acolhendo-os para sanar a contradição existente na decisão de fls. 344/347** e, por conseqüência, nego seguimento aos recursos de apelação interpostos pelos apelantes, com a manutenção total da r. sentença de primeiro grau, nos moldes do quanto proferida.

**Determino, ainda, a intimação das partes para que sejam cientificadas a respeito da referida decisão e, especificamente, quanto aos réus Rodrigo do Amaral Lima e Régis do Amaral Lima, para que os mesmos esclareçam se ainda persiste o interesse no julgamento dos recursos por eles interpostos às fls. 353/360 e fls. 361/373.**

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032537-19.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.032537-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : GONCALINA GERALDI  
ADVOGADO : SIMONE JORDÃO PALMIERI  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro  
No. ORIG. : 00325371920074036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Gonçalina Geraldi**, inconformada com a sentença proferida em demanda de revisão de contrato de financiamento imobiliário cumulada com repetição de indébito, suspensão de execução e anulação de ato jurídico, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Com relação ao pedido de revisão das cláusulas contratuais, a MM. Juíza de primeiro grau extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de processo Civil. No que se refere ao pedido de nulidade do procedimento de execução extrajudicial, a MM. Juíza Sentenciante extinguiu o processo, com resolução do mérito, com fulcro no art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Em seu recurso, a recorrente sustenta, em síntese, que:

- a) é inconstitucional a execução extrajudicial estabelecida pelo Decreto-lei n.º 70/66;
- b) não foram cumpridas as formalidades previstas no Decreto-lei n.º 70/66;
- c) as prestações devem ser reajustadas pelo Plano de Equivalência Salarial - PES;
- d) o contrato firmado está sujeito às normas do Código de Defesa do Consumidor;
- e) houve a cobrança de juros sobre juros (anatocismo);
- f) a apelada corrige o saldo devedor antes de amortizá-lo com o pagamento da prestação, o que não está correto, pois deveria primeiramente amortizar e depois corrigir o saldo;
- g) a Tabela Price enseja a cobrança de juros sobre juros (anatocismo);
- h) é ilegal a utilização da Taxa Referencial - TR no reajuste do saldo devedor, pois sua aplicação gera a incidência cumulada de juros sobre juros;
- i) devem ser restituídos em dobro, os valores pagos a maior;
- j) devem ser excluídas a Taxa de Risco de Crédito e a Taxa de Administração;
- k) não deve ter seu nome incluído em cadastro de inadimplentes.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

**1. Arrematação.** Cumpre observar que o imóvel *sub judice* foi arrematado pela Caixa Econômica Federal - CEF em 06 de junho de 2007. Ou seja, quando do ajuizamento da demanda, a arrematação já havia se consumado. Este é o ponto principal a ser tratado, pois, consumada validamente a arrematação, não subsiste relação contratual a ser revista.

É pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e da 2ª Turma desta Corte Regional, neste sentido. Vejam-se os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ARREMATÇÃO DO IMÓVEL. INEXISTÊNCIA DE INTERESSE DO ANTIGO MUTUÁRIO NO TOCANTE À REVISÃO DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. 1. "Inexiste interesse de agir dos mutuários na discussão judicial de cláusulas de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação após a adjudicação do imóvel em execução extrajudicial" (AgRg no REsp 1.069.460/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJe de 8.6.2009). 2. Precedentes: REsp 49.771/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 25.6.2001; REsp 886.150/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 17.5.2007; AgRg no REsp 1.043.671/SC, 4ª Turma, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias, DJe de 16.3.2009. 3. Recurso especial provido, para declarar a extinção do processo, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, com a consequente inversão dos ônus sucumbenciais." (STJ, 1ª Turma, REsp 1068078, rel. Min. Denise Arruda, j. 10/11/2009, DJU 26/11/2009).*

" AGRADO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO. INTERESSE DE AGIR. SFH. ADJUDICAÇÃO. 1. A orientação firmada no STJ para casos assemelhados está consolidada no sentido de que inexistente interesse de agir dos mutuários na discussão judicial de cláusulas de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação após a adjudicação do imóvel em execução extrajudicial. 2. Agravo regimental desprovido. " (STJ, 4ª Turma, AGREsp n.º 1069460, rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 19/5/2009, DJU 08/5/2009).

" SFH. MÚTUO HABITACIONAL. INADIMPLÊNCIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. PROPOSITURA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. I - Diante da inadimplência do mutuário, foi instaurado procedimento de execução extrajudicial com respaldo no Decreto-lei nº 70/66, tendo sido este concluído com a adjudicação do bem imóvel objeto do contrato de financiamento. II - Propositura de ação pelos mutuários, posteriormente à referida adjudicação do imóvel, para discussão de cláusulas contratuais, com o intuito de ressarcirem-se de eventuais pagamentos a maior. III - Após a adjudicação do bem, com o conseqüente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do bem, donde se conclui que não há interesse em se propor ação de revisão de cláusulas contratuais, restando superadas todas as discussões a esse respeito. IV - Ademais, o Decreto-lei nº 70/66 prevê em seu art. 32, § 3º, que, se apurado na hasta pública valor superior ao montante devido, a diferença final será entregue ao devedor. V - Recurso especial provido. " (STJ, 1ª Turma, REsp n.º 886150, rel. Min. Francisco Falcão, j. 19/4/2007, DJU 17/5/2007, pág. 217).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PERÍCIA. PEDIDO DE ANULAÇÃO DA EXECUÇÃO E REVISÃO CONTRATUAL QUANDO JÁ ARREMATADO O IMÓVEL. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. MULTA. INCIDÊNCIA. ARTIGO 557, § 2º, DO CPC. 1. A discussão exclusivamente quanto à legalidade dos índices de correção monetária utilizados para reajuste de prestações e saldo devedor é meramente jurídica e dispensa a produção de perícia, tendo em vista que o contrato não estabelece o reajuste das prestações pelos índices da categoria profissional do mutuário, mas em conformidade com a legislação vigente na data da assinatura do contrato. 2. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regulada pelo Decreto-lei n. 70/66, assegurado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado. 3. O pedido de revisão de critério de reajuste das prestações, quando já realizado o leilão, não permite a suspensão do procedimento de execução extrajudicial nem impede a alienação do imóvel, quando o mutuário sequer consignou em juízo os valores do débito que considerava devidos, vindo a juízo quando já ocorrida a adjudicação do imóvel. 4. Deve ser reconhecida a carência da ação acerca do pedido de revisão das cláusulas contratuais, tendo em vista que, sendo levado a leilão e arrematado o imóvel não pertence mais ao mutuário, restando quitada a dívida e não mais remanescendo o contrato outrora firmado com o apelado. 5. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso são mera reiteração das teses ventiladas anteriormente, não atacando os fundamentos da decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta Corte e dos Tribunais Superiores. 6. Agravo não conhecido. Aplicada multa de 2% (dois por cento) do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. " (TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 1399786, rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 30.6.2009, DJU 08.7.2009, p. 211).

Desse modo, fica prejudicada a análise de todos os pedidos relacionados à revisão contratual formulados pela apelante.

**2. A constitucionalidade do Decreto-lei n.º 70/66.** A apelante sustenta que a execução extrajudicial, prevista e disciplinada no Decreto-lei n.º 70/66, seria inconstitucional.

Quanto à inconstitucionalidade da execução extrajudicial, esta Turma tem seguido a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido da conformidade do Decreto-lei n.º 70/66 à *Lex Magna*:

"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-lei n. 70/66. Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. (...)" (STF, 1ª Turma, RE n. 287453/RS, rel. Min. Moreira Alves, j. em 18.9.2001, DJU de 26.10.2001, p. 63). "DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.

PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO PROCEDIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.

[Tab]I - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do Egrégio Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

[Tab]II - Os agravantes basearam sua argumentação única e exclusivamente na possível inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, o que, por si só, não é suficiente para suspender o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional, mais precisamente, os leilões designados.

[Tab]....."

(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 226229/SP, rel. Des. Fed. Cecilia Mello, j. 5/6/2007, DJU 22/6/2007, p. 592).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DAS PARCELAS VINCENDAS - INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO - DEMANDA AJUIZADA APÓS A ARREMATACÃO - INCLUSÃO DE NOME DE MUTUÁRIO NOS ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.

[Tab]3 - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

[Tab]....."

(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 270892/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 29/5/2007, DJU 15/6/2007, p. 546).

Nessas condições, não há falar em ofensa aos princípios constitucionais mencionados pela apelante.

**3. As supostas irregularidades do procedimento extrajudicial.** A apelante afirma que não foi intimada pessoalmente para que pudesse exercer o direito de purgar a mora.

A ré, todavia, demonstrou ter cumprido as formalidades previstas no Decreto-lei n.º 70/66 (f. 236 e seguintes).

Diga-se, ainda, que seria um verdadeiro despropósito anular-se a execução extrajudicial se em nenhum momento a apelante demonstrou qualquer intenção de purgar a mora.

Sem qualquer demonstração do apontado vício, não há como acolher-se a pretensão nulificadora formulada na inicial.

Também restou indemonstrada a alegação de que a notificação da execução não ocorreu em jornais de maior circulação. A 1ª Turma deste Tribunal, por sinal, já decidiu que sem prova dessa assertiva não há falar em nulidade da execução:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA VISANDO SUSPENDER OS EFEITOS DO LEILÃO EXTRAJUDICIAL DECORRENTE DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL NOS TERMOS DO DECRETO - LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - PUBLICAÇÃO DO EDITAL EM JORNAL DE GRANDE CIRCULAÇÃO - INTIMAÇÃO PESSOAL DOS DEVEDORES DESNECESSÁRIA - POSSIBILIDADE DE ELEIÇÃO DO AGENTE FIDUCIÁRIO UNILATERALMENTE PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - INCLUSÃO DOS NOMES DOS MUTUÁRIOS NOS CADASTROS DOS SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. É pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto -Lei nº 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios.

2. Não é possível afirmar que o edital não foi publicado em JORNAL de GRANDE CIRCULAÇÃO, uma vez que não há nos autos como verificar a tiragem diária do JORNAL 'O DIA', cabendo aos recorrentes o ônus da prova acerca dessa circunstância.

[Tab]....."

(TRF/3, 1ª Turma, AG n.º 228736/SP, rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, j. 28.6.2005, DJU 26.7.2005, p. 205).

A respeito da escolha do agente fiduciário, mais uma vez a jurisprudência pátria não socorre à apelante.

Deveras, o Superior Tribunal de Justiça entende que, em condições como a dos autos, não há ilegalidade na ausência de participação do devedor na escolha do agente fiduciário. Vejam-se os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. HIPOTECA. ADMISSIBILIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA DO DISSENSO. OBSERVÂNCIA DO PRAZO PARA INTIMAÇÃO DO LEILÃO. SÚMULA 07/STJ. CERTEZA E LIQUIDEZ DO TÍTULO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. DECRETO LEI 70/66. PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. TEMA DE CUNHO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. ESCOLHA UNILATERAL DO AGENTE FIDUCIÁRIO. EXPRESSA PREVISÃO LEGAL. POSSIBILIDADE.*

.....  
7. *Tratando-se de hipoteca constituída no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, e atuando as instituições elencadas no inciso II do art. 30, do decreto -Lei 70/66, como mandatárias do Banco Nacional da Habitação, fica dispensada a escolha do agente fiduciário de comum acordo entre o credor e o devedor, ainda que haja expressa previsão contratual.*

8. *In casu, a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF elegeu a APEMAT - Crédito Imobiliário S/A como agente fiduciário porquanto sucessora do extinto Banco Nacional da Habitação (fl. 110), não havendo se falar em maltrato à norma infra-constitucional.*

9. *Recurso Especial conhecido parcialmente e, nessa parte, desprovido"*

*(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 867809/MT, rel. Min. Luiz Fux, j. 5/12/2006, DJU 5/3/2007, p. 265).*

*"SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUDIÊNCIA PRÉVIA DE CONCILIAÇÃO. DISPENSA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. AUSÊNCIA DE NULIDADE. DECRETO -LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE PRESSUPOSTOS FORMAIS. ESCOLHA DO AGENTE FIDUCIÁRIO.*

.....  
5. *O art. 30, inciso II, do DL 70/66 prevê que a escolha do agente fiduciário entre 'as instituições financeiras inclusive sociedades de crédito imobiliário, credenciadas a tanto pelo Banco Central da República do Brasil, nas condições que o Conselho Monetário Nacional, venha a autorizar', e prossegue afirmando, em seu parágrafo § 2º, que, nos casos em que as instituições mencionadas inciso transcrito estiverem agindo em nome do extinto Banco Nacional de Habitação - BNH, fica dispensada a escolha do agente fiduciário de comum acordo entre o credor e o devedor, ainda que prevista no contrato originário do mútuo hipotecário. Além disso, não indica a recorrente quaisquer circunstâncias que demonstrem parcialidade do agente fiduciário ou prejuízos advindos de sua atuação, capazes de macular o ato executivo, o que afasta a alegação de nulidade de escolha unilateral pelo credor.*

6. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido"*

*(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 485253/RS, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 5/4/2005, DJU 18/4/2005, p. 214).*

Não é outro o entendimento desta Turma: AG n.º 289831/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 15/5/2007, DJU 25/5/2007, p. 444; AG n.º 108566/MS, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 8/8/2006, DJU 25/8/2006, p. 560.

Desse modo, razão não assiste à apelante.

**4. Inscrição do nome da autora em cadastros de proteção ao crédito.** Alega a apelante que, por estar a quantia devida sendo discutida judicialmente, não devem ter o seu nome incluído em cadastros de inadimplência.

A inadimplência dos mutuários devedores é que pode ocasionar a inscrição de seus nomes no cadastro de proteção ao crédito.

Nesse sentido, aliás, é a jurisprudência seguida pela Turma:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.*

*PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.*

.....  
[Tab]IV - Mister apontar que o pagamento das prestações, pelos valores incontroversos, embora exigível pela norma do § 1º do artigo 50 da Lei nº 10.921/2004, não confere ao mutuário PROTEÇÃO em relação a medidas que a instituição financeira adotar para haver seu CRÉDITO.

[Tab]V - Não obstante, durante o curso do processo judicial destinado à revisão do contrato regido pelas normas do SFH, é direito do mutuário efetuar os pagamentos da parte incontroversa das parcelas - e da instituição financeira receber - sem que isso assegure, isoladamente, o direito ao primeiro de impedir a execução extrajudicial ou a inscrição em cadastros de PROTEÇÃO ao CRÉDITO.

[Tab]VI - Para que o credor fique impedido de tomar tais providências há necessidade de constatação dos requisitos necessários à antecipação da tutela, o que no caso não ocorre, ou o depósito também da parte controversa.

[Tab]VII - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.

[Tab]VIII - A inadimplência do mutuário devedor, dentre outras conseqüências, proporciona a inscrição de seu nome em cadastros de PROTEÇÃO ao CRÉDITO.

[Tab]IX - O fato de o débito estar sub judice, por si só, não torna inadmissível a inscrição do nome do devedor em instituição dessa natureza.

[Tab]X - Há necessidade de plausibilidade das alegações acerca da inexistência do débito para fins de afastamento da medida, hipótese esta que não se vê presente nos autos.

[Tab]XI - Agravo parcialmente provido".

(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 208644/SP, rel. Des. Fed. Cecília Melo, j. em 07.11.2006, DJU de 01.12.2006, p. 435).

"[Tab]AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. CADASTRO DOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. INSCRIÇÃO. POSSIBILIDADE. PRESTAÇÕES. DEPÓSITO.

.....  
[Tab]2. É legítima a inscrição do nome do mutuário inadimplente nos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito.

[Tab]3. Para o afastamento da excogitada providência, não basta a mera propositura de demanda, havendo necessidade de preenchimento do requisito da verossimilhança das alegações quanto à exigência da instituição financeira que compõe a questão principal.

[Tab]4. Hipótese em que a formulação mesmo de uma convicção provisória das alegações requer a apuração da realidade da evolução dos reajustes praticados pelo mutuante em comparação com os índices de aumento da categoria profissional do mutuário. Requisito de verossimilhança das alegações não configurado.

[Tab]5. Agravo de instrumento provido"

(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 211197/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. em 16.11.2004, DJU de 10.12.2004, p. 125).

Desse modo, são improcedentes as alegações formuladas pela apelante.

**5. Conclusão.** Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeitadas as teses esposadas pela recorrente, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo a sentença de primeiro grau.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 07 de junho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012294-33.2007.4.03.6107/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : NORBERTO ANTONIO DA SILVA  
ADVOGADO : ELIANE DA SILVA LOPES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SONIA COIMBRA e outro  
No. ORIG. : 00122943320074036107 1 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

A sentença de fls. 121/122 julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil; sem condenação em honorários advocatícios, de acordo com o artigo 29-C da Lei 8036/90; custas na forma da lei.

Inconformado o autor apela sob os seguintes argumentos:

- a) imprescindível a apresentação de extratos pertencentes ao apelante, para que os valores fossem conferidos e fosse comprovada a falta de pagamento dos valores constantes do extrato do FGTS expedido pelo Bradesco S/A;
- b) equivocou-se o MM. Juízo ao julgar extinta a ação sem a resolução do mérito, aceitando a juntada extemporânea de documento apresentado pela CEF, bem como pela ausência de enfrentamento do fato novo (saldo existente no FGTS da parte autora que foi transferido para o Banco Bradesco S/A e a ré não tinha conhecimento destes saldos.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO

Não merece ser acolhido o recurso interposto.

O Supremo Tribunal Federal, por meio de sua Súmula Vinculante nº 1, assentou a constitucionalidade do acordo previsto pela Lei Complementar nº 110/2001, considerando ofensiva à garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsiderasse a validade e eficácia do acordo constante no termo de adesão instituído pela referida lei.

Em período anterior ao ajuizamento da ação, o autor aderiu ao acordo previsto na Lei Complementar nº 110/2001, objetivando o recebimento das diferenças de correção monetária decorrentes dos expurgos objeto da referida lei complementar, havendo composição amigável da lide.

O termo de adesão só poderia ser ilidido mediante prova irrefutável de ocorrência de vícios de vontade ou de vício social, o que não ocorreu no caso vertente.

Anote-se que o Termo de Adesão firmado pelo autor contempla todos os índices compreendidos no período de junho de 1987 a fevereiro/91.

Dessa forma, todos os índices pleiteados na inicial estão abrangidos pelo mencionado acordo.

Por esses fundamentos e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : FRANCISCO ERNESTO DIOGO ZIGNANI  
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE ALMEIDA PRADO E PICCINO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro  
APELADO : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU  
ADVOGADO : CLEBER SPERI

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por FRANCISCO ERNESTO ZIGNANI contra a r. sentença proferida em autos ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF e da COHAB/BAURU visando à quitação e posterior cancelamento da hipoteca do imóvel financiado pelo Sistema Financeiro da Habitação.

O MM. Juízo de origem julgou improcedente o pedido, ao argumento de que o contrato foi firmado em data posterior a dezembro de 1987. Condenou a parte autora ao pagamento de 10% do valor atualizado da causa, a ser pago na proporção de 50% (cinquenta por cento) para cada requerida, observando-se, contudo, o disposto na Lei 1.060/50, vez que beneficiários da justiça gratuita.

O recorrente sustenta o direito à quitação do saldo devedor do financiamento do imóvel, nos termos da Lei 10.150/2000. Aduz que o contrato foi firmado anteriormente a dezembro de 1987. Requer a quitação do contrato de financiamento.

Com contra-razões da COHAB/BAURU e da CEF, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO

Analiso o feito nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, considerando que a questão encontra-se pacificada nesta C. Corte e no E. Superior Tribunal de Justiça.

Com efeito, o saldo devedor do financiamento do imóvel tem a cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, vez que o contrato foi firmado entre as partes em 01/06/1989 (fls.31).

O BACEN editou a Circular nº 1.214/87 que entre outras normas admitia que para conceder o segundo financiamento o mutuário ficava obrigado a alienar o primeiro imóvel em 180 dias, sob pena de perder a cobertura do FCVS para saldar a dívida do segundo financiamento.

Após, foram editadas a Lei nº 8.004/90, Lei nº 8.100/90 e Lei 10.150/2000 que permitiam ao mutuário quitar o financiamento com a cobertura do FCVS, pacificando a questão e estabelecendo a aplicação do Fundo de Compensação de Variações Salariais ao saldo remanescente em contrato firmado até **05 de dezembro de 1990**. Desta forma, considerando que o contrato objeto da causa foi firmado em **06/01/1987**, anteriormente, à vigência da Lei 8.100/90, inclusive com norma estabelecendo o direito à quitação do saldo devedor do segundo imóvel financiado, impondo aos mutuários apenas que fizessem a antecipação da dívida daquele imóvel, a parte autora tem direito à quitação, considerando ainda que deve ser respeitado o princípio constitucional da irretroatividade das Leis.

A meu ver a apelante não pode sofrer a penalidade imposta pelas referidas leis, supracitadas, que vedaram a utilização do FCVS em caso de possuírem duplicidade de imóveis, se quando da aquisição existia a norma permissiva da utilização do fundo para quitação do imóvel.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica tendo inclusive dirimido a questão no julgamento do REsp 1133769 pelo rito dos recursos repetitivos disposto no artigo 543-C do CPC pelo Ministro Luis Fux: *PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.*

1. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo das demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e responsável pela cláusula de comprometimento do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, sendo certo que a ausência da União como litisconsorte não viola o artigo 7.º, inciso III, do Decreto-lei n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Precedentes do STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006.
2. As regras de direito intertemporal recomendam que as obrigações sejam regidas pela lei vigente ao tempo em que se constituíram, quer tenham base contratual ou extracontratual.
3. Destarte, no âmbito contratual, os vínculos e seus efeitos jurídicos regem-se pela lei vigente ao tempo em que se celebraram, sendo certo que no caso sub judice o contrato foi celebrado em 27/02/1987 (fls. 13/20) e o requerimento de liquidação com 100% de desconto foi endereçado à CEF em 30.10.2000 (fl. 17).
4. A cobertura pelo FCVS - Fundo de Compensação de Variação Salarial é espécie de seguro que visa a cobrir eventual saldo devedor existente após a extinção do contrato, consistente em resíduo do valor contratual causado pelo fenômeno inflacionário.
5. Outrossim, mercê de o FCVS onerar o valor da prestação do contrato, o mutuário tem a garantia de, no futuro, quitar sua dívida, desobrigando-se do eventual saldo devedor, que, muitas vezes, alcança o patamar de valor equivalente ao próprio.
6. Deveras, se na data do contrato de mútuo ainda não vigorava norma impeditiva da liquidação do saldo devedor do financiamento da casa própria pelo FCVS, porquanto preceito instituído pelas Leis 8.004, de 14 de março de 1990, e 8.100, de 5 de dezembro de 1990, fazê-la incidir violaria o Princípio da Irretroatividade das Leis a sua incidência e conseqüente vedação da liquidação do referido vínculo.
7. **In casu, à época da celebração do contrato em 27/02/1987 (fls.13/20) vigia a Lei n.º 4.380/64, que não excluía a possibilidade de o resíduo do financiamento do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo FCVS, mas, tão-somente, impunha aos mutuários que, se acaso fossem proprietários de outro imóvel, seria antecipado o vencimento do valor financiado.**
8. **A alteração promovida pela Lei n.º 10.150, de 21 de dezembro de 2000, à Lei n.º 8.100/90 tornou evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS, aos contratos firmados até 05.12.1990. Precedentes do STJ: REsp 824.919/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 23/09/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; REsp 884.124/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 20/04/2007 e AgRg no Ag 804.091/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 24/05/2007.**
9. O FCVS indicado como órgão responsável pela quitação pretendida, posto não ostentar legitimatio ad processum, arrasta a competência ad causam da pessoa jurídica gestora, responsável pela liberação que instrumentaliza a quitação.
11. **É que o art.º da Lei 8.100/90 é explícito ao enunciar: "Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS. (Redação dada pela Lei nº 10.150, de 21.12.2001)**
12. **A Súmula 327/STJ, por seu turno, torna inequívoca a legitimatio ad causam da Caixa Econômica Federal (CEF).**
14. A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela da inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico.
15. A simples indicação do dispositivo legal tido por violado (art. 6º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil), sem referência com o disposto no acórdão confrontado, obsta o conhecimento do recurso especial. Incidência dos verbetes das Súmula 282 e 356 do STF.
17. Ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL -CEF, objetivando a liquidação antecipada de contrato de financiamento, firmado sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, nos termos da Lei 10.150/2000, na qual os autores aduzem a aquisição de imóvel residencial em 27.02.1987 (fls. 13/20) junto à Caixa Econômica Federal, com cláusula de cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais, motivo pelo qual, após adimplidas todas as prestações mensais ajustadas para o resgate da dívida, fariam jus à habilitação do saldo devedor residual junto ao mencionado fundo.
18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008 (REsp 1133769/RN, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

A corroborar tal entendimento, colaciono ainda, o seguinte julgado proferido por esta E. 2ª Turma:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA

*HABITAÇÃO. MAIS DE UM IMÓVEL NA MESMA LOCALIDADE. LEIS 4.380/64 E 8.100/90. LEGITIMIDADE DA CEF. APLICAÇÃO DO FCVS AO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. PRECEDENTES DO STJ.*

*1. Se o demandante busca a declaração judicial de que faz jus à quitação do contrato de financiamento com recursos do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, a Caixa Econômica Federal - CEF é parte legítima para figurar no pólo passivo da relação processual, em litisconsórcio com a instituição financeira mutuante.*

*2. A Lei nº 4.380/64 trouxe em seu texto vedações em relação à aquisição de mais de um imóvel na mesma localidade; não excluiu, porém, a possibilidade de o resíduo do financiamento do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, impondo, apenas a antecipação do vencimento do valor financiado, caso o mutuário fosse proprietário de outro imóvel.*

*3. Somente com a entrada em vigor da Lei nº 8.100/90 é que se estabeleceu o limite de cobertura apenas para um imóvel, ficando resguardados os contratos firmados anteriormente a 5 de dezembro de 1990.*

*4. In casu, o contrato foi firmado em 10 de junho de 1981, quando vigia a Lei nº 4.380/64, devendo ser respeitado o princípio da irretroatividade das leis. Precedentes do STJ.*

*5. Agravo de instrumento provido.*

*6. Agravo regimental prejudicado.*

*(TRF 3ª Região - 2ª Turma - Processo nº 2005.03.00.011187-5/SP - Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos - DJU 12/08/2005)*

Sendo assim a r. sentença merece ser reformada, com a inversão do ônus da sucumbência. Condeno a CEF e a COHAB/BAURU ao pagamento de honorários advocatícios, no percentual de 10% do valor da causa atualizado, dividido pelas duas rés.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso da apelante, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, declarando o direito à quitação do financiamento e a expedição do referido termo com o cancelamento da hipoteca do imóvel objeto da lide. Fixado honorários advocatícios em 10% do valor da causa, dividido entre as rés, em razão da inversão do ônus da sucumbência.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1506688-41.1998.4.03.6114/SP

2008.03.99.008359-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ VIEIRA e outro  
APELADO : FLAVIO TADEU PENNACHI e outro  
ADVOGADO : CECI PARAGUASSU SIMON DA LUZ  
APELADO : ELISABETE CORDOVA LIMA PENNACHI  
ADVOGADO : CECI PARAGUASSU SIMON DA LUZ e outro  
REPRESENTANTE : ARTURO CORDOVA LIMA  
No. ORIG. : 98.15.06688-9 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Caixa Econômica Federal - CEF**, inconformada com a sentença proferida nos autos da demanda de revisão de prestações e saldo devedor cumulada com repetição do indébito e compensação de contrato de financiamento imobiliário, aforada por **Flavio Tadeu Pennachi** e **Elisabete Cordova Lima Pennachi**.

A MM. Juíza de primeiro grau julgou procedente o pedido dos autores, para determinar que a ré reajuste as

prestações em conformidade com o índice da categoria profissional da parte autora. Sua Excelência determinou, ainda, que as prestações em atraso sejam incorporadas ao saldo devedor.

Irresignada, recorre a Caixa Econômica Federal - CEF aduzindo, em síntese, que:

- a) não houve pedido de incorporação das prestações em atraso ao saldo devedor;
- b) não houve irregularidades nos reajustes das prestações;
- c) deve ser reformada a sentença em relação aos ônus de sucumbência.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

**1. Reajustes das prestações.** Com relação ao reajuste das prestações, restou claro, no laudo pericial elaborado às f. 189-243, que existem diferenças entre o valor cobrado pela ré e os calculados de acordo com os índices salariais da categoria profissional da parte autora.

Não restando comprovados erros na perícia judicial, é de rigor a revisão dos valores das prestações cobradas.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados. Vejam-se:

*"AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES - PES - PERÍCIA TÉCNICA CONTÁBIL - DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL - ANATOCISMO - TABELA PRICE.*

*I - Mesmo que o julgador não esteja vinculado ao laudo pericial, tal questão depende da análise da prova existente nos autos, por abranger critérios técnicos e complexos, motivo pelo qual devem ser devidamente analisadas as considerações feitas pelo perito judicial.*

*II - O "expert" concluiu que a CEF vem reajustando as prestações com critérios diversos daqueles que foram pactuados, devendo ser providenciado o recálculo das mesmas, para que cumpra o que está determinado no contrato, no tocante à correta aplicação do Plano de Equivalência Salarial.*

*III - O Sistema Francês de Amortização (Tabela Price) previsto no contrato em análise, pressupõe o pagamento do valor financiado em prestações periódicas, iguais e sucessivas, constituídas por duas parcelas: amortização e juros, a serem deduzidas mensalmente, por ocasião do pagamento.*

*IV - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já reconheceu a legalidade da adoção do Sistema Francês de Amortização nos contratos de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH, sendo defeso, no entanto, sua utilização no caso de existir a capitalização de juros, em virtude da denominada amortização negativa, ou seja, se forem incorporados ao saldo devedor, os juros não pagos na prestação mensal.*

*V - No presente caso, a prática do anatocismo restou demonstrada através de perícia contábil, realizada por profissional com conhecimento técnico para tanto.*

*VI. A jurisprudência pátria já se manifestou no sentido de ser legítima a determinação para que os valores que se constituírem em amortizações negativas sejam computadas em apartado em incidência apenas de correção monetária. Se o pagamento mensal não for suficiente para a quitação sequer dos juros, a determinação de lançamento dos juros vencidos e não pagos em conta separada, sujeita apenas à correção monetária, com o fim exclusivo de evitar a prática de anatocismo, encontra apoio na jurisprudência do STJ.*

*VII. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, os pagamentos mensais devem ser imputados primeiramente aos juros e depois ao principal, nos termos do disposto no art. 354 Código Civil em vigor (art. 993 Código de 1916) e no Ato Normativo BNH 81/1969. VIII - Agravo legal improvido."*

*(TRF/3ª, 2ª Turma, AC 1497937, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, unânime, j. em 26/2/2013, e-DJF3 de 08/3/2013).*

*"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH). AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. APLICABILIDADE DO CDC. INOBSERVÂNCIA DA EQUIVALÊNCIA SALARIAL (PES). COMPROVAÇÃO EM PERÍCIA CONTÁBIL. COMPENSAÇÃO DE VALOR*

*PAGO A MAIOR. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO. SEGURO. RESTITUIÇÃO VALOR PAGO A MAIOR EM DOBRO. DESCABIMENTO. (.....). 3. Comprovado por prova pericial o descumprimento, por parte do agente financeiro, das cláusulas contratuais que dispõem sobre observância do Plano de Equivalência Salarial deve ser revisto o valor do encargo mensal contratual. (....). 8. Apelação dos autores a que se nega provimento. Apelação da CEF a que se dá parcial provimento para julgar improcedente o pedido de restituição e determinar a compensação entre valores pagos a maior com diferenças de prestações devidas e o recálculo do valor do saldo devedor de acordo com os valores de prestações pagas durante o período de vigência do contrato". (TRF/1ª, 6ª Turma, AC 1999.38.03.004318-0, rel. Juiz Fed. Rodrigo Navarro de Oliveira, unânime, j. em 4/9/2009, DJU de 28/9/2009, p. 297).*

Destaque-se que o perito judicial concluiu às f. 225-226 que o valor da prestação prevista para 25.08.98, de acordo com o plano de reajuste pactuado no contrato, seria de R\$ 967,15 (novecentos e sessenta e sete reais e quinze centavos), sendo que de acordo com os reajustes aplicados pela ré, o valor da prestação seria de R\$ 1.601,99 (um mil, seiscentos e um reais, e noventa e nove centavos).

Desse modo, é improcedente o pedido neste ponto.

**2. Incorporação das prestações em atraso ao saldo devedor.** Alega a Caixa Econômica Federal - CEF que é indevida a determinação de incorporação das prestações em atraso ao saldo devedor, visto que não há pedido dos autores neste sentido.

Verifico que não houve pedido dos autores de que as prestações vencidas devem ser incorporadas ao saldo devedor.

A incorporação das prestações vencidas ao saldo devedor não constitui direito subjetivo dos mutuários e, portanto, não pode ser imposta à credora.

Ademais, a incorporação só poderia ocorrer nos termos da lei. O juiz não pode criar esse direito como se legislador fosse. *In casu*, não há regra legal - aplicável ao contrato celebrado entre as partes que imponha à credora tal incorporação.

A alegação da ré é procedente, neste ponto.

Por outro lado, verifico no demonstrativo financeiro acostado aos autos, f. 99 e seguintes, que existem várias prestações em atraso. Assim, os valores pagos a maior devem ser compensados com as diferenças das prestações devidas e as vincendas.

Neste sentido, colaciono jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TR. PAGAMENTOS MENSIS PARCIAIS. IMPUTAÇÃO AOS JUROS E AO PRINCIPAL. TAXA DE JUROS. LIMITES. PAGAMENTOS EFETUADOS A MAIOR. COMPENSAÇÃO COM PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS DO FINANCIAMENTO. RESTITUIÇÃO EM DOBRO DAS QUANTIAS (CDC, ART. 42). IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE CONDUTA CULPOSA DA CEF. MATÉRIA CONTROVERTIDA. 1. Não pode ser conhecido o recurso da CEF quanto à alegação de violação ao art. 5º da LICC, vez que insatisfeito o requisito do prequestionamento. 2. Tampouco pode ser conhecido no que se refere à legitimidade da utilização da tabela Price como sistema de amortização. É que, ainda que tenha tido considerações a respeito da impossibilidade de incidência de juros sobre juros, o acórdão a quo terminou por considerar legítima a utilização da tabela Price, dando, no ponto, provimento à apelação da CEF, "para declarar que o Sistema de Amortização Francês - Tabela Price não implica a capitalização de juros". Não tem, portanto, a recorrente interesse no pedido formulado. 3. Finalmente, não pode ser recebido o apelo quanto à alegação de ser inaplicável ao contrato o Código de Defesa do Consumidor, pois não há qualquer pedido relacionado a esse tema no especial - até porque não foi provida a apelação dos autores na parte em que pretendia a restituição dos valores em dobro, na forma do art. 42 do CDC. 4. A TR, com o julgamento pelo STF da ADI 493/DF, Pleno, Min.*

Moreira Alves, DJ de 04.09.1992, não foi excluída do ordenamento jurídico pátrio, tendo apenas o seu âmbito de incidência limitado ao período posterior à edição da Lei 8.177, de 1991. 5. Aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do SFH que prevejam a correção do saldo devedor pela taxa básica aplicável aos depósitos da poupança aplica-se a Taxa Referencial, por expressa determinação legal. 6. O Ato Normativo BNH 81, de 15.12.1969, determina que, na apuração do saldo devedor a ser coberto pelo FCVS, sejam consideradas como pagas pontualmente as prestações contratuais. Sobre tais prestações, estatui que se compõem "de quotas de juros e de amortização". Em cada prestação, "a diferença entre a prestação do PES e a quota de juros (...) constituirá a quota de amortização". Há, portanto, norma especial a determinar a imputação dos pagamentos mensais, quando insuficientes à quitação integral da parcela, primeiramente aos juros, e só depois, pelo saldo, ao principal. 7. Configura-se abusiva a cobrança de taxa de juros em percentual que exceda ao limite máximo preconizado no contrato e na legislação vigente na data de sua assinatura. No caso, o contrato foi celebrado em março de 1988, estando sujeito, portanto, às regras previstas na Lei 4.380/64, que limitou, em seu art. 6º, e, a sua taxa incidente sobre os contratos no âmbito do SFH a 10% ao ano. **8. Os valores que ora se reconhece terem sido pagos a maior pelo mutuário devem ser compensados com prestações vencidas e vincendas do contrato, de modo a restabelecer seu equilíbrio, assegurando que o saldo devedor ao final eventualmente apurado, a ser coberto pelo FCVS (Lei 7.682/88, art. 2º, II), reflita a efetiva equação econômica do ajuste, sem ser influenciado pelos pagamentos indevidamente exigidos pelo agente financeiro.** 9. O art. 42 do CDC não se aplica à hipótese dos autos, porque, como se depreende da ressalva posta na parte final do seu parágrafo único, a imposição da penalidade de restituição em dobro depende da existência, pelo menos, de culpa por parte daquele que exige valores indevidos. Ora, não se pode considerar culposa a conduta da Caixa na aplicação de normas em torno das quais se estabeleceu intensa controvérsia jurisprudencial, como é o caso daquelas disciplinadoras dos contratos firmados no âmbito do SFH. 10. Recurso especial da CEF parcialmente conhecido e provido, para reconhecer a legitimidade da correção do saldo devedor pela TR e para determinar a imputação dos pagamentos mensais primeiramente aos juros e depois ao principal. 11. Recurso especial dos autores parcialmente provido, para autorizar a compensação das quantias pagas indevidamente com prestações vencidas e vincendas do financiamento. (STJ, 1ª Turma, REsp n.º 710183, rel. Min. José Delgado, j. em 6.4.2006, DJ de 2.5.2006, p. 254).

**3. Honorários advocatícios.** No tocante à verba honorária, aplica-se o princípio da causalidade, segundo o qual deve responder pelos ônus da sucumbência a parte que deu causa injusta à instauração da demanda.

Neste sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO POR ERRO DO CONTRIBUINTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE . MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC*

1. O Tribunal de origem isentou a União da condenação em honorários advocatícios em razão de a ora agravante ter apresentado declaração retificadora somente após o ajuizamento da presente Execução Fiscal.

2. Aquele que der causa à instauração da demanda ou do incidente processual deve arcar com despesas dela decorrentes, segundo o princípio da causalidade .

3. Orientação reafirmada pela Primeira Seção ao julgar o REsp 1.111.002-SP, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

4. Agravo Regimental não provido". (grifei)

(AgRg no Ag 1249474/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 06/04/2010)

*"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO RESCISÓRIA EXTINTA, SEM JULGAMENTO DE MÉRITO, COM FULCRO NO ART. 267, INCISO IV, DO CPC - OMISSÃO QUANTO ÀS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE .*

*Em obediência ao princípio da causalidade , aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com os encargos decorrentes.*

*Assim, ainda que tenha sido julgado extinto o processo sem resolução de mérito, cabível a condenação do recorrente aos ônus sucumbenciais, uma vez que deu causa à propositura da ação.*

*Embargos de declaração acolhidos, para condenar a autora em custas e honorários advocatícios, os quais fixo em 10% sobre o valor da causa". (grifei)*

(EDcl na AR 2.269/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 18/03/2010)

*In casu*, tendo cada parte sucumbido parcialmente em relação aos pedidos formulados na inicial, deve ser mantida a sentença que determinou a sucumbência recíproca.

**4. Conclusão.** Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF, apenas, para afastar a determinação de incorporação das prestações em atraso ao saldo devedor, devendo os valores pagos a maior pela parte autora ser compensados com as diferenças das prestações devidas e as vincendas. No mais, deve ser mantida a sentença proferida em primeiro grau.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033450-07.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.033450-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : JOAO ERNESTO DIERBERGER  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO BOSQUEIRO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANIEL GUARNETTI DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
INTERESSADO : EUCADORA IND/ E COM/ LTDA  
No. ORIG. : 95.00.00077-6 1 Vr BARRA BONITA/SP

DESPACHO

F. 130-131. Tendo em vista a notícia do juízo singular de que a obrigação foi satisfeita, intime-se o embargante, no prazo de 5 (cinco) dias, se remanesce interesse no julgamento do recurso.

O silêncio será interpretado como desistência do recurso.

São Paulo, 29 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053823-68.1998.4.03.6100/SP

2008.03.99.061683-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : MARCOS RAIMUNDO RODRIGUES e outro  
: MARIA DO CARMO SIQUEIRA RODRIGUES espólio  
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/06/2013 638/3030

ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO  
APELADO : BANCO BRADESCO S/A  
ADVOGADO : VERA LUCIA DE CARVALHO RODRIGUES  
SUCEDIDO : BANCO DE CREDITO NACIONAL S/A  
No. ORIG. : 98.00.53823-2 4 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Marcos Raimundo Rodrigues e outro**, inconformados com a sentença proferida nos autos da demanda de ação ordinária declaratória de nulidade de execução extrajudicial, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF e BANCO BCN S/A - atual Banco Bradesco S/A**.

O MM. Juiz de primeiro grau entendeu que restou prejudicada a análise do pedido de revisão, ante a ocorrência da arrematação do imóvel, que extinguiu o contrato. No tocante ao pleito de anulação do procedimento extrajudicial, julgou improcedente a presente ação, com resolução de mérito, a teor do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil e condenou os autores ao pagamento dos honorários advocatícios no valor de 10% do valor atribuído à causa.

Irresignados, os autores interpuseram recurso de apelação, sustentando a anulação da sentença por entenderem que:

- a) houve cerceamento de defesa causado pela falta de perícia, imprescindível para o deslinde da demanda;
- b) é nula a execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei nº 70/66, por conter vícios;
- c) há ausência de três avisos de cobrança;
- d) na carta devem constar as prestações em atraso, a data do pagamento e o valor a ser pago;
- e) há ausência de notificação pessoal, reconhecida na própria sentença;
- f) a publicação do edital se deu em jornal de pouca circulação;
- g) há previsão de mais de uma forma de reajuste das prestações (PES e UPC), prática considerada abusiva, devendo prevalecer a revisão pelo PES, mesmo porque têm direito a que as prestações sejam adequadas às suas condições financeiras;
- h) trata-se de contrato de adesão, que contém cláusulas obscuras, contraditórias e ambíguas, que devem ser interpretadas de maneira mais favorável aos apelantes;
- i) deve ser invertido o ônus de sucumbência.

Com as contrarrazões da CEF e do Banco BCN S/A, os autos vieram a este Tribunal.

#### **É o relatório.**

#### **Passo a decidir.**

**Da alegação de cerceamento de defesa.** Alegam os apelantes que houve cerceamento de defesa causado pela falta de perícia requerida na exordial e imprescindível para o deslinde da demanda.

Aos apelantes razão não assiste, porquanto foram devida e oportunamente intimados a se manifestar acerca das provas que pretendiam produzir (f. 153), sobre as quais informaram expressamente o desinteresse em fazer provas, requerendo, aliás, o julgamento antecipado na lide, nos termos do artigo 330, inciso I do Código de Processo Civil (f. 156). Não podem agora apontar cerceamento de defesa.

Ademais, ainda que não houvesse a manifestação das partes, analisando os autos, constata-se que não se trata de matéria sobre a qual a perícia é indispensável.

**Da constitucionalidade do Decreto-lei n.º 70/66.** Os apelantes sustentam que a execução extrajudicial prevista no decreto-lei n.º 70/66 está em desacordo com a Constituição Federal.

Desde logo observo que não lhes assiste razão.

Sobre o referido tema, esta Turma tem seguido a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido da conformidade do decreto -lei n.º 70/66 à *Lex Magna*:

*"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do decreto -lei n. 70/66.*

*Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o decreto -lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. (...)"* (STF, 1ª Turma, RE n. 287453/RS, rel. Min. Moreira Alves, j. em 18.9.2001, DJU de 26.10.2001, p. 63).

*"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO -LEI Nº 70/66. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO PROCEDIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*I - É reconhecida a constitucionalidade do decreto -lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do Egrégio Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*II - Os agravantes basearam sua argumentação única e exclusivamente na possível inconstitucionalidade do decreto -lei nº 70/66, o que, por si só, não é suficiente para suspender o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional, mais precisamente, os leilões designados. (...)"*

*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 226229/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 5/6/2007, DJU 22/6/2007, p. 592).*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DAS PARCELAS VINCENDAS - INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO - DEMANDA AJUIZADA APÓS A ARREMATACÃO - INCLUSÃO DE NOME DE MUTUÁRIO NOS ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.*

*(...)*

*3 - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o decreto -Lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito. (...)"*

*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 270892/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 29/5/2007, DJU 15/6/2007, p. 546).*

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal reconhece a compatibilidade do Decreto -lei 70/66 com a Constituição Federal, tendo em vista que, embora *a posteriori*, há a previsão de uma fase de controle judicial da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário. Além disso, não há impedimento de que eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento seja reprimida pelos meios processuais adequados.

Ademais, não ficou demonstrada nos autos qualquer irregularidade no procedimento de execução extrajudicial capaz de justificar a inconstitucionalidade da execução extrajudicial nos termos do Decreto-lei 70/66.

Assim, impera a improcedente da pretensão dos apelantes.

**Das formalidades previstas no Decreto-lei n.º 70/66.** Aduzem os recorrentes a sua falta de notificação pessoal, a ausência de três avisos de cobrança, bem como que os avisos de cobrança não indicam o valor do débito, e, por fim, os editais foram publicados apenas em jornal de restrita circulação.

Não merecem prosperar nenhuma das alegações dos recorrentes de que foram descumpridas as formalidades constantes do Decreto-lei n.º 70/66.

A teor dos documentos referentes ao procedimento extrajudicial ficou bem demonstrado que foram cumpridas as formalidades exigidas pelo Decreto-lei n.º 70/66, conforme se vê a f. 92 e seguintes dos autos.

Com efeito, as notificações de f. 92/98 demonstram que a ré providenciou a notificação, em vários endereços, dos autores por intermédio de cartório de títulos e documentos, com a informação de que se encontrava vencida a

dívida do contrato, concedendo o prazo de 20 dias para saldarem. Além do mais, verifica-se que os autores não foram localizados para serem notificados pessoalmente, quando realizada a tentativa por Registro de Títulos e Documentos. Na sequência, foram publicados os editais de notificação, conforme disposto no artigo 32 do Decreto-lei, não havendo qualquer irregularidade no procedimento (f. 101 - 111).

Diga-se, no mais, que seria um verdadeiro despropósito anular-se a execução extrajudicial pelos vícios genericamente apontados pelos apelantes se em nenhum momento demonstraram qualquer intenção de purgar a mora.

Neste sentido, trago jurisprudência da 5ª Turma deste Tribunal. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. AÇÃO DE NULIDADE DE ATO JURÍDICO COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA PARA SUSPENSÃO DOS EFEITOS DA ARREMATACÃO EXTRAJUDICIAL. SFH . SACRE . DL Nº 70/66. ARREMATACÃO DO IMÓVEL OBJETO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA . AGRAVO IMPROVIDO. 1. O E. Supremo Tribunal Federal já se posicionou no sentido de que a norma contida no Decreto-Lei nº 70/66 não fere dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida, podendo ser aceito o valor que o mutuário entende devido, desde que comprovada a quebra do contrato firmado entre as partes, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas. 2. O sistema de amortização acordado foi o SACRE (fl. 51), que propicia uma redução gradual das prestações ou, pelo menos, as mantém no mesmo patamar inicial. Ademais, o parágrafo 4º da cláusula 11ª do contrato deixa claro que "o recálculo do valor do encargo mensal previsto neste instrumento, não está vinculado ao salário ou vencimento da categoria profissional dos DEVEDORES, tampouco a Planos de Equivalência Salarial." 3. O imóvel em questão já foi arrematado, constando sua averbação no Registro de Imóveis em 09.03.2005. 4. Assim, tendo sido interposta a ação em outubro de 2008, a antecipação dos efeitos da tutela já não se prestava a impedir os efeitos da execução extrajudicial. 5. Quanto à alegada inobservância das formalidades do processo de execução extrajudicial, não há, nos autos, qualquer elemento que permita concluir pela sua nulidade. O contrato de financiamento prevê o vencimento antecipado da dívida independentemente de qualquer notificação ao mutuário, assim como prevê a possibilidade de execução extrajudicial fundada no DL nº 70/66, não procedendo o argumento de que o título é destituído dos requisitos indispensáveis para a execução. 6. Na hipótese, não comprovou o agravante o desacerto da decisão agravada que, por isso, deve ser mantida. 7. Agravo improvido". (Grifei). (TRF/3, 5ª Turma, AG n.º 360481/SP, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 22.6.2009, DJU 7.7.2009, p. 145).*

Bem assim merece rejeição a alegação de que a publicação de editais teria sido feita em jornal de inexpressiva circulação, pois não há qualquer prova produzida pelo apelante nesse sentido. A 1ª Turma deste Tribunal já decidiu que sem prova dessa assertiva não há falar em nulidade da execução:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA VISANDO SUSPENDER OS EFEITOS DO LEILÃO EXTRAJUDICIAL DECORRENTE DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL NOS TERMOS DO DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - PUBLICAÇÃO DO EDITAL EM JORNAL DE GRANDE CIRCULAÇÃO - INTIMAÇÃO PESSOAL DOS DEVEDORES DESNECESSÁRIA - POSSIBILIDADE DE ELEIÇÃO DO AGENTE FIDUCIÁRIO UNILATERALMENTE PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - INCLUSÃO DOS NOMES DOS MUTUÁRIOS NOS CADASTROS DOS SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*

*1. É pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios.*

*2. Não é possível afirmar que o edital não foi publicado em jornal de grande circulação, uma vez que não há nos autos como verificar a tiragem diária do JORNAL 'O DIA', cabendo aos recorrentes o ônus da prova acerca dessa circunstância.*

*....."*

*(TRF/3, 1ª Turma, AG n.º 228736/SP, rel. Des. Fed. Johansom di Salvo, j. 28.6.2005, DJU 26.7.2005, p. 205).*

Por esta forma, não restando comprovada a inobservância das formalidades previstas no Decreto-lei n.º 70/66, é de rigor rejeitar o pedido de anulação do procedimento extrajudicial.

## Das teses de revisão contratual.

Quanto às teses revisionais, considerando que a causa encontra-se madura para julgamento, uma vez que a relação jurídico-processual encontra-se completa com as citações dos réus, utilizo-me do disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil e passo a analisá-las.

Alegam os recorrentes que o contrato merece ser modificado, porquanto contém cláusulas abusivas, contraditórias e ambíguas, devendo as prestações ser reajustadas pelo PES, que está previsto nas cláusulas contratuais e no quadro demonstrativo, mesmo porque têm direito a que as prestações sejam adequadas às suas condições financeiras.

Primeiramente, quanto à rubrica PES, esclareço que, deveras, a seu respeito há menção expressa no contrato. Contudo, o índice de reajustamento pactuado entre as partes restou vinculado à variação da UPC e não ao índice de variação salarial. Portanto, não se trata do PES cujo reajuste é atrelado ao índice da categoria profissional do mutuário, sendo certo que ficou acordado que a atualização deveria acompanhar a variação da UPC, conforme cláusula nona, parágrafos primeiro e segundo do aludido contrato (f. 31 v), *in verbis*:

*"(...) PARÁGRAFO PRIMEIRO - O primeiro reajustamento será efetuado na mesma proporção da variação da UPC verificada entre o trimestre civil da assinatura do contrato e o trimestre civil da época do reajustamento.  
(...) PARÁGRAFO SEGUNDO - Qualquer reajustamento posterior ao primeiro será efetuado na mesma proporção da variação da UPC verificada entre o trimestre civil do último reajustamento ocorrido e o trimestre civil da época do reajustamento."*

Com efeito, nem poderia ser diferente, porquanto forma de reajustes com base nos mesmos índices de correção de salários da categoria profissional dos mutuários do SFH somente foi criada pelo Decreto-lei n. 2.164, de 19/09/84, que estabeleceu, no artigo 9º: *"Os contratos para aquisição de moradia própria, através do SFH, estabelecerão que, a partir do ano de 1985, o reajuste das prestações neles previsto corresponderá ao mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o adquirente"*.

Ora, o contrato em questão foi firmado em 1981 (f. 31 v), muito antes, portanto, da previsão do reajuste das prestações pelo índice da categoria profissional, restando inadmissível sua aplicação ao presente caso.

Também não é possível imaginar a retroatividade desse dispositivo sem que houvesse manifestação dos mutuários a respeito, o que de fato não existiu.

Veja entendimento recente nesse mesmo sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. SFH. CONTRATO CELEBRADO EM 1979. TRANSFERÊNCIA POR SUBROGAÇÃO EM 1985. INAPLICABILIDADE DA VARIAÇÃO SALARIAL DO MUTUÁRIO. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES PELA UPC. 1. O contrato original foi assinado em 30/09/1979 por Waldemar de Oliveira Silva Junior e Cleonice Beatriz Ribeiro de Oliveira Silva com previsão de equivalência salarial (PES) e de reajuste das prestações pela variação da UPC (fl. 21), contratação amparada pelas Resoluções do BNH - RC 01/77 e RC 15/79, vigentes na data de assinatura do contrato, conforme cláusula terceira. Em 29/03/1985 o contrato foi subrogado ao Autor Lourival Carlos da Silva Filho mediante Instrumento Particular de Compra e Venda com Transferência de Financiamento, Sub-rogação de Direitos e Obrigações e Ratificação de Hipoteca (fls.35-34), sendo mantido o mesmo critério de correção das prestações. 2. O contrato de mútuo foi assinado 1979, com previsão de equivalência salarial (PES) e de reajuste das prestações pela variação da UPC. Mediante interpretação histórica da equivalência salarial nos contratos do SFH, entende-se que, nesse caso, os reajustes devem ser feitos com base na UPC, respeitando-se como teto a equivalência do primeiro encargo mensal com o valor do salário mínimo da época. 3. A equivalência salarial por categoria profissional (PES/CP) só veio a ser instituída pelo Decreto-lei n. 2.164/84, art. 9º, para os contratos firmados a partir de 1985. A retroatividade do novo critério dependeria, no mínimo, de opção dos mutuários, que não foi feita. 4. Apelação a que se nega provimento.(AC 200938000099915, DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO BATISTA MOREIRA, TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:01/03/2013 PAGINA:616.). (Grifei).*

Sem razão os apelantes.

No tocante às alegações de que o contrato contém cláusulas abusivas, contraditórias e ambíguas, verifica-se que os apelantes limitaram-se a apontá-las abstratamente, sem, contudo, lograrem bom êxito em comprovar qualquer irregularidade no decorrer do contrato ou, ainda, a existência de eventos novos, imprevistos e imprevisíveis pelas partes, posteriores ao contrato, e a elas não imputáveis, aptos a modificar profundamente o equilíbrio contratual e justificar sua alteração.

Dessa forma, deve prevalecer o que foi acordado entre as partes, em obediência ao princípio da *pacta sunt servanda*.

Ante o exposto e com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeitadas as teses esposadas pelos recorrentes, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo a sentença de primeiro grau, inclusive no que diz respeito aos honorários.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004617-45.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.004617-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : VIACAO CIDADE MORENA LTDA  
ADVOGADO : REINALDO M OLIVEIRA e outro  
: HONORIO BENITES JUNIOR  
No. ORIG. : 00046174520084036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Esclareça o advogado Dr. Honório Benites Junior, signatário da petição de fl.106, sobre seus poderes para atuar no presente feito, tendo em vista a ausência de procuração.

P.I.

São Paulo, 07 de junho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001520-28.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.001520-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/06/2013 643/3030

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : REVEST SERVICE MANUTENCAO INDL/ LTDA  
ADVOGADO : MARCOS CESAR VIEIRA

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União (Fazenda Nacional) contra a r. decisão de fls. 189/191vº destes autos.

Pretende a embargante que sejam os presentes embargos de declaração processados, acolhidos e ao final providos, sanando-se as omissões e contradições apontadas, inclusive para fins de requestionamento (fls. 194/196).

O recurso é tempestivo.

É o relatório. Decido

Os presentes embargos de declaração devem ser rejeitados.

A alegação da embargante no sentido de que a empresa foi excluída do Simples Nacional no final de 2010, não pode ser conhecida neste momento processual.

No que tange ao documento de fl. 197, não pode ser conhecido e valorado, porque foi acostado posteriormente à decisão monocrática, ora embargada, sem que se alegasse e provasse motivo de força maior ou impossibilidade anterior.

Somente são cabíveis embargos declaratórios, caso o julgado padeça de vícios, assim como dispõe o Código de Processo Civil, "in verbis":

*"Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:*

*I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;*

*II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal."*

Nesse sentido, oportuno citar trecho do voto do Des. Fed. Johnsons di Salvo, Relator da Ação Rescisória n. 2007.03.00.029798-0, julgado em 19.03.2012 pela 1ª Seção desta E. Corte e publicado no DJU em 23.03.2012, pois didaticamente explicitou as hipóteses de cabimento dos Embargos de declaração e quando são incabíveis, principalmente no caso de ter efeito infringente:

**"São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:**

**a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (STJ: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg**

no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (STJ: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011); (grifos nossos)

**b) compeler o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão** (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMAO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990); (grifos nossos)

**c) fins meramente infringentes** (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; STJ: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

**d) resolver "contradição" que não seja "interna"** (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011); (grifos nossos)

**e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos** (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372); (grifos nossos)

**f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração"** (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011). (grifos nossos)

Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

(...)

É como voto."

É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

Nesse sentido há inúmeros precedentes do Eg. STJ, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. INÉPCIA DA INICIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR. SÚMULA N.º 343/STF. APLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. O entendimento prevalente nesta Corte é no sentido de somente admitir a rescisória, afastando-se a aplicação da Súmula 343/STF, quando a Suprema Corte vier a declarar, em sede de controle concentrado, a inconstitucionalidade do dispositivo legal aplicado pela decisão rescindenda. Ou, ainda, quando a lei declarada inconstitucional no controle difuso tiver a sua eficácia suspensa pelo Senado Federal, quando então passa a operar efeitos erga omnes.

2. O STF enfrentou a questão dos expurgos inflacionários nas contas vinculadas do FGTS quando do julgamento do RE n.º 226.855/RS, portanto, através do controle difuso, com efeito inter partes. Não há, assim, qualquer óbice à aplicação integral do enunciado sumular, de modo que o indeferimento liminar da inicial da ação rescisória não pode ser encarado como negativa de prestação jurisdicional.

3. O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e, tampouco, a responder um a um todos os seus argumentos. A solução da controvérsia dos autos não requer aplicação do princípio da isonomia, muito menos, da formulação de entendimento sobre o "caráter publicista" das contas vinculadas do FGTS, de modo que não há omissão a ser suprida em sede de embargos de declaração.

(...)

6. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ 1ª Seção, vu. EDcl no AgRg nos EInf na AR 2937 / PR, Proc. 2003/0169395-4. J. 25/05/2005, DJ 01.07.2005

p. 355. Rel. Min. CASTRO MEIRA)

Na verdade, as questões suscitadas nos embargos foram, expressa ou implicitamente, rejeitadas na decisão embargada, que analisou a matéria controvertida nos autos de forma fundamentada, aplicando a legislação específica e apoiando-se em precedentes jurisprudenciais.

Ante o exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007050-13.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.007050-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : NADIR MARIA RAMALHO e outros  
ADVOGADO : GLAUCIA CRISTINA CALÇA  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME e outro  
No. ORIG. : 00070501320084036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

F. 150-163. Anotem-se os nomes dos herdeiros de José Ramalho da Silva, bem como da advogada Glaucia Cristina Calça, certificando-se o cumprimento.

Após, publique-se novamente a decisão de f. 147-148.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017826-72.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.017826-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : ANDRE BEZERRA PEREIRA  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **André Bezerra Pereira**, inconformada com a sentença que julgou improcedente demanda de revisão de prestações e do saldo devedor cumulada com repetição de indébito, compensação e declaração de nulidade de cláusulas contratuais de contrato de financiamento imobiliário, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Em seu recurso, o apelante alega, preliminarmente, que a sentença é nula porque, proferida com base no art. 285-A do Código de Processo Civil; no mérito sustenta que:

- a) o contrato celebrado caracteriza-se como contrato de adesão, devendo ser aplicadas, na sua interpretação, as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor;
- b) é ilegal a utilização da Taxa Referencial - TR no reajuste das prestações e do saldo devedor, pois sua aplicação gera a incidência cumulada de juros sobre juros;
- b) a Tabela SACRE enseja a cobrança de juros sobre juros (anatocismo).

Com contrarrazões, os autos vieram a este e. Tribunal.

É o relatório.

**1. Aplicação do art. 285-A do Código de Processo Civil.** No que se refere à alegada nulidade da sentença, não assiste razão ao apelante.

Como se sabe, o art. 285-A do Código de Processo Civil autoriza o juiz a, em determinadas circunstâncias, julgar improcedente o pedido inicial já no primeiro contato com a petição inicial, independentemente da citação do demandado.

O mencionado artigo de lei foi concebido precisamente para aqueles casos em que não se discute a matéria de fato, mas apenas a de direito.

O procedimento estabelecido no referido dispositivo não afronta o respeito ao contraditório e a ampla defesa, pois não haverá ao réu qualquer prejuízo, já que em nada estará sendo esse prejudicado.

Ao autor, garante-se o direito de recorrer, o que lhe permitirá reverter a decisão que lhe foi desfavorável.

Seja no aspecto substancial, seja no sentido processual, não há como visualizar incompatibilidade do art. 285-A do CPC com o princípio do devido processo legal.

Ressalte-se que, nem mesmo, o demandado pode alegar violação ao devido processo legal, ante a ausência de citação, já que não sofrerá nenhuma restrição, pois foi vencedor e, em caso de recurso, será citado, podendo apresentar todas as alegações e provas para a defesa do seu interesse.

Assim, rejeito a preliminar apresentada pelo apelante.

**2. Contratos de Adesão e a aplicação do Código de Defesa do Consumidor.** O autor, ora apelante, alega que, por se tratar de contrato de adesão devem ser aplicadas, no caso, as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor.

Nesse particular, destaque-se que o E. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a incidência do Código de Defesa do Consumidor - CDC nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de forma mitigada e não absoluta, dependendo do caso concreto.

As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem aos mutuários alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de

cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fé ou de contrariedade à vontade dos contratantes.

Os contratos de financiamento imobiliário regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH têm suas regras limitadas pelas leis e regulamentos do setor, não cabendo nem ao agente financeiro e tampouco aos mutuários a definição da grande maioria das cláusulas.

Não há, pois, como determinar a aplicação genérica do Código de Defesa do Consumidor, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Desse modo, é improcedente o pedido nesse particular.

**3. A utilização da Taxa Referencial - TR.** O apelante sustenta que a Taxa Referencial - TR é uma taxa de remuneração que inclui juros sobre juros e, por isso, não pode ser utilizada como índice de atualização dos valores das prestações e do saldo devedor.

A questão é deveras conhecida de nossa jurisprudência e restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, sem qualquer conflito com o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal. Apenas a título de ilustração, vejam-se os seguintes julgados, um deles, por sinal, da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

*"[Tab]PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 168/STJ.*

*[Tab]1. É firme o posicionamento desta Corte no sentido de que a TR pode ser utilizada como fator de correção monetária nos contratos vinculados ao SFH firmados após a entrada em vigor da Lei n.º 8.177/91, destacando ainda a legalidade da utilização do mencionado índice mesmo nos contratos anteriores à Lei 8.177/91, quando reflita o índice que remunera a caderneta de poupança e tenha sido previamente avençada a sua utilização.*

....."  
(STJ, Corte Especial, AgRg nos EREsp 795901/DF, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 16/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 282).

*"[Tab]RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. (...) UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE, SE PACTUADO APÓS A LEI N.º 8.177/91. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF.*

*[Tab].....*

*[Tab]2. O STF, nas ADINs fundadas na impugnação da TR como fator de correção monetária, assentou que referido índice referenciador não foi suprimido do ordenamento jurídico, restando apenas que o mesmo não poderia substituir outros índices previamente estabelecidos em lei ou em contratos, sob pena de violação do ato jurídico perfeito.*

*[Tab]3. Sob esse ângulo, 'O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.' (RE n.º 175.678/MG - Rel. Ministro Carlos Velloso).*

*[Tab]4. É assente na Corte que 'A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada' (Súmula n.º 295/STJ).*

*[Tab]5. Deveras, não obstante insindicáveis os contratos nas suas disposições (súmula 05/STJ), in casu, há cláusula prevendo como indexador a mesma taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança, com aniversário no dia de assinatura do Contrato, (vide fl. 22, cláusula nona), permitindo-se, portanto, a utilização da TR para corrigir contrato firmado em 25 de março de 1992 (fl. 19), havendo ato jurídico perfeito a impedir a sua supressão (precedentes: Resp 719.878 - CE, deste Relator, Primeira Turma, DJ de 27 de setembro de 2005; AgRg no Ag 798389 - PR, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, Quarta Turma, DJ de 11 de dezembro de 2006; REsp 628.478 - SC, Relator Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, Terceira Turma, DJ de 24 de outubro de 2005).*

[Tab]6. Incidência do enunciado sumular n.º 295 desta Corte Superior: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada.

....."  
(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 727704/PB, rel. Min. Luiz Fux, j. 17/5/2007, DJU 31/5/2007, p. 334).

"[Tab]AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.

[Tab].....

[Tab]- Prevista no contrato ou ainda, pactuada a correção pelo mesmo indexador da caderneta de poupança, é possível a utilização da Taxa Referencial, como índice de atualização do saldo devedor, em contrato de financiamento imobiliário.

....."

(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

Assim, não há falar em inconstitucionalidade na utilização da Taxa Referencial - TR.

Não procede, igualmente, a alegação do autor de que na aplicação Taxa Referencial - TR, o agente financeiro recebe os juros contratados e a taxa de juros embutida no índice de correção da TR. É que a TR é utilizada como critério de atualização monetária, valendo ressaltar que, quando da celebração do contrato, as partes a elegeram para esse fim. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é, aliás, firme nesse sentido:

"[Tab]RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR. CABIMENTO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. CUMULAÇÃO DA TR COM OS JUROS PACTUADOS. ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES.

[Tab].....

[Tab]II - Desde que pactuada, a Taxa Referencial (TR) pode ser adotada como índice de correção monetária dos saldos de financiamento para aquisição de imóvel regido pelo Sistema Financeiro da Habitação.

[Tab].....

[Tab]IV - Reconhecida a TR como índice de correção monetária, pode ser aplicada em conjunto com os juros pactuados, inexistindo anatocismo.

[Tab]Recurso especial da POUPEX provido; não conhecidos os demais"

(STJ, 3ª Turma, REsp n.º 556197/DF, rel. Min. Castro Filho, j. 16/3/2006, DJU 10/4/2006, p. 171).

"[Tab]CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO. CARTEIRA HIPOTECÁRIA. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. ADMISSIBILIDADE. COBRANÇA CONCOMITANTE COM JUROS REMUNERATÓRIOS. LEGALIDADE.

[Tab]I. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado. Precedentes.

[Tab]II. Representando a indexação monetária do contrato e os juros remuneratórios parcelas específicas e distintas, não se verifica o anatocismo na adoção da TR de forma concomitante nos contratos de mútuo hipotecário.

[Tab]III. Primeiro recurso conhecido e provido. Segundo recurso conhecido e desprovido"

(STJ, 4ª Turma, REsp n.º 442777/DF, rel. Min. Aldir Passarinho, j. 15/10/2002, DJU 17/2/2003, p. 290).

É importante consignar que as instituições financeiras fazem incidir, sobre os depósitos em caderneta de poupança e nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, a Taxa Referencial - TR mais juros, de sorte que a adoção do mesmo sistema mostra-se essencial ao equilíbrio do sistema.

[Tab]

Assim, não há qualquer ilegalidade na aplicação da Taxa Referencial-TR ao contrato em questão.

**4. Tabela SACRE - Anatocismo.** As partes elegeram no contrato o Sistema de Amortização Crescente - SACRE, f. 41.

Alega o recorrente que a Tabela SACRE enseja a cobrança de juros sobre juros (anatocismo).

O Sistema de Amortização Crescente (SACRE) não implica em capitalização de juros, motivo pelo qual, desnecessária a produção de prova pericial.

A jurisprudência desta Corte é firme neste sentido. Veja-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SACRE. MATÉRIA EMINENTEMENTE DE DIREITO. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE.

I. Ação cujo objeto está na legalidade do Sistema de Amortização Crescente - SACRE, da forma de amortização da dívida, do índice de correção monetária, da taxa de juros adotada pela instituição financeira e da cobrança do seguro e das taxas de administração e de risco de crédito. Desnecessidade de realização de prova pericial. cerceamento de defesa inexistente.

II. Agravo de instrumento desprovido."

(TRF/3, 5ª Turma, AG nº 315716/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 05.05.2008, DJU 08.07.2008).

Acrescente-se que a respeito da cláusula "SACRE", a jurisprudência da Corte não tem afirmado qualquer ilegalidade:

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - TUTELA ANTECIPADA - SFH - DL Nº 70/66 - SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA - DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES VINCENDAS NO VALOR QUE OS MUTUÁRIOS ENTENDEM COMO INCONTROVERSOS - INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR - EXCLUSÃO DOS NOMES DOS MUTUÁRIOS DOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.

(...)

3. O contrato celebrado entre as partes prevê o sistema de amortização SACRE - que não acarreta qualquer prejuízo aos mutuários - e não consta que o mesmo não esteja sendo observado pela agravada.

5. Não se pode afirmar que houve quebra do contrato, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas, não se podendo admitir o pagamento do débito no valor que os mutuários entendem devido, sendo necessária a realização da prova pericial.

6. Resta evidenciado, nos autos, que o estado de inadimplência não decorre de inobservância do contrato, no que diz respeito aos reajustes das prestações.

7. A incorporação das prestações vencidas ao saldo devedor se reveste das características de refinanciamento, não podendo, assim, ser deferida sem a anuência da parte contrária.

8. Preliminar argüida em contraminuta rejeitada. Agravo improvido. Agravo regimental prejudicado."

(TRF/3, 5ª Turma, AG 190146/SP, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. em 29.11.2004, DJU de 15.2.2005, p. 316).

"CIVIL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA SACRE - INAPLICABILIDADE DAS REGRAS DO SFH - ADMINISTRATIVO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - APLICAÇÃO DO CDC - REVISIONAL - SFH - CONTRATO BANCÁRIO- EMPRÉSTIMO/FINANCIAMENTO - CERCEAMENTO DE DEFESA - INDEFERIMENTO DE PERÍCIA - SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO - CONTRATO DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL - ADOÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE ( SACRE ) -INCORPORAÇÃO DO VALOR DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR -IMPROCEDÊNCIA - LIMITE DE COMPROMETIMENTO DE RENDA -INAPLICABILIDADE - SFH - AÇÃO DE ANULAÇÃO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL- DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CONTRATO EXTINTO - VIABILIDADE DE AÇÃO REVISIONAL -SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO - AGRAVO RETIDO E APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDOS".

4. O contrato celebrado entre as partes prevê o Sistema de Amortização SACRE - que não acarreta qualquer prejuízo aos mutuários, até porque mantêm as prestações mensais iniciais em patamar estável, passando a reduzi-las ao longo do contrato.

5. Tendo as partes adotado o SACRE como sistema de amortização do débito, a pretensão de sua substituição pelo Plano de Equivalência Salarial - PES não pode ser acolhida, vez que tal cláusula foi livremente pactuada entre as partes, além de ser benéfica aos mutuários, como acima já se aludiu, porque, ao contrário dos outros sistemas de amortização da dívida, assegura uma redução efetiva do saldo devedor e uma diminuição progressiva do valor das prestações. O contrato não prevê comprometimento da renda dos mutuários, não se podendo impor tal restrição ao agente financeiro, ou seja, é inaplicável a equivalência salarial como limite dos reajustes das prestações mensais do mútuo.

II. Recurso da parte autora improvido.

(TRF/3, 5ª Turma, AC nº 1104095/SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 28/01/2008 DJF3:10/06/2008)

Ressalte-se a inexistência de qualquer evidência nos autos que conduza às conclusões de que os juros pactuados encontram-se fora do limite previsto para as operações do Sistema Financeiro da Habitação e de que existiu a prática de anatocismo.

Desse modo, são improcedentes as alegações do apelante.

**4. Conclusão.** Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005652-22.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.005652-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : SANDRA REGINA SABINO VIANA  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
REPRESENTANTE : CADMESP CONSULTORIA EM FINANCIAMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro  
No. ORIG. : 00056522220084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Sandra Regina Sabino Viana**, inconformada com a sentença que julgou improcedente demanda de revisão de prestações e do saldo devedor cumulada com repetição de indébito, compensação e declaração de nulidade de cláusulas contratuais de contrato de financiamento imobiliário, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Em seu recurso, a apelante alega, preliminarmente, que a sentença é nula porque, proferida com base no art. 285-A do Código de Processo Civil; no mérito sustenta que:

- a) o contrato celebrado caracteriza-se como contrato de adesão, devendo ser aplicadas, na sua interpretação, as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor;
- b) é ilegal a utilização da Taxa Referencial - TR no reajuste das prestações e do saldo devedor, pois sua aplicação gera a incidência cumulada de juros sobre juros;
- b) a Tabela SACRE enseja a cobrança de juros sobre juros (anatocismo).

Com contrarrazões, os autos vieram a este e. Tribunal.

É o relatório.

Preliminarmente, deixo de analisar a alegação de que a sentença é nula, porque foi proferida com base no art. 285-A do Código de Processo Civil, visto que os pedidos foram julgados improcedentes, não havendo a aplicação do referido artigo.

**1. Contratos de Adesão e a aplicação do Código de Defesa do Consumidor.** A autora, ora apelante, alega que, por se tratar de contrato de adesão devem ser aplicadas, no caso, as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor.

Nesse particular, destaque-se que o E. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a incidência do Código de Defesa do Consumidor - CDC nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de forma mitigada e não absoluta, dependendo do caso concreto.

As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem aos mutuários alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fé ou de contrariedade à vontade dos contratantes.

Os contratos de financiamento imobiliário regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH têm suas regras limitadas pelas leis e regulamentos do setor, não cabendo nem ao agente financeiro e tampouco aos mutuários a definição da grande maioria das cláusulas.

Não há, pois, como determinar a aplicação genérica do Código de Defesa do Consumidor, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Desse modo, é improcedente o pedido nesse particular.

**2. A utilização da Taxa Referencial - TR.** A apelante sustenta que a Taxa Referencial - TR é uma taxa de remuneração que inclui juros sobre juros e, por isso, não pode ser utilizada como índice de atualização dos valores das prestações e do saldo devedor.

A questão é deveras conhecida de nossa jurisprudência e restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, sem qualquer conflito com o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal. Apenas a título de ilustração, vejam-se os seguintes julgados, um deles, por sinal, da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

*"[Tab]PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PACIFICADA. SÚMULA 168/STJ.*

*[Tab]1. É firme o posicionamento desta Corte no sentido de que a TR pode ser utilizada como fator de correção monetária nos contratos vinculados ao SFH firmados após a entrada em vigor da Lei n.º 8.177/91, destacando ainda a legalidade da utilização do mencionado índice mesmo nos contratos anteriores à Lei 8.177/91, quando reflita o índice que remunera a caderneta de poupança e tenha sido previamente avençada a sua utilização.*

*....."*  
(STJ, Corte Especial, AgRg nos EREsp 795901/DF, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 16/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 282).

*"[Tab]RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. (...) UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE, SE PACTUADO APÓS A LEI N.º 8.177/91. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF.*

*[Tab].....*

*[Tab]2. O STF, nas ADIn's fundadas na impugnação da TR como fator de correção monetária, assentou que referido índice referenciador não foi suprimido do ordenamento jurídico, restando apenas que o mesmo não poderia substituir outros índices previamente estabelecidos em lei ou em contratos, sob pena de violação do ato jurídico perfeito.*

*[Tab]3. Sob esse ângulo, 'O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIn's 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIn's, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente*

à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.' (RE n.º

175.678/MG - Rel. Ministro Carlos Velloso).

[Tab]4. É assente na Corte que 'A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada' (Súmula n.º 295/STJ).

[Tab]5. Deveras, não obstante insindicáveis os contratos nas suas disposições (súmula 05/STJ), in casu, há cláusula prevendo como indexador a mesma taxa aplicável à remuneração básica dos depósitos de poupança, com aniversário no dia de assinatura do Contrato, (vide fl. 22, cláusula nona), permitindo-se, portanto, a utilização da TR para corrigir contrato firmado em 25 de março de 1992 (fl. 19), havendo ato jurídico perfeito a impedir a sua supressão (precedentes: Resp 719.878 - CE, deste Relator, Primeira Turma, DJ de 27 de setembro de 2005; AgRg no Ag 798389 - PR, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, Quarta Turma, DJ de 11 de dezembro de 2006; REsp 628.478 - SC, Relator Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, Terceira Turma, DJ de 24 de outubro de 2005).

[Tab]6. Incidência do enunciado sumular n.º 295 desta Corte Superior: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada.

....."  
(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 727704/PB, rel. Min. Luiz Fux, j. 17/5/2007, DJU 31/5/2007, p. 334).

"[Tab]AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.

[Tab].....

[Tab]- Prevista no contrato ou ainda, pactuada a correção pelo mesmo indexador da caderneta de poupança, é possível a utilização da Taxa Referencial, como índice de atualização do saldo devedor, em contrato de financiamento imobiliário.

....."

(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

Assim, não há falar em inconstitucionalidade na utilização da Taxa Referencial - TR.

Não procede, igualmente, a alegação da autora de que na aplicação Taxa Referencial - TR, o agente financeiro recebe os juros contratados e a taxa de juros embutida no índice de correção da TR. É que a TR é utilizada como critério de atualização monetária, valendo ressaltar que, quando da celebração do contrato, as partes a elegeram para esse fim. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é, aliás, firme nesse sentido:

"[Tab]RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR. CABIMENTO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. CUMULAÇÃO DA TR COM OS JUROS PACTUADOS. ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES.

[Tab].....

[Tab]II - Desde que pactuada, a Taxa Referencial (TR) pode ser adotada como índice de correção monetária dos saldos de financiamento para aquisição de imóvel regido pelo Sistema Financeiro da Habitação.

[Tab].....

[Tab]IV - Reconhecida a TR como índice de correção monetária, pode ser aplicada em conjunto com os juros pactuados, inexistindo anatocismo.

[Tab]Recurso especial da POUPEX provido; não conhecidos os demais"

(STJ, 3ª Turma, REsp n.º 556197/DF, rel. Min. Castro Filho, j. 16/3/2006, DJU 10/4/2006, p. 171).

"[Tab]CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MÚTUO. CARTEIRA HIPOTECÁRIA. SALDO DEVEDOR. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR. ADMISSIBILIDADE. COBRANÇA CONCOMITANTE COM JUROS REMUNERATÓRIOS. LEGALIDADE.

[Tab]I. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado. Precedentes.

[Tab]II. Representando a indexação monetária do contrato e os juros remuneratórios parcelas específicas e distintas, não se verifica o anatocismo na adoção da TR de forma concomitante nos contratos de mútuo hipotecário.

[Tab]III. Primeiro recurso conhecido e provido. Segundo recurso conhecido e desprovido"

(STJ, 4ª Turma, REsp n.º 442777/DF, rel. Min. Aldir Passarinho, j. 15/10/2002, DJU 17/2/2003, p. 290).

É importante consignar que as instituições financeiras fazem incidir, sobre os depósitos em caderneta de poupança e nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, a Taxa Referencial - TR mais juros, de sorte que a adoção do mesmo sistema mostra-se essencial ao equilíbrio do sistema.

[Tab]

Assim, não há qualquer ilegalidade na aplicação da Taxa Referencial-TR ao contrato em questão.

**3. Tabela SACRE - Anatocismo.** As partes elegeram no contrato o Sistema de Amortização Crescente - SACRE, f. 39.

Alega a recorrente que a Tabela SACRE enseja a cobrança de juros sobre juros (anatocismo).

O Sistema de Amortização Crescente (SACRE) não implica em capitalização de juros, motivo pelo qual, desnecessária a produção de prova pericial.

A jurisprudência desta Corte é firme neste sentido. Veja-se:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SACRE. MATÉRIA EMINENTEMENTE DE DIREITO. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE.*

*I. Ação cujo objeto está na legalidade do Sistema de Amortização Crescente - SACRE, da forma de amortização da dívida, do índice de correção monetária, da taxa de juros adotada pela instituição financeira e da cobrança do seguro e das taxas de administração e de risco de crédito. Desnecessidade de realização de prova pericial. cerceamento de defesa inexistente.*

*II. Agravo de instrumento desprovido."*

*(TRF/3, 5ª Turma, AG nº 315716/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 05.05.2008, DJU 08.07.2008).*

Acrescente-se que a respeito da cláusula "SACRE", a jurisprudência da Corte não tem afirmado qualquer ilegalidade:

*"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - TUTELA ANTECIPADA - SFH - DL Nº 70/66 - SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA - DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES VINCENDAS NO VALOR QUE OS MUTUÁRIOS ENTENDEM COMO INCONTROVERSOS - INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR - EXCLUSÃO DOS NOMES DOS MUTUÁRIOS DOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.*

*(...)*

*3. O contrato celebrado entre as partes prevê o sistema de amortização SACRE - que não acarreta qualquer prejuízo aos mutuários - e não consta que o mesmo não esteja sendo observado pela agravada.*

*5. Não se pode afirmar que houve quebra do contrato, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas, não se podendo admitir o pagamento do débito no valor que os mutuários entendem devido, sendo necessária a realização da prova pericial.*

*6. Resta evidenciado, nos autos, que o estado de inadimplência não decorre de inobservância do contrato, no que diz respeito aos reajustes das prestações.*

*7. A incorporação das prestações vencidas ao saldo devedor se reveste das características de refinanciamento, não podendo, assim, ser deferida sem a anuência da parte contrária.*

*8. Preliminar argüida em contraminuta rejeitada. Agravo improvido. Agravo regimental prejudicado."*

*(TRF/3, 5ª Turma, AG 190146/SP, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. em 29.11.2004, DJU de 15.2.2005, p. 316).*

*"CIVIL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA SACRE - INAPLICABILIDADE DAS REGRAS DO SFH - ADMINISTRATIVO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - APLICAÇÃO DO CDC - REVISIONAL - SFH - CONTRATO BANCÁRIO- EMPRÉSTIMO/FINANCIAMENTO - CERCEAMENTO DE DEFESA - INDEFERIMENTO DE PERÍCIA - SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO - CONTRATO DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL - ADOÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE ( SACRE ) -INCORPORAÇÃO DO VALOR DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR -IMPROCEDÊNCIA - LIMITE DE COMPROMETIMENTO DE RENDA -INAPLICABILIDADE - SFH - AÇÃO DE ANULAÇÃO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL- DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CONTRATO EXTINTO - VIABILIDADE DE AÇÃO REVISIONAL -SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO - AGRAVO RETIDO E APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDOS".*

*4. O contrato celebrado entre as partes prevê o Sistema de Amortização SACRE - que não acarreta qualquer prejuízo aos mutuários, até porque mantém as prestações mensais iniciais em patamar estável, passando a reduzi-las ao longo do contrato.*

*5. Tendo as partes adotado o SACRE como sistema de amortização do débito, a pretensão de sua substituição pelo Plano de Equivalência Salarial - PES não pode ser acolhida, vez que tal cláusula foi livremente pactuada*

entre as partes, além de ser benéfica aos mutuários, como acima já se aludiu, porque, ao contrário dos outros sistemas de amortização da dívida, assegura uma redução efetiva do saldo devedor e uma diminuição progressiva do valor das prestações. O contrato não prevê comprometimento da renda dos mutuários, não se podendo impor tal restrição ao agente financeiro, ou seja, é inaplicável a equivalência salarial como limite dos reajustes das prestações mensais do mútuo.

.....  
11. Recurso da parte autora improvido.

(TRF/3, 5ª Turma, AC nº 1104095/SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 28/01/2008 DJF3:10/06/2008)

Ressalte-se a inexistência de qualquer evidência nos autos que conduza às conclusões de que os juros pactuados encontram-se fora do limite previsto para as operações do Sistema Financeiro da Habitação e de que existiu a prática de anatocismo.

Desse modo, são improcedentes as alegações da apelante.

**4. Conclusão.** Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000043-52.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.000043-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
ADVOGADO : RICARDO SOARES JODAS GARDEL e outro  
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
APELADO : ARLINDO GONCALVES SANTANA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Empresa Gestora de Ativos - EMGEA, representada pela Caixa Econômica Federal**, nos autos da ação cautelar de protesto interruptivo de prazo prescricional proposta em face de **Arlindo Gonçalves Santana**.

Em sentença, o feito foi extinto sem resolução de mérito, com base no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, tendo em vista a absoluta impropriedade do meio processual eleito.

Em seu recurso de apelação, a EMGEA alega que:

a) a decisão recorrida contraria jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça que admite o protesto para interrupção da prescrição;

b) o artigo 867 do Código de Processo Civil não restringe a utilização do protesto apenas para assegurar direitos subjetivos;

c) foram expostos na petição inicial os fundamentos do protesto e a necessidade de interrupção do prazo prescricional, restando demonstrado o legítimo interesse na conservação dos direitos, bem como a impossibilidade de imediato ajuizamento da demanda  
É o sucinto relatório. Decido.

A Empresa Gestora de Ativos - EMGEA propôs o presente protesto com o objetivo de interromper o prazo prescricional para ingressar com o processo de execução de dívida decorrente de contrato de financiamento habitacional.

Justificou a adoção da presente medida com base em pendências operacionais e cartorárias que impediram a execução da dívida de imediato. Ademais, alegou que o contrato contava com a cobertura pelo Fundo de Compensação por Variação Salarial - FCVS, o que tornaria a execução imediata e total do contrato mais onerosa ao devedor, tendo em vista que não haveria oportunidade de depuração ou habilitação de saldo remanescente junto ao administrador do FCVS.

Após a tentativa infrutífera de intimação do devedor, o magistrado de primeiro grau proferiu sentença em que reconheceu a absoluta impropriedade do meio eleito, sob o fundamento de que a conservação de direitos prevista no artigo 867 do Código de Processo Civil refere-se a direitos subjetivos. Ressaltou, ainda, que as dificuldades operacionais da requerente não constituíam justificativas razoáveis para a dilatação do prazo prescricional.

Com a devida vênia ao entendimento exarado na sentença, a jurisprudência é pacífica a respeito da possibilidade de ajuizamento de protesto interruptivo do prazo prescricional, veja-se:

*"SFH. COBERTURA PELO FCVS. AÇÃO CAUTELAR DE PROTESTO. ART. 867 DO CPC. INTERRUÇÃO DO DIREITO DE AÇÃO. VALOR DA CAUSA. CORREÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 83/STJ. ART. 259 DO CPC. INAPLICABILIDADE. VALOR INESTIMÁVEL NÃO RELACIONADO COM O DIREITO MATERIAL A SER AINDA DISCUTIDO NA AÇÃO PRINCIPAL.*

*I - Trata-se de ação cautelar de protesto ajuizada pela recorrente com o fito de interromper lapso prescricional de ação de cobrança referente a mútuo habitacional firmado no âmbito do SFH, com cláusula de cobertura pelo FCVS.*

*II - É possível a correção de ofício do valor dado à ação cautelar se houver relevante discrepância entre aquele atribuído e o conteúdo econômico da demanda. Precedentes: REsp nº 572.536/PR, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 27/06/2005; AgRg no REsp nº 286.161/SP, Rel. Min. MILTON LUIZ PEREIRA, DJ de 18/11/2002. Incidência, no ponto, do enunciado sumular nº 83 deste STJ.*

*III - A Ação Cautelar de Protesto, segundo dispõe o art. 867 do CPC, visa apenas promover a conservação e ressalva de direitos, no caso específico, objetiva o autor interromper a prescrição de direito de ação. Destaque-se que nela não há lugar para se discutir o direito material em si, matéria esta pertinente à ação principal, a ser posteriormente aforada.*

*IV - Assim, a questão de existência ou não de direito a crédito relativo a contrato não será discutida na presente cautelar de protesto, mas somente na ação principal, pelo que não há como se aplicar, in casu, o ditame do art. 259 do CPC que expressamente correlaciona o valor da causa ao valor do contrato firmado.*

*V - O provimento da cautelar de protesto não tem o condão de reconhecer o direito ao suposto crédito referente a contrato firmado com o mutuário. Apenas e tão-somente surtirá o efeito de interromper a prescrição do direito de ação do autor para que, posteriormente, na sede apropriada, possa ele discutir a existência, validade, cumprimento, modificação ou rescisão daquele negócio jurídico.*

*VI - Precedentes citados: REsp nº 627.222/SC, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 20.11.2006; REsp nº 1.065.027/MT, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJe de 06.10.2008.*

*VII - Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido."*

*(STJ, REsp 1077272/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2008, DJe 24/11/2008).*

*"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. PROTESTO INTERRUPTIVO DE PRESCRIÇÃO. CONTRATO NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CABIMENTO. I. O fato de a interrupção da prescrição para cobrança de débitos referentes a contrato de financiamento firmado no âmbito do SFH pode ser feita por meio de execução extrajudicial, não afasta o interesse de agir da Caixa Econômica Federal e da Empresa Gestora de Ativos em obter a mesma providência pela via do protesto interruptivo requerido em juízo, uma vez caracterizada a sua necessidade de se servir desse meio processual para lhe garantir os direitos de credor, preservando com amplitude a possibilidade de acordo junto ao mutuário, como vem sendo largamente realizado no Judiciário. II. Apelação provida. Baixa dos autos ao juízo de origem para regular seguimento do processo, com a citação da parte adversa para compor a lide."*

(TRF5 - Quarta Turma, AC 200883000004478, Desembargadora Federal Margarida Cantarelli, DJ - Data::28/07/2008 - Página::190 - N°::143.).

Com efeito, a medida requerida é unilateral, não contenciosa e absolutamente desprovida de cautelaridade, tida como providência de jurisdição voluntária ou, mesmo, de índole estritamente administrativa.

A unilateralidade e a não-contenciosidade são sentidas claramente na medida em que se sabe que, nesses procedimentos, o juiz não emite qualquer comando ao requerido, que, por sua vez, não dispõe de oportunidade de defesa; as ordens judiciais exaradas nos autos dirigem-se unicamente aos servidores (escrivão, oficial de justiça etc.), para que façam chegar ao destinatário o protesto.

É mister destacar que ao interessado cumpre demonstrar o legítimo interesse, que no caso dos autos, é representado pela dívida vencida e não paga. A demonstração de tal requisito também é importante para a aferição do termo inicial da prescrição e, assim, para se averiguar da utilidade do protesto.

Todavia, os documentos carreados aos autos não comprovam a inadimplência do devedor e tampouco é possível extrair a data de vencimento da dívida, para fins de contagem do prazo prescricional.

Assim, ausentes os elementos que demonstrem o interesse de agir para o protesto, impõe-se a denegação da medida pleiteada. Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR DE PROTESTO. MEIO IDÔNEO À INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO. 1. Segundo o art. 202, inciso II, do Código Civil de 2002, o protesto judicial interrompe, por uma única vez, a prescrição. Havendo dívida vencida e não paga, configura-se o interesse de agir para o ajuizamento da medida cautelar de protesto prevista no art. 867 do CPC. 2. Apelação a que se dá provimento."*  
(TRF1 - SEXTA TURMA, AC 200933000003330, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA ISABEL GALLOTTI RODRIGUES, e-DJF1 DATA: 24/08/2009 PAGINA:369.).

*"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SFH. AÇÃO DE PROTESTO INTERRUPTIVO DE PRAZO PRESCRICIONAL. INEXISTÊNCIA DE PROVA DO INÍCIO DE PRAZO PRESCRICIONAL QUE SE PRETENDE INTERROMPER. NÃO DEMONSTRAÇÃO DA NECESSIDADE DA PROPOSITURA DA AÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO. - Ação de protesto interruptivo de prazo prescricional de ação de execução de dívida relativa a financiamento da casa própria sob a alegação de que o réu, mutuário do SFH, encontra-se inadimplente. - Sentença que extinguiu o processo sem julgamento do mérito por entender desnecessário o ajuizamento da ação, uma vez que as autoras (CEF/EMGEA) poderiam ter utilizado o protesto cambial. - Cabe o ajuizamento de ação de protesto interruptivo de prazo prescricional relativo a contrato do SFH. - In casu, entretanto, não restou demonstrado o início do prazo de prescrição que se pretende interromper. "O Protesto para interrupção da prescrição exige elementos convincentes da utilidade da medida requerida. Falta de interesse de agir, por não haver sido demonstrada a ocorrência de prazo prescricional em curso, seu início e a data da consumação" (AC 331.730 - AL, Segunda Turma, rel. Des. Federal Rivalvo Costa, pub. DJ 24.11.04). - Apelação improvida."(AC 200380000011703, Desembargador Federal Paulo Gadelha, TRF5 - Terceira Turma, DJ - Data::07/04/2005 - Página::1034 - N°::66.).*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo a sentença de primeiro grau, mas por outros fundamentos.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações, remetendo-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

2008.61.09.006155-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : JOSE ESPANHA e outros  
: MARIA DA CONCEICAO DUARTE ESPANHA  
: SILVANA APARECIDA ESPANHA  
ADVOGADO : DIRCEU STENICO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro  
No. ORIG. : 00061552520084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta por José Espanha e outros contra a r. sentença do MM. Juiz Federal da 3ª Vara de Piracicaba/SP, prolatada às fls. 221/222 vº, que nos autos da ação de nulidade de leilão proposta em face da Caixa Econômica Federal - CEF, julgou improcedente o pedido de anulação da arrematação do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional.

Em suas razões de apelação (fls. 228/236), os autores alegam que o procedimento de execução extrajudicial lastreado no Decreto-lei nº 70/66 é inconstitucional, e mais, que os mutuários devem ser intimados pessoalmente da realização do leilão extrajudicial.

Pugnam pelo provimento da apelação.

Recebido e processado o recurso, com contra-razões (fls. 240/242), subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal já se manifestou pela constitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66, não havendo mais nenhuma divergência a respeito do tema. Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282 DO STF. ANÁLISE DE NORMA INFRACONSTITUCIONAL. DECRETO-LEI 70/66. ALEDAGA OFENSA AO ART. 5º, XXXV, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULAS 279 E 454 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO. (...) III - A orientação desta Corte é no sentido de que os procedimentos previstos no Decreto-lei 70/66 não ofendem o art. 5º, XXXV, LIV e LV, Constituição, sendo com eles compatíveis. (...) VI - Agravo regimental improvido." (STF - AgR no AI 688010 - Relator Ministro Ricardo Lewandowski - 1ª Turma - j. 20/05/08)

Os artigos 31 e 32 do Decreto-lei nº 70/66 tratam especificamente do procedimento de execução da dívida. Veja:

*"Art. 31. Vencida e não paga a dívida hipotecária, no todo ou em parte, o credor que houver preferido executá-la de acordo com este decreto-lei formalizará ao agente fiduciário a solicitação de execução da dívida, instruindo-a com os seguintes documentos:*

*§ 1º Recebida a solicitação da execução da dívida, o agente fiduciário, nos dez dias subseqüentes, promoverá a notificação do devedor, por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos, concedendo-lhe o prazo de vinte dias para a purgação da mora.*

*§ 2º Quando o devedor se encontrar em lugar incerto ou não sabido, o oficial certificará o fato, cabendo, então, ao agente fiduciário promover a notificação por edital, publicado por três dias, pelo menos, em um dos jornais de maior circulação local, ou noutro de comarca de fácil acesso, se no local não houver imprensa diária.*

*Art 32. Não acudindo o devedor à purgação do débito, o agente fiduciário estará de pleno direito autorizado a publicar editais e a efetuar no decurso dos 15 (quinze) dias imediatos, o primeiro público leilão do imóvel hipotecado."*

Os mutuários José Espanha, Maria da Conceição Duarte Espanha e Silvana Aparecida Espanha foram devidamente intimados pessoalmente por meio do 2º Oficial de Títulos e Documentos de Piracicaba/SP para purgarem a mora no prazo de 20 (vinte dias) no dia 26/04/07 (fls. 143/154). Não purgada a mora, o agente fiduciário procedeu à publicação de edital para realização de público leilão em jornal da cidade de Piracicaba/SP,

exatamente como determina o artigo 32, *caput*, do Decreto-lei nº 70/66.

Aliás, o agente fiduciário procedeu à intimação dos mutuários no endereço do imóvel por meio de Telegrama no dia 30/06/07. O recibo de entrega foi assinado por Carlos Eduardo da Silva que, apesar de não ser mutuário, acusou o recebimento no endereço dos devedores, o que é suficiente nos termos da jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça para ciência dos atos (fl. 164).

É muito simples aos mutuários alegarem que não foram intimados pessoalmente da realização do leilão extrajudicial do imóvel. Fato é que a publicação do edital atingiu a finalidade desejada, qual seja dar ciência aos mutuários de que o inadimplemento ocasionou a possibilidade de expropriação do bem.

Nem mesmo diante da ciência do leilão os mutuários se incumbiram de apresentar provar no sentido de que tentaram quitar ou renegociar a dívida administrativamente com a Caixa Econômica Federal - CEF. Somente após a arrematação do imóvel por terceiro é que se desincumbiram a pagar algumas prestações devidas, mas aí o contrato já estava encerrado.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação dos autores, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006169-09.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.006169-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE	: CHRISTIAN STEFAN CAMOLESI RE e outros
	: LUIZ ANTONIO RE
	: INES ANTONIA CAMOLESI RE
ADVOGADO	: JULIANA DUTRA REIS e outro
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: ROBSON SOARES e outro
	: MARISA SACILOTTO NERY
No. ORIG.	: 00061690920084036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Esclareça a advogada Dra. Marisa Sacilotto Nery, signatária da petição de fl. 62, sobre seus poderes para atuar no presente feito, tendo em vista a ausência de procuração.

P.I.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000692-87.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.000692-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : IRIVALDO RODRIGUES DE SOUZA e outro  
: ANTONIA JUNIAR MELO DE SOUZA  
ADVOGADO : LUCIANE DE MENEZES ADAO e outro  
CODINOME : ANTONIA JUNIAR MELO  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO LAPA PINTO ALVES e outro  
No. ORIG. : 00006928720084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**DESPACHO**

Intime-se a Caixa Econômica Federal- CEF para prestar informações acerca de eventual quitação do imóvel dos mutuários com os recursos do FGTS, no prazo legal de (05) cinco dias.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000686-62.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.000686-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : AIRTON GARNICA e outro  
APELADO : ALESSANDRO LOPES CORREA  
ADVOGADO : LUIS CARLOS FURLAN e outro  
APELADO : ROSALINA DISTASI FIGUEIREDO

Decisão

**Vistos, etc.,**

**Descrição fática:** trata-se de ação monitória ajuizada pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** em face de **ALESSANDRO LOPES CORREA e ROSALINA DISTASI FIGUEIREDO**, objetivando o recebimento da quantia de R\$ 22.253,48 (vinte e dois mil, duzentos e cinquenta e três reais e quarenta e oito centavos) atinente ao "Contrato de Abertura de Crédito para Financiamento Estudantil - FIES" firmado entre as partes sob n.º 24.4103.185.0003641-77, em razão da inadimplência dos contratantes.

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos monitórios, reconhecendo ao autor o direito ao crédito de R\$ 22.253,48 (vinte e dois mil, duzentos e cinquenta e três reais e quarenta e oito centavos), apurado em 05/12/2007, devido pelos réus, o qual deverá ser corrigido monetariamente nos termos do Provimento n.º 64, de 28/04/2005, a partir da data da propositura da ação, devendo, ainda, incidir juros legais a contar da citação. Condenou os requeridos, ainda, ao pagamento de custas e de honorários advocatícios, fixando-os em R\$ 1.000,00, ressaltando, contudo, que como o co-réu Alessandro é beneficiário da Justiça Gratuita, os honorários, no que tange ao mesmo, somente serão passíveis de serem exigidos se restar comprovado que pode dispor da importância sem prejuízo de seu sustento ou de sua família.

**Apelante:** CEF pretende a reforma parcial da r. decisão, aduzindo, em apertada síntese, que o contrato já prevê

sua forma de correção pela inadimplência, não sendo o caso, portanto, de aplicação do artigo 406 do Código Civil. Alega, ainda, que a correção monetária e os juros devem ser aplicados em conformidade com o quanto previsto no instrumento contratual, bem como que as cláusulas judiciais não podem ser alteradas judicialmente, em decorrência do princípio do *pacta sunt servanda* e da intangibilidade do conteúdo dos contratos. Alega, por fim, que não cabe alteração ou nulidade contratual alguma, vez que o contrato firmado entre as partes obedeceu a todos os requisitos exigidos por lei, sob pena de se colocar em risco a segurança jurídica existente em nosso ordenamento legal e de presentear a devedora pela sua inadimplência.

Sem contrarrazões.

Às fls. 114/116 foi proferida decisão monocrática, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, sendo que, desta decisão, às fls. 118/130, a parte autora interpôs agravo legal.

É o breve relatório.

## **DECIDO.**

Considerando que, de fato, houve *reformatio in pejus* quando do proferimento da decisão monocrática ora agravada, **chamo o feito à ordem e torno sem efeito a referida decisão de fls. 141/143, restando, assim, prejudicado o agravo legal de fls. 118/130**, passando, a seguir, a proferir novo julgamento.

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do art. 557, §1º-A do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente discutida pela jurisprudência pátria.

Anoto, de início, que as razões recursais da CEF se limitaram apenas à forma de atualização do débito após o ajuizamento da ação.

Ao se proceder uma análise a respeito, verifico que os apelados celebraram com a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, em 22/05/2002, o "Contrato de Abertura de Crédito para Financiamento Estudantil - FIES", bem como referidos aditamentos, através dos quais lhes foram concedidos créditos para financiamento de parte do valor atinente ao curso de graduação em Bacharelado em Direito frequentado por Alessandro Lopes Correa, conforme se depreende dos documentos que instruíram a inicial às fls. 09/31.

O recebimento dos valores/créditos atinentes a tal financiamento não foi, em momento algum, objeto de qualquer impugnação por parte dos apelados, nem mesmo a sua inadimplência, tendo os mesmos se limitado a apresentar embargos monitórios, lançando alegações genéricas acerca da capitalização de juros, anatocismo, ilegalidade na aplicação da Tabela Price, excesso de cobrança, dentre outros.

Ainda, de se ressaltar que a cláusula décima nona do contrato firmado entre as partes (fls. 16), juntamente com os seus parágrafos, assim dispuseram:

### **"CLÁUSULA DÉCIMA NONA - DA IMPONTUALIDADE**

*Fica caracterizada a impontualidade quando não ocorrer o pagamento das obrigações na data de seus vencimentos.*

**PARÁGRAFO PRIMEIRO.** No caso de atraso no pagamento das parcelas trimestrais de juros, haverá multa de 2% (dois por cento) sobre o valor da obrigação e será fato impeditivo para os aditamentos contratuais.

**PARÁGRAFO SEGUNDO.** No caso de impontualidade no pagamento da prestação, inclusive na hipótese do vencimento antecipado da dívida, o débito apurado na forma deste contrato ficará sujeito à multa de 2% (dois por cento) e juros "pró-rata die" pelo período de atraso.

**PARÁGRAFO TERCEIRO.** Caso a CAIXA venha dispor de qualquer procedimento judicial ou extrajudicial para cobrança de seu crédito, o ESTUDANTE e o(s) FIADOR(es), pagarão, ainda, a pena convencional de 10% (dez por cento) sobre o valor do débito apurado na forma deste contrato, respondendo também pelas despesas judiciais e honorários advocatícios de até 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa.

**PARÁGRAFO QUARTO.** O ESTUDANTE, o(s) FIADOR(es) e respectivo(s) cônjuge(s) do(s) FIADOR(es) desde já são expressamente cientes de que na hipótese de inadimplemento, seus nomes e CPF serão incluídos em cadastros restritivos. (grifos nossos)

À luz do princípio do *pacta sunt servanda*, segundo o qual o contrato faz lei entre as partes, os contratantes devem se submeter, incondicionalmente, às cláusulas contratuais, da mesma forma que ocorre com as normas legais. Tal princípio, contudo, obriga as partes nos limites da lei, de maneira quase absoluta, desde que atendidos os pressupostos de validade dos contratos. Não cabe ao Poder Judiciário intervir em suas cláusulas, salvo nas hipóteses estabelecidas em lei, tal como no Código de Defesa do Consumidor.

*In casu*, o contrato firmado entre as partes obedeceu a todos os requisitos necessários para ser considerado válido, vez que firmado em conformidade com a formalidade exigida na legislação vigente. Assim, a sentença deveria mantê-lo como um todo, não competindo ao Juízo *a quo* alterar a forma de atualização do débito após o ajuizamento da ação.

Diante disso, conclui-se que a atualização do débito deve ser feita de acordo com os encargos previstos no contrato e não com base nos critérios dispostos na Tabela da Justiça Federal e/ou no Provimento n.º 64/05, da Corregedoria Geral do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, afinal, no seu corpo já há previsão acerca da forma de juros moratórios e de correção monetária.

Para corroborar tal posicionamento, destaco trecho da decisão monocrática proferida pelo Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, no Agravo de Instrumento n.º 2009.03.00.031784-7/SP, de 1º de outubro de 2009, que deu provimento ao agravo, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, ao fundamentar que:

*"No caso em análise, tendo sido pactuada a aplicação da taxa de comissão de permanência (na qual já estão embutidos os juros moratórios e correção monetária), é descabida a aplicação do provimento 64/05, seja antes seja depois do ajuizamento da execução. Os contratos celebrados sob a vigência das operações bancárias estão sujeitos aos princípios gerais norteadores do direito contratual. Deve prevalecer, portanto, a autonomia das vontades, desde que a liberdade de contratar obedeça aos limites traçados pelos interesses de ordem pública e que os interesses da coletividade não sejam colididos pelos interesses particulares".*

Nesse mesmo sentido, esta E. Corte:

*"AÇÃO MONITÓRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS. MODIFICAÇÃO APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O ajuizamento da ação não modifica a relação de direito material entre as partes, de sorte que, havendo disposição contratual expressa e válida quanto aos juros e aos critérios de correção monetária, eles continuam aplicáveis até a satisfação do crédito. 2. Não é lícito ao juiz, embora considerando válido o contrato, inclusive quanto às cláusulas que estabeleçam encargos ou verbas acessórias, determinar outros critérios de correção monetária e juros a partir da propositura. 3. Apelação provida." (TRF3, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1464605, Processo: 2008.61.20.004076-5-0/SP, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, publ. DJF3 CJI 10/12/2009, p. 2)*

*"AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA CORRENTE. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO PELOS ÍNDICES ESTABELECIDOS EM CONTRATO - PACTA SUNT SERVANDA 1. Agravo retido improvido. A inversão do ônus da prova se trata de matéria atinente ao julgamento da lide, e não da produção da prova. 2. Preliminar rejeitada. Súmula n.º 247, do STJ: "O contrato de abertura de crédito em conta corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento da ação monitória." 3. Preliminar de insuficiência do laudo pericial rejeitada, considerando que o mesmo se mostra suficientemente apto a esclarecer os critérios de atualização do débito estabelecidos no contrato periciado. 4. Aplicabilidade da lei consumerista aos contratos bancários (Súmula n.º 297 do STJ). 5. **O critério de atualização dos valores devidos a título de "Crédito Direto" tem de obedecer à disposição específica constante do contrato, não havendo que se cogitar da aplicação de outros critérios legais de natureza dispositiva, sob pena de violar a autonomia privada das partes contratantes.** 6. A aplicação da comissão de permanência, após a inadimplência do devedor, é legítima, a teor do disposto nas Súmulas n.ºs 30 e 294, do STJ. 7. A comissão de permanência, prevista na resolução n.º 1.129/86 do BACEN, já traz embutido em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios e a multa e os juros decorrentes da mora, de modo que a cobrança da referida "taxa de rentabilidade" merece ser afastada, por configurar verdadeiro *bis in idem*. Precedente do STJ (AgRg no REsp n.º 491.437-PR, Rel. Min. Barros Monteiro). 8. Agravo retido improvido. Preliminares rejeitadas e, mérito da apelação, parcialmente provido." (TRF3, Primeira Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 951738, Processo: 2001.61.10.2004831-7, Relator Carlos Delgado, publ. DJU DATA: 18/04/2008, pág. 767) (grifos nossos)*

Desta forma, entendo deva ser parcialmente reformada a r. sentença de primeiro grau apenas para o fim de determinar que a atualização do débito se dê conforme o pactuado entre as partes, motivo pelo qual afasto a aplicação da atualização e dos juros de mora nos moldes do Provimento n.º 64, de 28 de abril de 2005.

Ante o exposto, **dou provimento** ao presente recurso de apelação interposto pela CEF, nos moldes o artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001745-76.2008.4.03.6123/SP

2008.61.23.001745-9/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	:	BEATRIZ PEREIRA DE OLIVEIRA e outros
	:	MARCOS PIMENTA PEREIRA
	:	JOAO BATISTA PIMENTA PEREIRA
	:	DENISE PIMENTA PEREIRA
ADVOGADO	:	JULIANA FAGUNDES GARCEZ e outro
APELANTE	:	Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	:	CARLOS HENRIQUE BERNARDES CASTELLO CHIOSSI e outro
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	00017457620084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação interpostos por BEATRIZ PIMENTA PEREIRA e outros e CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, contra sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Bragança Paulista, que julgou parcialmente procedente a ação de indenização por dano material e moral por levantamento de FGTS sem resguardar a cota-parte dos autores.

Em sua petição inicial os autores alegaram que de posse de Alvará expedido pela Justiça Estadual para levantamento de valores de PIS/PASEP/FGTS em nome de Joaquim Alves Pereira, ficaram impossibilitados de levantar as suas respectivas cotas-partes das contas vinculadas por ter a Instituição Bancária realizado pagamento total a apenas dois dos dependentes do falecido, em detrimento dos demais, requerendo a indenização pelo dano material e moral.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido reconhecendo apenas a indenização pelo dano material afastando a ocorrência do dano moral.

Apelam os autores reiterando todos os argumentos expendidos na inicial.

Apela a CEF requerendo o afastamento do dano material bem como os honorários advocatícios a teor do artigo 29-C da Lei 8.036/90.

Devidamente processado o recurso, os autos vieram a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, e parágrafo 1º A do Código de Processo Civil, posto que matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da e. 2ª Turma desta Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

A responsabilidade civil das instituições financeiras é objetiva, em face da submissão aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, conforme entendimento pacífico da jurisprudência pátria, inclusive sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça: "*Súmula 297. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*".

A Caixa Econômica Federal, como instituição financeira prestadora de serviços bancários, está sujeita ao Código de Defesa do Consumidor e, portanto, sua responsabilidade por danos causados aos usuários dos serviços é objetiva, ou seja, independe da comprovação de culpa.

Assim, para que haja o dever de indenizar, necessário o preenchimento dos requisitos da responsabilidade civil, quais sejam: dano, conduta ilícita e nexos de causalidade.

Trata-se de ação por meio da qual os autores pleiteiam o recebimento de valores referentes às suas cotas-parte de PIS/FGTS/PASEP em nome de JOAQUIM ALVES PEREIRA, pai deles, falecido em 12.04.2001.

Na inicial os autores alegaram que por meio de ALVARÁ JUDICIAL, oriundo da Justiça Estadual, obtiveram autorização para levantamento dos valores existentes em nome do "*de cujus*", mas que não procederam ao levantamento em decorrência do saldo total da conta de FGTS ter sido levantado anteriormente por dois outros dependentes do falecido.

Em contestação a CEF alegou que em obediência ao inciso IV do art. 20 da Lei 8.036/90 pagou aos dois únicos dependentes do falecido constante da certidão do INSS, estando os autores excluídos de tal e que eventuais erros da autarquia não poderiam ser a ela imputados.

O mérito da questão diz respeito à controvérsia de existir ou não dano material e moral a ser reparado.

Ressalta-se que o direito à indenização por danos materiais surge quando, por meio de uma ação ou omissão, ocorre redução ou prejuízo no patrimônio material ou imaterial da pessoa. Enquanto a indenização por danos morais tem como objetivo a justa reparação em virtude de dor ou sofrimento.

No caso em tela, inegável a existência do dano material, eis que houve dois saques do total do valor existente na conta de FGTS, feitos pela companheira do falecido, ADRIANA PEREIRA MATOS, referente à sua cota-parte e a de seu filho MARCELO AUGUSTO PEREIRA, sem o resguardo dos valores devidos aos outros dependentes do *de cujus*.

No primeiro saque, ocorrido em 19.05.2001, em que pese a Instituição Bancária ter alegado seguir o disposto no inciso IV do artigo 20 da Lei 8.036/90, ao que se depreende do sítio da CEF na internet, para o levantamento do FGTS, há uma relação de documentos que deve ser apresentada, a qual se destaca a certidão de óbito do titular falecido.

No caso em tela, apresentado o documento em destaque que declarava a existência de cinco filhos, sendo três deles ainda menores, o preposto da instituição bancária não poderia ter autorizado o levantamento do valor total, em detrimento dos demais menores, o que evidencia clara negligência.

Após o primeiro saque, houve novos valores depositados na conta de FGTS do falecido no ano de 2003, em decorrência da Lei Complementar 110/01 e Plano Econômico (fls. 52).

Nessa época, por conta do alvará de levantamento oriundo da Justiça Estadual, a existência de outros dependentes já era de conhecimento da Instituição Bancária, ao que se depreende do documento, às fls. 58 dos autos (não

impugnado pela CEF) e pelo teor dos ofícios da CEF inserto nos autos às fls. 62, 64, e 69.

Além disso, a própria empresa afirmou por meio desses ofícios que o valor do saldo de FGTS, relativo à Lei Complementar 110/01 e Plano Econômico, seria posto à disposição da Sra. MARIA GERALDA PIMENTA (mãe dos autores) e representantes dos menores à época, para efetivação do levantamento de 4/6 do saldo existente, não havendo justificativa para que o segundo saque, ocorrido em 09.05.2005, ocorresse sem a observância de retenção dos valores relativos aos demais dependentes.

Com efeito, no momento do segundo saque, solicitado em 05.05.2005 com pagamento pela agência Tatuibi/SP em 09.05.2005, documentos às fls. 69 e 72, a Instituição Bancária já tinha a informação dos novos dependentes por força do alvará protocolizado em 22.12.2003, procedendo novamente em erro ao liberar o segundo pagamento sem a retenção dos 4/6 devidos aos autores.

Todos esses fatos e documentos são suficientes a demonstrar a conduta ilícita dos prepostos da Instituição Bancária que agiram por duas vezes com negligência, razão pela qual a CEF deve ressarcir os autores quanto ao dano material, devendo a r. sentença ser mantida nesse ponto.

No que diz respeito ao dano moral, resta saber se as consecutivas negligências são suficientes para acarretar tal indenização.

Restou devidamente comprovado que a Caixa liberou todos os valores depositados na conta vinculada ao FGTS do falecido sem a retenção das cotas-parte dos autores, que também eram titulares do direito, privando-os do usufruto das importâncias que lhes eram devidas e submetendo-os à busca da reparação por meio do judiciário.

A indenização por dano moral possui como objetivo atenuar o sofrimento físico ou psíquico sofrido pelos autores que ficaram privados de utilizar valor patrimonial que eram seus por direito, em decorrência dos defeitos relativos à prestação de serviços da instituição bancária.

Nesse sentido:

*"CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. CEF. SAQUE INDEVIDO. CONTA VINCULADA DE fgts . ESFERA ADMINISTRATIVA. NÃO NECESSÁRIA. DANOS MORAIS. APELAÇÃO DO AUTOR PROVIDA. APELAÇÃO DA CEF NÃO PROVIDA. 1. A prévia instauração do procedimento administrativo não é necessária para a propositura da ação, em face da inafastabilidade de acesso ao Poder Judiciário (art. 5º, XXXV, da CF). 2. Fraude contra o patrimônio de uma pessoa é causa suficiente para gerar transtornos de ordem moral. 3. Apelação do autor provida para condenar a ré ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 2.000,00, acrescidos de correção monetária, que correm da data do julgamento por este Tribunal, mais juros de mora de 0,5% ao mês, até a entrada em vigor do novo código civil, e 1% ao mês, após sua vigência, a contar da citação. 4. Apelação da CEF não provida.*

*(Apelação Cível nº 2000.37.00.001112-2, relatora Juíza Federal Mônica Neves Aguiar da Silva (Conv.), publicada no e - DJF1 de 16.10.2009, página 340)*

Ocorre, porém, que o dano moral deve ser reparado mediante indenização compatível com sua dimensão.

Assim a fim de se evitar enriquecimento ilícito e atendendo aos parâmetros adotados por essa E. Corte bem como aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, reconheço a ocorrência de dano moral arbitrando-o em R\$ 1.000,00 (Hum mil reais) para cada um dos autores.

Ônus da sucumbência.

A questão atinente à condenação em honorários advocatícios, conforme dispõe o artigo 29-C da Lei nº 8.036/90, encontra-se superada em razão do julgamento realizado no dia 08/09/2010, pelo Supremo Tribunal Federal que, por unanimidade, julgou procedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2736, proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB, para declarar inconstitucional a MP nº 2164/2001 que incluiu o artigo 29-C na Lei 8.036/90, com efeito *ex tunc*. Artigo 29-C, razão pela qual, tendo em vista a reforma da sentença e por ter a autora decaído em parte mínima do pedido e porque a condenação em dano moral em montante inferior ao postulado na inicial não implica em sucumbência recíproca, consoante aos termos da Súmula 326 do STJ, condeno inteiramente a Caixa Econômicas Federal nas custas processuais e

honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, nos termos do parágrafo único do art. 20 do CPC. Mantido os juros de mora referente ao dano material conforme arbitrado na r. sentença, por não ter sido objeto dos recursos.

Quanto à correção monetária referente ao dano moral deverá ser aplicada a súmula 362 do STJ:

*"Súmula 362, STJ: A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento."*

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação dos autores para reconhecer a ocorrência do dano moral, e nego seguimento à apelação da CEF, nos termos da fundamentação supra e do artigo 557, *caput* e § 1º A do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032639-52.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.032639-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : NILTON CICERO DE VASCONCELOS e outro  
APELADO : GUY PUGLISI  
ADVOGADO : JUSSARA VIBRIO MASSAGLIA ROVITO e outro  
PARTE RE' : CAFE PHOTO BAR PROMOCOES ARTISTICAS E CULTURAIS LTDA e outro  
: FABIO PUGLIESI  
No. ORIG. : 00326395220084036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União (FAZENDA NACIONAL) contra a r. sentença que, nos autos dos embargos à execução opostos por GUY PUGLISI, sócio minoritário de Café Photo Bar Promoções Artísticas e Culturais LTDA, **julgou-os parcialmente procedentes**, para excluir o embargante do pólo passivo da execução fiscal, ao fundamento de que o mesmo não exercia a gerência administrativa na empresa executada, além disso, se retirou do quadro societário em 16/01/1996 e a sociedade manteve suas atividades, conforme comprova o novo registro na Junta em data posterior à retirada do embargante (fls. 119/120vº e 127).

A Fazenda Nacional pretende a reforma da sentença, sustentando, em síntese, que a indicação na certidão ativa dos nomes dos corresponsáveis confere ao embargante legitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal (fls. 132/139).

Com contrarrazões (fls. 142/152).

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, visto que a matéria posta em desate já foi amplamente debatida perante o Superior Tribunal de Justiça, bem como abordada pela jurisprudência desta Egrégia Corte.

Anoto, de início, a inaplicabilidade da regra prevista no art. 135, III, do CTN, tendo em vista a natureza não-tributária do Fundo de Garantia sobre Tempo de Serviço, conforme pacificado pelo plenário do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 100.249/SP, de relatoria do E. Ministro Oscar Corrêa.

Devem, portanto, ser aplicadas as disposições do artigo 10 do Decreto nº 3.708/1919, que preceitua a responsabilização solidária dos sócios-gerentes, desde que verificado excesso de mandato ou ato praticado em violação ao contrato ou à lei, *in verbis*:

*"Art. 10. Os socios gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contrahidas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidaria e illimitadamente pelo excesso de mandato e pelos actos praticados com violação do contracto ou da lei."*

Ressalte-se que o referido dispositivo não foi revogado pelo artigo 50 do Novo Código Civil, Lei 10.406/2002, que introduziu explicitamente o instituto da desconsideração da personalidade jurídica em nosso sistema, sem, todavia, afetar as disposições preexistentes a seu respeito.

É o que se extrai das lições de Theotonio Negrão, trazidas em seu *Código Civil e legislação civil em vigor*, ed. Saraiva, 22ª edição, pág. 48, nota 3 ao art. 50, que transcreve o Enunciado 51 do CEJ, cujo teor é o seguinte: *"A teoria da desconsideração da personalidade jurídica - 'disregard doctrine' - fica positivada no novo Código Civil, mantidos os parâmetros existentes nos microssistemas legais e na construção jurídica sobre o tema"*.

Também por este ângulo, não vejo como enquadrar o embargante nas disposições subjetivas do art. 10 do Decreto 3.708/1919, ante a ausência de comprovação de que o crédito exequendo é resultante de atos praticados por ele com excesso de mandato, violação à lei ou contrato, requisitos indispensáveis para incluí-lo no pólo passivo da execução.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou no seguinte sentido:

**EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O FGTS. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. ART. 135 DO CTN. INAPLICABILIDADE.**

- A Eg. Primeira Seção pacificou o entendimento de que a responsabilidade tributária imposta ao sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente, só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal.

- Recurso especial improvido.

(STJ, 2ª Turma, RESP 565986, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS j.12/05/2005, DJ 27/06/2005, p. 321)

E não é outro o entendimento desta Egrégia Corte. A propósito:

**EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - SÓCIO-GERENTE - ILEGITIMIDADE DE PARTE PASSIVA - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.**

1. O Egrégio STJ firmou entendimento de que não se aplica à contribuição devida ao FGTS, de natureza não-tributária, a regra contida no art. 135 do CTN (REsp 727732 / PB, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27/03/2006, pág. 191), e que o mero inadimplemento não caracteriza infração à lei, sendo imprescindível a comprovação de que o sócio-gerente agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto (EREsp 374139, Rel. Min. Castro Meira, DJ 28/02/2005, pág. 181). Assim firmada a orientação pelo Egrégio STJ, é de ser adotada no caso dos autos, com a ressalva do entendimento pessoal da Relatora, manifestado em decisões anteriormente proferidas.

2. Na hipótese de débito relativo ao FGTS, não sendo aplicáveis as regras do CTN, devem ser observadas as regras gerais de responsabilidade patrimonial contidas no CPC (arts. 591 e seguintes), o qual remete a lei específica. Tratando-se de sociedade por cotas de responsabilidade, deve ser observada a regra contida no art. 10 do Decreto 3708/19: *"Os sócios gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei"*.

3. No caso concreto, não obstante o documento de fls. 14/19 (alteração do contrato social) ateste que a embargante foi admitida na sociedade devedora em 02/07/84, restou demonstrado, pela certidão de fl. 20, que ela, na verdade, foi empregada da sociedade no período de 14/11/81 a 31/03/92, por decisão proferida pela Justiça do Trabalho, transitada em julgado em 29/11/93. E ainda que se admita que a embargante era, de fato, sócia da devedora, há que se considerar que ela respondia, de acordo com o documento de fls. 14/19, apenas por 0,36% das suas cotas sociais (cláusula 7ª, fl. 16), além do que não exercia a gerência da empresa (cláusula 5ª, fl.15).

4. Demonstrado, nos autos, que a embargante DENISE CRISTINA GARBIN não era sócia da devedora, mas empregada, não pode responder pelo débito em execução, devendo ser excluída do pólo passivo da execução.

5. Recurso improvido. Sentença mantida.

(TRF3, AC n° 752506, 5ª Turma, rel. Juíza Ramza Tartuce, DJU 04-03-2008, pág. 379)

Cumprido destacar que a mera ausência de recolhimento do FGTS não caracteriza infração legal, conforme já decidiu a C. 2ª Turma desta Corte Federal:

*EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1.º CPC. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. FGTS. CTN. INAPLICABILIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA.*

*I - Há entendimento firmado na jurisprudência no sentido de afastar a incidência das regras de responsabilidade dos sócios previstas no CTN, especialmente em seu artigo 135, na hipótese de execução das contribuições ao FGTS, por não possuírem natureza tributária.*

*II - Ainda que fosse aplicável o CTN, não seria possível considerar o simples inadimplemento como infração à lei para o efeito de se imputar responsabilidade solidária ao sócio.*

*III - Não restou comprovada nos autos a situação de dissolução irregular da empresa executada, para tanto não bastando a mera alegação, o que não se mostra suficiente a ensejar a responsabilização pessoal dos sócios e o consequente redirecionamento da execução fiscal em face dos mesmos.*

*IV - Agravo a que se nega provimento.*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AG 200403000473446-SP, Rel. Des. HENRIQUE HERKENHOFF, j. 10/06/2008, DJF3 DATA:26/06/2008)

Tenho que compete ao exequente o ônus de comprovar a presença de tais requisitos, entendimento este que se coaduna com a jurisprudência desta E. Corte.

*"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA.*

*RESPONSABILIDADE DO SÓCIO POR DÍVIDA DO FGTS - INCIDÊNCIA DO VERBETE DA SÚMULA 353 DO STJ. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 135 DO CTN C/C O ARTIGO 4º, §2º DA LEI 6.830/80. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço é um direito trabalhista conferido aos empregados em substituição à estabilidade decenal anteriormente prevista na legislação laboral. Não se trata de verba de natureza tributária, razão pela qual não se lhe aplica as disposições do CTN - Código Tributário Nacional. Essa, inclusive, é a determinação da Súmula 353 do C. STJ. IV - Não há como se responsabilizar os sócios, por tais razões, com base no artigo 135 do CTN c/c o artigo 4º, §2º da Lei 6.830/80, pelo não recolhimento do FGTS. V - Importa observar que os sócios só podem ser responsabilizados pelo não recolhimento do FGTS quando presentes os requisitos necessários para a desconsideração da personalidade jurídica, o que não se verifica diante do mero inadimplemento da obrigação legal, mas apenas quando ocorre o abuso da personalidade jurídica - desvio de finalidade ou confusão patrimonial -, nos termos da legislação aplicável a cada espécie societária, ou no caso de dissolução irregular. VI - É pacífica a impossibilidade de responsabilização dos sócios pelo mero inadimplemento da obrigação de recolher o FGTS - o que pode ocorrer por fatores alheios a sua vontade -, exigindo-se, para tanto, a configuração de uma conduta reprovável de sua parte (desvio de finalidade, confusão patrimonial, dissolução irregular). Neste sentido é a jurisprudência do C. STJ, conforme julgados AgREsp 200900850354 e REsp 200301353248, Segunda Turma, e desta Corte, AI 200903000386948 e AC 200203990206434, Segunda Turma. VII - Embora o nome dos sócios conste na CDI, esta última não expõe os motivos fáticos e jurídicos que ensejariam a responsabilidade dos co-executados, não tendo sequer a indicação, tampouco a demonstração, de que os agravados tenham praticado qualquer ato que justifique a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade empresária, o que seria essencial para se ter a responsabilidade dos agravados, nos termos do art. 10 do Dec. 3.708/19 e do artigo 1.080 do Código Civil, sendo de se frisar que, conforme demonstrado, o mero inadimplemento da obrigação de recolher o FGTS não se presta a tanto. Logo, não há como se reconhecer a responsabilidade buscada. VIII - É ponto pacífico na jurisprudência desta Corte alinhado ao C. STJ que a falência por si só não autoriza o redirecionamento da execução fiscal para cobrança de FGTS, remanescendo a necessidade da exequente*

*demonstrar que os agravados tenham praticado qualquer ato que justifique a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade empresária.IX - Agravo improvido."*

*(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AI 201003000297218, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, j. 14/12/2010)*

No caso em apreço, o embargante era sócio minoritário e não exercia a função de gerência, quando da ocorrência dos fatos geradores, conforme se constata às fls. 38/43 dos autos.

Como bem consignou o Magistrado de primeiro grau, o embargante deixou de integrar a sociedade executada em 16.01.96. A sociedade manteve suas atividades, tendo em vista que consta novo registro em data posterior à retirada do embargante do quadro social da empresa (fls. 77/78).

Assim, não havendo prova nos autos de prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, ou contrato social, na época de gestão do embargante, a r. sentença não merece reparos.

A corroborar com esse entendimento, colaciono o seguinte julgado:

*"TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE DE TERCEIROS. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SÓCIO. ART. 135, DO CTN. 1. A exceção de pré-executividade - admitida por construção doutrinário-jurisprudencial - opera-se quanto às matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo juiz que versem sobre questão de viabilidade da execução - liquidez e exigibilidade do título, condições da ação e pressupostos processuais - dispensando-se, nestes casos, a garantia prévia do juízo para que essas alegações sejam suscitadas. 'In casu', para o deslinde da causa, no que se refere a nulidade da citação, reconhecimento da prescrição e da ilegitimidade passiva, a exceção de pré-executividade mostra-se adequada. 2. Impende acentuar que apesar da matéria não ter sido apreciada pelo Juízo "a quo", as questões arguidas pela agravante são de ordem pública, e, por isso, o tribunal pode analisá-la, em sede de agravo de instrumento, por força do efeito translativo. Nesse sentido: REsp 302626/SP. 3. Afastada a alegação de nulidade da citação. A citação é o ato pelo qual se chama a juízo o réu ou interessado a fim de se defender. Desta forma, evidencia-se que a citação é indispensável como meio de abertura do contraditório. A teor do que dispõe a Lei 6.830/80 em seu artigo 8º, incisos I e III, c/c artigo 231 do Código de Processo Civil, observa-se que, na execução fiscal, a citação da executada por edital só é possível após o esgotamento de todos os meios possíveis à sua localização, tendo em vista que a citação editalícia é ficta, não garantindo que a devedora será efetivamente citada. Nesse sentido a súmula 414 do STJ, 'verbis': "A citação por edital na execução fiscal é cabível quando frustradas as demais modalidades". No caso vertente a citação por edital foi efetivada após o esgotamento das vias, com realização das diligências necessárias para localização do executado. 4. Afastada a alegação de prescrição dos créditos cobrados na execução. Cumpre ter presente, a respeito da matéria, que, em processo de execução fiscal ajuizado anteriormente à Lei Complementar 118/05, é pacífico no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento segundo o qual o mero despacho que ordena a citação não interrompe o prazo prescricional, pois somente a efetiva citação produz esse efeito, devendo prevalecer o disposto no artigo 174 do CTN sobre o artigo 8º, § 2º, da LEF - Lei nº 6.830/80. Na espécie, constata-se que o crédito tributário foi constituído em 19.12.1997 (fls. 35-45), e a citação por edital se efetivou em 27.10.2000 (fl. 58), isto é, antes de cinco anos da constituição definitiva do crédito tributário (art. 174, do CTN). 5. A agravante assevera ter deixado de integrar a sociedade empresária executada em 26.08.1993, antes da maioria dos fatos geradores terem ocorrido, e que, além disso, não há qualquer prova nos autos da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, ou contrato social, na época da sua gestão, conforme exige o artigo 135, do CTN. Realmente, de acordo com a Ficha Cadastral da empresa executada - DASH MORANGO CONFECÇÕES LTDA - registrada na Junta Comercial do Estado de São Paulo (fls. 133-136), o agravante se retirou da sociedade em 26.08.1993. Contudo, de acordo com a jurisprudência que o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou na matéria, é possível a constrição de bens do patrimônio pessoal dos sócios que, à época da ocorrência dos fatos geradores, exerciam poderes típicos de gerência. O crédito tributário reclamado no caso vertente refere-se a fatos geradores ocorridos em 03/1993 a 11/1997, de modo que eventual responsabilidade do agravante deve ser limitada até a sua retirada da sociedade, ocorrida em 26.08.1993. 6. A responsabilidade do sócio pelas dívidas tributárias da pessoa jurídica só é possível havendo comprovação de atuação dolosa na administração da empresa, agindo com excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social (CTN, art. 135, III). É insuficiente, para evidenciar a responsabilidade tributária do sócio, fazer constar da Certidão da Dívida Ativa a expressão genérica de "corresponsável", sem esclarecer em que condição responde o sócio pela sociedade. Daí a necessidade da indicação e comprovação, pelo exequente, de que o sócio ou administrador tenha praticado atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato ou estatuto, que acarretaram o inadimplemento do tributo. A dissolução irregular da sociedade é fundamento bastante para atrair a responsabilidade do sócio administrador pelas obrigações da sociedade. Da análise dos autos, verifica-se que a sociedade empresária executada não foi localizada na diligência para citação, realizada em 10.08.1998 (fl. 52), o que, segundo a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 200801469415, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, 12/02/2009), representa indício de dissolução irregular. 7. Contudo,*

*ante o tempo decorrido, somado ao fato de que o ex-sócio não mais integrava a sociedade na ocasião da "suposta" dissolução irregular da sociedade, como também em razão de não haver nos autos indícios de que à época do fato gerador da obrigação tributária o mesmo agiu com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos da sociedade, a justificar sua integração mesmo após sua retirada, merece se acolhido o seu pedido de exclusão do pólo passivo. 8. Agravo de instrumento parcialmente provido, para excluir o sócio Marcelo Cantoni Rosa do pólo passivo da execução fiscal."*

*(TRF - 3ª Região, 5ª Turma, AI 201103000066316, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, DJF3 CJI 29/09/2011, p. 1207)*

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos moldes do art. 557, *caput*, do CPC e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020108-62.2008.4.03.6301/SP

2008.63.01.020108-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : MARIA DO CARMO ALVES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME e outro  
No. ORIG. : 00201086220084036301 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

A sentença julgou extinto o processo, sem apreciação do mérito, com base no artigo 267, V do Código de Processo Civil; custas na forma da lei; a autora deve arcar com o pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa.

Inconformada a autora apela sob os seguintes argumentos:

- a) a CEF não comprovou o pagamento dos Planos Verão e Collor;
- b) a autora é hipossuficiente, não possuindo condições de arcar com o pagamento de custas e honorários advocatícios.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

#### DECIDO

De acordo com a cópia da sentença juntada à fls. 37/39 (Apelação Cível nº 2003.61.00.021406-3), foi concedido à autora o IPC de abril/90 no percentual de 44,80%. A certidão de fl. 41 informou que decorreu o prazo legal sem interposição de qualquer recurso.

O extrato de fl. 99 demonstra que a CEF comprovou o cumprimento da obrigação de fazer e a execução foi julgada extinta, nos termos do inciso I do art. 794 cumulado com o artigo 795 do CPC.

A rediscussão de matéria já apreciada em outro processo, cujo direito já foi reconhecido por decisão imutável viola a coisa julgada, atentando contra a segurança das relações jurídicas.

Nesse mesmo sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. FGTS. LEVANTAMENTO. AÇÕES IDÊNTICAS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. OCORRÊNCIA DE COISA JULGADA. . 1. A ação n. 2003.34.00.016864-9-DF já estava em fase de execução quando do ajuizamento desta, devendo-se considerar, ainda, que o valor da causa de ambas é o mesmo (R\$ 27.132.63). 2. Guardando a presente ação perfeita identidade com outra (mesma parte, mesma causa de pedir e mesmo pedido), já decidida, com trânsito em julgado, é forçoso reconhecer a existência de coisa julgada, motivo pelo qual, tendo sido apreciado o mérito da questão, não se pode rediscutir a matéria. 3. Apelação a que se nega provimento."

(Apelação Cível nº 200634000285186, relator Desembargador Federal João Batista Moreira, TRF1, publicada na e - DJF1 de 24.10.2008, página 114)

"Processual cível. FGTS. Apelação contra sentença que julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, em ação ordinária que objetiva o pagamento das diferenças residuais relativas aos expurgos inflacionários dos meses de janeiro/89 (42,72%) e abril/90 (44,80%), sobre os juros progressivos pagos em processo anterior. 1. O entendimento defendido no decisório foi no sentido de que a rediscussão da matéria referente à implantação de juros e correção monetária, quando já concedidos em outro processo, afronta à coisa julgada. 2. O caso presente demonstra ter idêntico pedido ao das ações n.º 2004.82.00.001081-1 e n.º 2003.82.00.001889-1, cujas obrigações de pagar a taxa progressiva de juros e correção monetária dos meses de janeiro/89 e abril/90, respectivamente, já foram satisfeitas pela Caixa Econômica Federal. 3. Hipótese em a pretensão do apelante esbarra na existência de coisa julgada. Precedentes desta Turma. 4. Apelação improvida."

(Apelação Cível nº 200882000086500, relator Desembargador Federal Vladimir Carvalho, TRF5, publicada no DJE de 19.04.2010, página 177)

No tocante ao pagamento de custas e honorários advocatícios, com razão os autores.

De acordo com a certidão de fl. 95, a autora é beneficiária da Justiça Gratuita.

Assim sendo, deve ser excluída a condenação no tocante às custas processuais. O pagamento dos honorários advocatícios deve ser condicionado à alteração da condição de necessitada da autora.

Por esses fundamentos e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento parcial ao recurso para excluir da condenação o pagamento das custas processuais. O pagamento dos honorários advocatícios deve ser condicionado à alteração da condição de necessitada da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00067 CAUTELAR INOMINADA Nº 0027510-51.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.027510-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
REQUERENTE	: CINIRA SEBASTIANA DE SOUZA MARTIN
ADVOGADO	: ARY FLORIANO DE ATHAYDE JUNIOR e outro
REQUERIDO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE'	: MARTINELLI CONFECÇÕES INFANTIS LTDA e outro

No. ORIG. : EDSON MARTINELI DE SOUZA  
: 2006.61.06.006117-3 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 294/295. Trata-se de embargos de declaração opostos pela União contra a decisão de fls. 288/289, que julgou extinta, sem resolução do mérito, a presente medida cautelar incidental, por carência superveniente da ação.

A embargante alega, em suas razões de insurgência, que a decisão padece de omissão, quanto à condenação do requerente ao pagamento de honorários advocatícios.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração têm cabimento nas estritas hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, contradição ou omissão) e, por construção pretoriana, no caso de erro material na decisão judicial impugnada.

Verificando a fundamentação da decisão embargada e seu dispositivo, observo que procede a irrisignação da parte embargante, pois a decisão de fls. 229/230, ao julgar extinta a medida cautelar incidental deixou de se manifestar acerca da condenação do requerente ao pagamento dos honorários advocatícios, por força do princípio da causalidade.

Assim, sano a apontada omissão, para que conste da decisão embargada o seguinte parágrafo:

"Por derradeiro, condeno o requerente ao pagamento de honorários advocatícios, que ora fixo em 10% sobre o valor da causa, ante o princípio da causalidade."

Com tais considerações, CONHEÇO E DOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO para sanar a omissão apontada, na forma acima fundamentada.

Publique-se, intime-se. Oportunamente, archive-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017717-83.1993.4.03.6100/SP

2009.03.99.021128-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : LUCY TIZUKO ECHUYA e outros  
: FRANCISCO JOSE DE SA  
: MARIA SUELI OLIVEIRA DE SA  
: SERGIO CARLOS CARDOSO SA  
: ADRIANA LANFRANCHI CARDOSO SA  
: APARECIDA SIRLENE GONCALVES DE ANDRADE  
: MARIA MARGARITA GONZALEZ FONTENLA  
ADVOGADO : CRISTOVAO COLOMBO DOS REIS MILLER e outro  
APELADO : BANCO BRADESCO S/A

ADVOGADO : ALVIN FIGUEIREDO LEITE  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro  
PARTE AUTORA : ENZO SERNA VILLARROEL (desistente)  
: ROSANE ERTHAL VILLARROEL (desistente)  
ADVOGADO : LIVIA PAULA DA SILVA ANDRADE VILLARROEL  
No. ORIG. : 93.00.17717-6 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por **Sérgio Carlos Cardoso Sá** e **Adriana Lanfranchi Cardoso** em face da decisão monocrática de f. 1685-1686 que homologou o pedido de desistência formulado por estes autores nos autos desta demanda ordinária.

Aduzem os embargantes, em síntese, que a decisão ora embargada, ao homologar o acordo entre as partes, consignou a manutenção da condenação honorária posta na sentença de primeiro grau - fl. 1537-15558. Sustentam, ainda, que houve omissão acerca dos honorários no sentido de que deixou de se manifestar acerca da circunstância de que a transação ajustada pelas partes teve como condição que cada parte arcasse com as verbas honorárias de seus respectivos patronos, tal como formalizada nas petições.

Requerem o processamento dos embargos, inclusive com efeito modificativo, além do prequestionamento.

#### É o sucinto relatório.

#### Passo a decidir.

Os embargos de declaração estão previstos no art. 535 do Código de Processo Civil, *verbis*:

*"Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:*

*I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;*

*II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal."*

Discorrendo sobre o tema, ensina o saudoso mestre Moacyr Amaral Santos (*Primeiras linhas de direito processual civil*. 16. ed. São Paulo: Saraiva, v. 3, p. 147):

*"Ocorre **obscuridade** sempre que há falta de clareza na redação do julgado, tornando difícil dele ter-se a verdadeira inteligência ou exata interpretação. A figura da dúvida, como causa justificadora para oposição de embargos de declaração, foi eliminada pela Lei n.º 8.950, de 13-12-1994, por se encontrar subsumida à da obscuridade. Verifica-se **contradição** quando o julgado apresenta proposições entre si inconciliáveis. Dá-se **omissão** quando o julgado não se pronuncia sobre ponto, ou questão, suscitado pelas partes, ou que o juiz ou juízes deveriam pronunciar-se de ofício. Qualquer desses defeitos pode aparecer na fundamentação ou na parte dispositiva do julgado, e até mesmo do confronto do acórdão com sua ementa."*

Como se vê, os embargos de declaração destinam-se à correção ou eliminação de vícios que representem inobservância à exigência de *clareza, precisão, completude e coerência*, qualidades que devem inspirar os provimentos judiciais em geral.

Ditos embargos não têm, pois, como objetivo a correção de *erros in judicando*, ou seja, não são instrumentos adequados à *reforma* do julgado.

É certo que o recurso pode ter efeito modificativo, mas desde que a alteração do julgado resulte da eliminação de um daqueles vícios estampados nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil. Precisamente nesse sentido é a lição de Humberto Theodoro Júnior (*Curso de direito processual civil*. 40 ed. Rio de Janeiro: Forense, v. 1, p. 551-552):

*"No caso de obscuridade ou contradição, o decisório será expungido, eliminando-se o defeito nele detectado."*

*Em qualquer caso, a substância do julgado será mantida, visto que os embargos de declaração não visam à reforma do acórdão, ou da sentença. No entanto, será inevitável alguma alteração no conteúdo do julgado, principalmente quando se tiver de eliminar omissão ou contradição. O que, todavia, se impõe ao julgamento dos embargos de declaração é que não se proceda a um novo julgamento da causa, pois a tanto não se destina esse remédio recursal. As eventuais novidades introduzidas no decisório primitivo não podem ir além do estritamente necessário à eliminação da obscuridade ou contradição, ou ao suprimento da omissão."*

Não é outro o entendimento do Professor Vicente Greco Filho (*Direito processual civil brasileiro*. 15. ed. São Paulo: Saraiva, v. 2. 2002, p. 241-242):

*"Cabem embargos de declaração quando há na sentença obscuridade ou contradição, bem como omissão de ponto sobre o qual ela deveria pronunciar-se. No primeiro caso, embargos em virtude de obscuridade ou contradição, estes têm finalidade explicativa, ou seja, têm por fim extrair o verdadeiro entendimento da sentença; no caso de embargos em virtude de omissão, a finalidade é integrativa, a de completar o julgamento que foi parcial.*

*A obscuridade é o defeito consistente na difícil compreensão do texto da sentença e pode decorrer de simples defeito redacional ou mesmo de má formulação de conceitos. Há obscuridade quando a sentença está incompreensível no comando que impõe e na manifestação de conhecimento e vontade do juiz. A obscuridade da sentença como os demais defeitos corrigíveis por meio de embargos de declaração prejudicando a inteligência da sentença prejudicarão a sua futura execução.*

*A dúvida é o estado de incerteza que resulta da obscuridade. A sentença claramente redigida não pode gerar dúvida.*

*Contradição é a afirmação conflitante, quer na fundamentação, quer entre a fundamentação e a conclusão.*

*Nesses casos, a correção da sentença em princípio não levaria a uma verdadeira modificação da sentença, mas apenas a um esclarecimento de seu conteúdo. Todavia, a conta de esclarecer, eliminar uma dúvida, obscuridade ou contradição, já tem havido casos de serem proferidas novas sentenças. De fato, se a contradição é essencial, ao se eliminar a contradição praticamente se está proferindo uma nova decisão.*

*No caso de omissão, de fato, a sentença é complementada, passando a resolver questão não resolvida, ganhando substância, portanto, As questões que devem ser resolvidas pelo juiz são todas as relevantes postas pelas partes para a solução do litígio, bem como as questões de ordem pública que o juiz deve resolver de ofício, como, por exemplo, a coisa julgada. Nesse caso, os embargos podem ter efeito modificativo."*

*In casu*, os embargantes pretendem a desoneração da condenação da verba honorária na forma como foi fixada na sentença de primeiro grau, uma vez que restou consignado no acordo (exarado a fl.1682, homologado a fl. 1685) que cada parte pagaria seu próprio patrono. Arguem que houve omissão sobre esta matéria na decisão embargada.

Ora, se a decisão tratou expressamente da verba honorária, não há omissão a ser sanada.

Vê-se, pois, que os embargantes pretendem a reforma da decisão, o que, "*data venia*", não é possível em sede de embargos de declaração.

Contudo, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, em nome do princípio da economia processual e fungibilidade recursal, têm admitido o recebimento dos embargos de declaração como agravo interno.

A esse respeito, colho os seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AOS SÓCIOS INCLUÍDOS NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO. SUBIDA DOS AUTOS. 1. É admissível o provimento do agravo de instrumento para melhor exame da admissão do recurso especial, ao nuto do Relator. 2. Embargos declaratórios recebidos com agravo regimental, ao qual se conhece para reconsiderar a decisão agravada, determinando-se a subida do recurso especial."*

*(EDAGA 201001418261, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:22/02/2011.)*

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. RECLAMAÇÃO DE QUE TRATA A RESOLUÇÃO STJ Nº 12/2009. NATUREZA RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE DE SÓ UMA RECLAMAÇÃO IMPUGNAR ACÓRDÃOS PROFERIDOS EM DIFERENTES AÇÕES. 1. Consoante se depreende das razões recursais, as embargantes, a pretexto de existência de omissão na decisão recorrida, pretendem, na verdade, emprestar efeitos modificativos aos declaratórios. Assim sendo, em face do nítido caráter infringente, recebe-se os embargos de declaração como agravo regimental, fundamentado nos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual. 2(...) 6. Agravo regimental desprovido"*

(EDRCL 201002139008, RAUL ARAÚJO, STJ - SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA:17/02/2011.)  
"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PEDIDO DE EFEITO MODIFICATIVO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. EXCLUSÃO. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. 1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, recurso cabível para modificar a decisão singular que deu provimento ao recurso especial. 2. Não configurada a litigância de má-fé ou tentativa de procrastinação do feito, deve ser excluída a multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC. 3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, a que se dá provimento".  
(EDAG 200800253091, MARIA ISABEL GALLOTTI - QUARTA TURMA, DJE DATA:15/02/2011.)

Assim, recebo os presentes embargos declaratórios como agravo legal, em razão de sua nítida pretensão infringente.

Como visto, os recorrentes alegam, em suma, que a decisão ora embargada, ao homologar o acordo entre as partes, consignou a manutenção da condenação honorária posta na sentença de primeiro grau - fl. 1537-1558 e se omitiu acerca dos honorários no sentido de que deixou de se manifestar acerca da circunstância de que a transação ajustada pelas partes teve como condição que cada uma arcasse com as verbas honorárias de seus respectivos patronos, tal como formalizada nas petições.

Observa-se, contudo, que a decisão de fl. 1685, deveras, se equivocou no trato da questão dos honorários advocatícios, uma vez que abordou o tema de maneira dessemelhante daquela expressamente estipulada pelas partes no acordo de fl. 1682.

As partes, como uma das condições do acordo, propuseram-se a custear, cada qual, os gastos com os honorários de seus respectivos patronos.

Desse modo, ao homologar o aludido acordo, dever-se-ia a decisão de fl. 1685 ter respeitado a avença manifestada pelos interessados e não ter ratificado a condenação posta aos autores tal como lançada na sentença de primeira instância.

De fato, a esse respeito confirmam-se os ensinamentos dos respeitáveis processualistas Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, segundo os quais as partes podem acordar sobre os honorários de maneira diversa da prevista em lei, sendo, inclusive, comum que cada um pague a verba do seu respectivo advogado. (*Código de processo civil comentado e legislação extravagante / Nelson Nery Junior, Rosa Maria de Andrade Nery. 10. Ed. Ver., ampl. E atual. Até 1º de outubro de 2007. São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2007, comentários ao artigo 26, §§1º e 2º, p. 236/237*).

Ante o exposto, conheço os embargos de declaração como agravo legal e **RECONSIDERO** a decisão agravada, a fim de homologar o acordo entre as partes e estabelecer que cada uma fique responsável pelo pagamento da despesa honorária do seu patrono, na forma por elas ajustada.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se as devidas anotações e, oportunamente, retornem os autos para julgamento do recurso de apelação (fl. 1561) com relação aos demais recorrentes.

São Paulo, 29 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00069 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005687-57.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.005687-6/MS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/06/2013 675/3030

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : JOHN FRANCIS WALTON  
ADVOGADO : GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00056875720094036002 2 Vr DOURADOS/MS

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **União Federal** em ação declaratória cumulada com repetição de indébito ajuizada por **John Francis Walton** em face daquela, inconformada com a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei 8.540/91 e artigo 1º da Lei 9.528/97, na parte que conferiu nova redação ao artigo 25 da Lei 8.212/91 e declarar o direito à repetição dos valores recolhidos a título de contribuição ao FUNRURAL, no período compreendido entre 16/12/1999 e 10/07/2001, observadas as determinações contidas na fundamentação acerca do exercício do direito. Condenou a parte autora ao pagamento dos honorários ao patrono da ré, fixando-os em 5% sobre o valor atribuído à causa.

Inconformada, a União Federal interpôs recurso de apelação, defendendo, em síntese:

- a) ausência de documentos comprobatórios da condição de empregador rural relativo a todo o período pleiteado;
- b) a constitucionalidade da contribuição ao FUNRURAL sobre a comercialização da produção rural;
- c) se mantida a inconstitucionalidade da exação até a vigência da Lei 10.256/01, requer o reconhecimento da inexistência de indébito a ser repetido, ate o prazo prescricional quinquenal, nos termos da Lei Complementar 118/05.

Com as contrarrazões do autor, os autos vieram a este Tribunal.

### **É o sucinto relatório. Decido.**

**Da prescrição.** Sustenta a União que, caso seja mantida a inconstitucionalidade da exação, o prazo prescricional para a repetição do indébito tributário é de cinco anos, a teor da LC 118/05.

Assiste razão à recorrente.

De fato, quanto à prescrição do direito de pleitear repetição de indébito, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o Superior Tribunal de Justiça havia firmado entendimento no sentido de que, com a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, aplicar-se-ia a tese dos "cinco mais cinco" apenas aos fatos geradores ocorridos antes do advento da referida Lei (*REsp 1002932/SP*).

Ocorre, todavia, que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 566.621, divergindo em parte do entendimento firmado no STJ, reconheceu a aplicabilidade da Lei Complementar n.º 118/05 aos processos ajuizados após a sua entrada em vigor, em 09 de junho de 2005, independente da data de ocorrência do fato gerador. Veja-se:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC*

*118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)*

Assim, restou superada qualquer discussão sobre a prescrição para restituição de tributo sujeito a lançamento por homologação: às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, aplica-se a prescrição decenal; e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei - como é o caso dos autos - aplica-se a prescrição quinquenal.

Portanto, considerando que a presente ação foi ajuizada em 16.12.2009, encontram-se abrangidas pela prescrição quinquenal todas as parcelas recolhidas sob a égide das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, até o advento da Lei nº 10.256/01.

**Da Condição de empregador rural pessoa física.** Alega a União que a parte autora não comprovou a condição de empregadora rural referente a todo o período pleiteado.

Contudo, desde logo, observo que não procede a alegação, eis que nos autos estão acostados elementos probatórios alusivos a empregados contratados, especialmente os de f. 86-249, maior indicativo de que a atividade desenvolvida não se dá em *regime de economia familiar*, ante a necessidade de trabalhadores para lograr atingir tão expressivo resultado.

**Da contribuição ao FUNRURAL.** O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 363.852, entendeu que o empregador rural pessoa física já contribui para a previdência social sobre a folha de salário de seus empregados, constituindo *bis in idem* a exigência de contribuição sobre a receita bruta da comercialização da sua produção, declarando, assim, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92 que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, até que nova legislação, arrimada na Emenda Constitucional nº 20, venha a instituir a contribuição.

Em 2001 o legislador instituiu a contribuição sobre a receita bruta da comercialização do produto rural, devida pelo empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salário.

De fato, a Lei nº 10.256, de 09 de julho de 2001, deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91, que passou a assim dispor:

*"Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:*

*I - dois vírgula cinco por cento destinados à Seguridade Social;*

*II - zero vírgula um por cento para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei no 8.213, de 24*

*de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade para o trabalho decorrente dos riscos ambientais da atividade."*

Importante frisar que a Lei n.º 10.256/01, ao modificar a redação apenas do *caput* do art. 25 da Lei n.º 8.212/91 - e não a de seus incisos - deixou clara a intenção do legislador em manter as mesmas alíquotas e base de cálculo previstas na legislação anterior, convalidando, assim, tais previsões sob a égide da Emenda Constitucional n.º 20/98.

Neste caso, como não haveria qualquer alteração nos incisos do citado artigo, desnecessário que a nova legislação - no caso, a Lei n.º 10.256/01- contivesse previsão repetindo redação idêntica à anterior.

Ademais, é de se destacar que os incisos constituem desdobramento do *caput* do artigo e, portanto, devem ser considerados em seu conjunto.

Assim, o entendimento de que permaneceria a inconstitucionalidade dos incisos I e II do art. 25 da Lei n.º 8.212/91, mesmo após a edição da Lei n.º 10.256/01, constitui excessivo apego ao formalismo, vez que não leva em consideração a real vontade do legislador de manter as mesmas alíquotas e base de cálculo previstas na legislação anterior.

Registre-se, outrossim, que, embora no julgamento do RE n.º 363.852 o STF não tenha se pronunciado expressamente sobre a constitucionalidade da exação após o advento da Lei n.º 10.256/01, no julgamento do RE n.º 585684, o Ministro Joaquim Barbosa manifestou seu entendimento no mesmo sentido do ora exposto, consoante se depreende do teor da decisão monocrática proferida, *in verbis*:

*DECISÃO: Trata-se de recurso extraordinário (art. 102, III, a da Constituição) interposto de acórdão prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região que considerou constitucional a Contribuição Social destinada ao Custeio da Seguridade Social cobrada com base na produção rural e devida por empregadores que fossem pessoas físicas (art. 25 da Lei 8.212/1991, com a redação dada pelo art. 1º da Lei 8.540/1992 - "Fun rural "). Em síntese, sustenta-se violação dos arts. 150, I e II, 154, I, 195, I e 198, § 8º da Constituição. No julgamento do RE 363.852 (rel. min. Marco Aurélio, DJe de 23.04.2010), o Pleno desta Corte considerou inconstitucional o tributo cobrado nos termos dos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Assim, o acórdão recorrido divergiu dessa orientação. Ante o exposto, conheço do recurso extraordinário e dou-lhe parcial provimento, para proibir a cobrança da contribuição devida pelo produtor rural empregador pessoa física, cobrada com base na Lei 8.212/1991 e as que se seguiram até a Lei 10.256/2001. O pedido subsidiário para condenação à restituição do indébito tributário, com as especificidades pretendidas (compensação, correção monetária, juros etc) não pode ser conhecido neste momento processual, por falta de prequestionamento (pedido prejudicado devido à rejeição do pedido principal). Devolvam-se os autos ao Tribunal de origem, para que possa examinar o pedido subsidiário relativo à restituição do indébito tributário, bem como eventual redistribuição dos ônus de sucumbência. Publique-se. Int.. Brasília, 10 de fevereiro de 2011. Ministro J O A Q U I M B A R B O S A Relator Documento assinado digitalmente(RE 585684, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, julgado em 10/02/2011, publicado em DJe-038 DIVULG 24/02/2011 PUBLIC 25/02/2011)*

Por fim, é de se destacar que este Tribunal tem se manifestado reiteradamente no sentido da constitucionalidade da exação em comento após a vigência da Lei n.º 10.256/01, consoante se depreende dos seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO rural . LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. INEXIGIBILIDADE. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98. I - Interesse processual da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se reconhece se o pleito é de restituição ou compensação de tributo mas que se concretiza se o pedido é de declaração de inexigibilidade da contribuição para o fun rural . Sentença de extinção do processo reformada. Prosseguimento com o julgamento do mérito. Aplicação do art. 515, §3º, do CPC. II- Inexigibilidade da contribuição ao fun rural prevista no art. 25, incisos I e II da Lei 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Precedente do STF. III - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao fun rural a partir da nova lei, arrimada na EC nº 20/98. IV - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade*

da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001. V - Recurso provido. Improcedência da impetração e ordem denegada."(TRF3 - Segunda Turma, AMS 201061050065823, Juiz Peixoto Junior, 20/06/2011)

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO rural . LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. I - Decisão agravada que foi proferida com base em precedente do STF, adotando a orientação firmada no julgamento do RE 363.852/MG declarando a inconstitucionalidade da contribuição prevista no art. 25, I e II da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelas Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97, observando (a mesma decisão agravada), todavia, a superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, instituída já sob a égide da EC nº 20/98 e prevendo, também, a cobrança da contribuição em substituição àquela estabelecida nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, destarte não mais incidindo nos vícios de inconstitucionalidade apontados no julgado da Excelsa Corte e legitimando-se a cobrança da contribuição e sua exigência nos termos da Lei nº 10.256/01. II - Precedente citado pelo recorrente que cinge-se à questão de atribuição de efeito suspensivo a recurso extraordinário onde se discute a exigibilidade da contribuição ao fun rural nos moldes da Lei nº 8.540/92 e que em nada infirma o raciocínio adotado na decisão ora impugnada. IV - Agravo legal desprovido."**

(TRF3 - Segunda Turma, AMS 200960020052809, Juiz Peixoto Junior, 07/07/2011)

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Com o advento da Lei n. 10.256/01, a exação prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91 está em consonância com o art. 195, I, da Constituição da República, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 20/98. 3. Agravos legais não providos."**(TRF3 - Quinta Turma, AMS 201061000066790, Juiz André Nekatschalow, 07/06/2011)

**"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO rural DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº20/98. LEI Nº10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. 1. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF. 2. Após o advento da Emenda Constitucional nº20/98, que acrescentou o vocábulo receita à alínea b, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº10.256/01, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes. 3. Agravo legal a que se nega provimento."**

(TRF3 - Primeira Turma, AI 201003000205816, Juiza Vesna Kolmar, 07/04/2011)

**"TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO rural - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR rural PESSOA FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF. 2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arrimada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010). 3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 8212/91, instituindo novamente as contribuições do empregador rural pessoa física incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no art. 195, § 4º, da CF/88, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio. 4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º). 5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não**

*foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF. 6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional. 7. Agravo improvido."(TRF3 - Quinta Turma, AI 201003000084739, Juíza Ramza Tartuce, 26/11/2010)*

Conclui-se, pois, que a inconstitucionalidade da cobrança perdurou apenas até o advento da Lei nº 10.256/01, quando, então, referida exação passou a ser legítima.

Como visto, no caso dos autos é de se destacar que eventuais parcelas devidas à parte autora encontram-se abrangidas pela prescrição.

**Do dispositivo.** Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso da União, a fim de reformar a sentença apenas para declarar a prescrição quinquenal das parcelas recolhidas a título de FUNRURAL, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003955-38.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.003955-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES DO JUDICIÁRIO FEDERAL NO  
ESTADO DE SÃO PAULO SINTRAJUD  
ADVOGADO : ELIANA LUCIA FERREIRA e outro  
APELADO : União Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
No. ORIG. : 00039553820094036100 4 Vr SÃO PAULO/SP

DESPACHO

F. 545-546. O artigo 45 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 8.952/94, atribui ao advogado, em sua dicção clara e precisa, o ônus de provar que notificou o mandante de sua renúncia de forma **expressa e pessoal**.

Assim, intimem-se as advogadas renunciantes para que cumpram o dispositivo de lei *supra* mencionado, sob pena de prorrogação tácita do mandato, no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : CARLOS ALBERTO CORREIA ALVES e outro  
: ROSIRES DE FATIMA FREITAS ALVES  
ADVOGADO : MARCELO VIANNA CARDOSO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARIA LUCIA BUGNI CARRERO e outro

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por **Carlos Alberto Correia Alves e Rosires de Fátima Freitas Alves**, inconformados com a sentença que, nos autos da demanda de anulação de atos jurídicos, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**, julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial.

Irresignados, apelam os autores sustentando, em síntese, que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66 não foi recepcionada pela Constituição Federal, além de ser ilegal em face da disciplina do Código de Defesa do Consumidor.

Com contrarrazões, os autos vieram a este e. Tribunal.

É o relatório.

**1. Execução Extrajudicial e o Código de Defesa do Consumidor.** Os apelantes sustentam que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66 não foi recepcionada pela Constituição Federal, além de ser incompatível com as normas previstas no Código de Defesa do Consumidor.

Não lhes assiste razão.

Com efeito, o Código de Defesa do Consumidor não revogou ou proibiu a execução extrajudicial, inexistindo incompatibilidade entre referido diploma legal e o Decreto-lei n.º 70/66.

Quanto à inconstitucionalidade da execução extrajudicial, esta Turma tem seguido a orientação do Supremo Tribunal Federal, no sentido da conformidade do Decreto-lei n.º 70/66 à *Lex Magna*:

*"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-lei n. 70/66.*

*Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. (...)"*  
*(STF, 1ª Turma, RE n. 287453/RS, rel. Min. Moreira Alves, j. em 18.9.2001, DJU de 26.10.2001, p. 63).*

*"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PARCELAS EM ATRASO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO PROCEDIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.*

*I - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do Egrégio Supremo Tribunal Federal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*

*II - Os agravantes basearam sua argumentação única e exclusivamente na possível inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, o que, por si só, não é suficiente para suspender o procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional, mais precisamente, os leilões designados.*

*....."*

*(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 226229/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 5/6/2007, DJU 22/6/2007, p. 592).*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DAS PARCELAS*

*VINCENDAS - INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO - DEMANDA AJUIZADA APÓS A ARREMATACÃO - INCLUSÃO DE NOME DE MUTUÁRIO NOS ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.*

.....  
3 - No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-Lei n° 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

....."  
(TRF/3, 2ª Turma, AG n.º 270892/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 29/5/2007, DJU 15/6/2007, p. 546).

Nessas condições, não há falar em ofensa aos princípios constitucionais mencionados pelos apelantes.

**2. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor.**[Tab]No tocante à aplicação das normas do Código de Defesa do Consumidor, destaca-se que o E. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a sua incidência nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de forma mitigada e não absoluta, dependendo do caso concreto.

As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo, vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem os mutuários alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fé ou de contrariedade à vontade dos contratantes.

Os contratos de financiamento imobiliário regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH têm suas regras limitadas pelas leis e regulamentos do setor, não cabendo nem ao agente financeiro e tampouco ao mutuário a definição da grande maioria das cláusulas.

Como se vê, não há como determinar a aplicação genérica do Código de Defesa do Consumidor ao presente feito, como querem os apelantes, pois na sua análise e discussão teremos sempre, em choque, seus interesses com normas cogentes de aplicabilidade inafastável.

Assim, é improcedente o pedido nesse particular.

**3. Conclusão.** Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SÉGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011367-20.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.011367-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES DO JUDICIARIO FEDERAL NO  
ESTADO DE SAO PAULO SINTRAJUD  
ADVOGADO : ELIANA LUCIA FERREIRA e outro

: ELIANA RENNO VILLELA  
: EURIDES DA SILVA ROCHA  
: RENATA GARCIA CHICON  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
No. ORIG. : 00113672020094036100 3 Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

F. 473-475. Exclua-se o nome de Eliana Rennó Villela da contracapa dos autos, certificando-se o cumprimento.

O pedido de anotação da advogada Eliana Lúcia Ferreira está prejudicado, porquanto já existe o registro na contracapa deste feito.

F. 476-477. O artigo 45 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 8.952, atribui ao advogado, em sua dicção clara e precisa, o ônus de provar que notificou o mandante de sua renúncia.

Assim, intimem-se as advogadas Eurides Rocha Furlan e Renata Garcia Chicon para que cumpram o dispositivo de lei acima mencionado, sob pena de prorrogação tácita do mandato.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00073 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011642-66.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.011642-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : SINDICATO DA IND/ DO PAPEL CELULOSE E PASTA DE MADEIRA PARA  
: PAPEL NO ESTADO DE SAO PAULO SIP  
ADVOGADO : RICARDO AMMIRATI WASTH RODRIGUES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00116426620094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela **União (Fazenda Nacional)** em mandado de segurança coletivo impetrado pelo **Sindicato da Indústria do Papel Celulose e Pasta de Madeira para Papel no Estado de São Paulo - SIP**, inconformada com a sentença que concedeu a segurança para obstar a autoridade impetrada de exigir das empresas associadas ao sindicato impetrante, sob sua jurisdição administrativa, bem como a ele próprio, a contribuição previdenciária incidente sobre o pagamento do aviso prévio indenizado a empregado demitido sem justa causa.

Aduz a União, preliminarmente, a ilegitimidade ativa do sindicato apelado e o descabimento da via do mandado de segurança coletivo para discutir questão envolvendo tributo e contribuição previdenciária, a teor do artigo 1º da Lei 7.347/85. No mérito, assevera a inclusão da verba denominada aviso prévio indenizado na base de cálculo da contribuição previdenciária por integrar o salário de contribuição, incidindo sobre ela a respectiva tributação.

Com as contrarrazões (f. 259-262), os autos vieram a este Tribunal.

A Procuradoria Regional da República da 3ª Região, em seu parecer ministerial de f. 269-279, opinou pelo provimento da apelação interposta pela União, com a consequente reforma do *decisum* de primeiro grau.

**É o sucinto relatório.**

**Passo a decidir.**

**Das preliminares.** Aponta a União duas preliminares, a saber: a ilegitimidade ativa do sindicato apelado e o descabimento da via do mandado de segurança coletivo para discutir questão envolvendo tributo e contribuição previdenciária.

Na opinião da recorrente, dada a similitude ontológica entre o mandado de segurança coletivo e a ação civil pública, aplica-se ao presente caso a proibição contida no artigo 1º, da Lei 7.347/85 no sentido do não cabimento do *mandamus* coletivo para veicular matérias que não admitam tratamento jurisdicional coletivo, não figurando meio próprio e adequado para defesa de interesse dos membros do sindicato.

Não lhe assiste razão em nenhuma delas, porquanto é reconhecida a legitimidade da associação sindical para agir em defesa dos direitos dos seus associados em sede de mandado de segurança coletivo, ainda que em matéria tributária. Da mesma forma não prospera a alegação de via inadequada, uma vez que é possível veiculação de matéria tributária em mandado de segurança coletivo. Ademais, a proibição trazida pelo artigo 1º, parágrafo único da Lei 7.347/85 se aplica à Ação Civil Pública e não ao Mandado de Segurança Coletivo.

A seguir, trago à colação os seguintes julgados que vêm corroborar tal entendimento.

Vejam-se:

*MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. AUTORIDADE COATORA. LEGITIMIDADE. SINDICATO. MATÉRIA TRIBUTÁRIA. INTERESSE PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. IRPJ. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE IMÓVEIS EM ESTOQUE. ANO-BASE 1991. ART. 4º, INCISO I, ALÍNEA "B" DO DECRETO Nº 332/91. ART. 4º, INCISO I, ALÍNEAS "A" E "B", DA LEI Nº 7.799/89. POSSIBILIDADE. 1. Em se tratando de mandado de segurança coletivo, que no caso, inclusive, tem cores de preventivo, donde não se tratar de impetração contra lei em tese, mas sim de evitar os efeitos concretos emanados da norma cuja exigibilidade se busca suspender, a autoridade coatora pode não estar diretamente ligada à execução, mas dispõe de meios eficazes para impor o cumprimento da determinação judicial reclamada, às unidades administrativas subordinadas donde que o Superintendente da Receita Federal é autoridade legítima para figurar no pólo passivo, evitando-se que cada associada tenha de ingressar com um mandamus individual, potencializado ainda o exercício da garantia constitucional de acesso ao mandado de segurança coletivo (CF: art. 5º, LXX), cabendo, pois, a reforma da sentença. **2. É possível a veiculação de matéria tributária por sindicato ou entidade de classe em mandado de segurança coletivo.** 3. Na linha já decidida pelo Pretório Excelso, não se extrai um conceito de renda diretamente do texto constitucional, onde apenas se discrimina esta competência tributária à União, cabendo ao CTN, nos termos do art. 146 da lei maior, definir este imposto, estabelecendo fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes, providência implementada nos art's. 43 a 45 do aludido Código. 4. Afigura-se pertinente a exigência de corrigir-se monetariamente os imóveis em estoques, a teor do art. 4º, inciso I, alínea "b", do Decreto nº 332/91, que apenas reproduz o contido no art. 4º, inciso I, alíneas "a" e "b", da Lei nº 7.799/89, inclusive porque a correção monetária atingia os estoques de todas as pessoas jurídicas, podendo substanciar agravo ao princípio da isonomia, exceção estabelecida em prol do mercado imobiliário. 5. Precedente desta E. Corte. 6. Apelação da impetrante a que se dá parcial provimento. (AMS 00109598819934036100, JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA SEGUNDA SEÇÃO, DJF3 DATA:11/06/2008 ..FONTE REPUBLICACAO:.) (Grifei)*

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO (CSLL). DEDUÇÃO DE SUA PRÓPRIA BASE DE CÁLCULO E DO IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA (IRPJ). ART. 1º DA LEI Nº 9.316/96. CONSTITUCIONALIDADE. 1. Não há que se falar em decadência da impetração por decurso do prazo de 120 dias, haja vista que o recolhimento das exações questionadas ocorre mensalmente, o que configura prestações de trato sucessivo, hipótese em que o prazo decadencial não se completa. 2. Além do mais, conforme já decidiu esta Corte, "o reconhecimento do direito à*

compensação, a se concretizar na esfera administrativa, sob o crivo do Fisco, não se confunde com pedido de repetição de indébito, nem, tampouco, configura violação à jurisprudência estabilizada: o mandado de segurança 'constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária' (SÚMULA/STJ n° 213), mas 'não é substitutivo de ação de cobrança' (SÚMULA/STF n° 269) nem 'não produz efeitos patrimoniais, em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria' (SÚMULA/STF n° 271)". [AMS 2006.38.00.021698-5/MG, Rel. Desembargador Federal Reynaldo Fonseca, Conv. Juíza Federal Gilda Sigmaringa Seixas, Sétima Turma, e-DJF1 p.263 de 14/08/2009] 3. De outro lado, a questão relativa à ausência de comprovação dos recolhimentos envolve a liquidação do julgado, sendo certo que é dispensável a prova dos recolhimentos, bastando o reconhecimento de que o recolhimento indevido é compensável, na medida em que o exame da liquidez e certeza dos créditos e débitos a serem compensados é da competência exclusiva da Administração. 4. "Para mera discussão judicial sobre possível repetição de tributos dispensa-se prova dos recolhimentos, que se fará, se o caso, quando das eventuais compensação (na esfera administrativa, sob o crivo da Administração) ou restituição (na liquidação da sentença)." (AC 2002.34.00.000166-5/DF, Rel. Juiz Federal Rafael Paulo Soares Pinto (Conv.), Sétima Turma, e-DJF1 p.291 de 11/04/2008). 5. Nos termos da Súmula n° 213, do eg. Superior Tribunal de Justiça, "o mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária", ficando assegurados à Administração a fiscalização e o controle do procedimento utilizado pelo contribuinte no encontro de débitos e créditos. 6. Ainda, os sindicatos estão legitimados a postular em juízo, na qualidade de substitutos da categoria ou de seus associados, sem a necessidade de autorização dos substituídos. **7. Possibilidade de impetração de mandado de segurança coletivo em matéria tributária. Precedentes desta Corte. 8. Inadequação da via eleita afastada.** Cabível o julgamento do mérito, com fulcro no art. 515, § 3º, do CPC. 9. Acerca da prescrição do direito de pleitear repetição de indébito dos tributos lançados por homologação, ressalto que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, em recente julgamento (RE 566621/RS, Rel. Min. ELLEN GRACIE, trânsito em julgado em 17/11/2011, publicado em 27/02/2012), com aplicação do art. 543-B, do CPC (repercussão geral), com eficácia vinculativa, reconheceu a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC n° 118/2005, decidindo pela aplicação da prescrição quinquenal para a repetição de indébito, às ações ajuizadas a partir de 09 JUN 2005. 10. Aplicável o prazo prescricional quinquenal, considerando que a presente ação foi ajuizada em 8/6/2010. 11. No que tange à matéria de fundo, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento acerca da questão, no julgamento do RESP 200900569356, sob o regime do art. 543-C, do CPC, em 25/11/2009, no sentido de que não há que se falar em ilegalidade da Lei 9.316/96, haja vista que a inclusão do valor da contribuição social sobre o lucro na sua própria base de cálculo, bem como na do Imposto de Renda, não vulnera o conceito de renda constante do art. 43 do CTN. Precedente: RESP 200900569356, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 25/11/2009. 12. Apelação provida. Aplicação do artigo 515, § 3º, do CPC. Segurança denegada. (AMS, DESEMBARGADOR FEDERAL REYNALDO FONSECA, TRF1 - SÉTIMA TURMA, e-DJF1 DATA:20/04/2012 PAGINA:503.). (Grifei)

**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. LEGITIMIDADE ATIVA DA ASSOCIAÇÃO SINDICAL PARA PLEITEAR QUESTÕES TRIBUTÁRIAS EM FAVOR DOS SEUS ASSOCIADOS. ILEGITIMIDADE DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO SOBRE O 1/3 (UM TERÇO) CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E SOBRE O PAGAMENTO DOS PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.** - Cinge-se o presente agravo à pretensão da parte agravante em afastar a decisão do MM. Juízo a quo que determinou a suspensão da exigibilidade do crédito tributário sobre as contribuições previdenciárias referentes aos primeiros 15 (quinze) dias do auxílio-doença e ao terço constitucional de férias. - **Legitimidade da associação para agir em defesa dos direitos dos seus associados em sede de mandado de segurança coletivo, ainda que em matéria tributária, posto que as contribuições previdenciárias, quando mal calculadas, ferem direitos individuais homogêneos decorrentes de origem comum. (Precedente desta Segunda Turma: APELREEX 14578).** - No tocante à incidência da contribuição previdenciária sobre o 1/3 (um terço) constitucional de férias, a questão, a meu ver, não comporta maiores discussões, tendo em conta que o Supremo Tribunal Federal já se manifestou (AgRg - AI 712880) pela ilegitimidade da incidência da referida contribuição sobre tais verbas, por possuírem caráter indenizatório. - Quanto às verbas relativas a remuneração paga pelo empregador ao trabalhador durante os primeiros 15 (quinze) dias do auxílio-doença, é cediço que a mesma não possui natureza remuneratória, mormente o fato de que seu pagamento se dá em momentos em que não há prestação de serviços por parte do trabalhador. - Agravo de instrumento não provido. (AG 00124747520104050000, Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data.:12/05/2011 - Página.:365.). (Grifei)

Passo à análise do mérito.

**Do aviso prévio indenizado.** Sustenta a União a reforma da decisão monocrática para reconhecer a inclusão da verba denominada aviso prévio indenizado na base de cálculo da contribuição previdenciária por se tratar de verba salarial.

A respeito do tema o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de "aviso prévio indenizado", por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária.

Citem-se, a título de exemplos, os seguintes julgados daquela Corte Superior:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL (TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA, AUXÍLIO-ACIDENTE. VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-CRECHE/BABÁ. NÃO-INCIDÊNCIA. SALÁRIO - MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA. FÉRIAS, ADICIONAL DE 1/3, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO COLENO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA.). OMISSÃO. EXISTÊNCIA.*

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC, ou para sanar erro material.

2. O valor pago a título de indenização em razão da ausência de aviso prévio tem o intuito de reparar o dano causado ao trabalhador que não fora comunicado sobre a futura rescisão de seu contrato de trabalho com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução na jornada de trabalho a que teria direito (arts. 487 e seguintes da CLT). Assim, por não se tratar de verba salarial, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado (Precedente da Segunda Turma: REsp 1.198.964/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 02.09.2010, DJe 04.10.2010).

3. A CLT, em seus artigos 143 e 144, assim dispõe:

*"Art. 143 - É facultado ao empregado converter 1/3 (um terço) do período de férias a que tiver direito em abono pecuniário, no valor da remuneração que lhe seria devida nos dias correspondentes.*

*§ 1º - O abono de férias deverá ser requerido até 15 (quinze) dias antes do término do período aquisitivo.*

*§ 2º - Tratando-se de férias coletivas, a conversão a que se refere este artigo deverá ser objeto de acordo coletivo entre o empregador e o sindicato representativo da respectiva categoria profissional, independentemente de requerimento individual a concessão do abono.*

*§ 3º O disposto neste artigo não se aplica aos empregados sob o regime de tempo parcial. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)*

*Art. 144. O abono de férias de que trata o artigo anterior, bem como o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário, não integrarão a remuneração do empregado para os efeitos da legislação do trabalho e da previdência social. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977*

*Art. 144. O abono de férias de que trata o artigo anterior, bem como o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de vinte dias do salário, não integrarão a remuneração do empregado para os efeitos da legislação do trabalho. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1998)"*

4. Destarte, o abono de férias (resultante da conversão de 1/3 do período de férias ou aquele concedido em virtude de contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo), desde que não excedente de vinte dias do salário, não integra o salário-de-contribuição, para efeitos de contribuição previdenciária, no período em que vigente a redação anterior do artigo 144 da CLT (posteriormente alterado pela Lei 9.528/97).

5. Quanto à existência de pedido atinente à contribuição destinada ao SAT, sobressai o fundamento exarado pelo Tribunal de origem, no sentido de que:

*"Não houve pedido específico da impetrante quanto ao SAT, uma vez que na inicial referiu: A impetrante busca, através do presente Mandado de Segurança, ver reconhecido o seu direito de não mais se sujeitar ao pagamento, exigido pelo INSS, das contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas trabalhistas que não apresentam natureza salarial/remuneratória, bem como compensar os valores indevidamente recolhidos a tal título (fl. 02).*

*Desta forma foi julgado seu pedido, como se depreende do relatório da sentença: FIOBRAS LTDA. impetrou a presente ação de mandado de segurança visando o reconhecimento da inexigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre salário-maternidade, auxílio-doença, auxílio-acidente, aviso - prévio indenizado, auxílio-creche e os adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e de horas-extras. (fl. 184)*

*Descabido, portanto, em sede de embargos de declaração, apontar omissão por não ter sido analisado ponto sob ótica não referida no pedido."*

6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos apenas para, suprida a omissão, reconhecer a não incidência

da contribuição previdenciária sobre a importância paga a título de aviso prévio indenizado ."

(STJ, 1ª Turma, EEARES 1010119, rel. Min. Luiz Fux, DJE 24/2/2011)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. aviso prévio indenizado . NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado , por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários.

3. Recurso Especial não provido."

(STJ, Segunda Turma, REsp 1218797/RS, rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/12/2010, DJe 04/02/2011).

Não merece retoque algum a sentença de primeiro grau.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da União, mantendo integralmente a sentença de primeiro, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019644-25.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.019644-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : CLAUDIA REGINA BOTACINI CAIEL  
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA CANALE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00196442520094036100 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Cláudia Regina Botacini Caiel**, em mandado de segurança impetrado em face do **Gerente Regional do Instituto Nacional do Seguro Social em São Paulo-SP** e da **Gerente Executiva do INSS em São José do Rio Preto**, inconformada com a sentença que denegou a segurança, ante o reconhecimento do transcurso do prazo decadencial entre a data da publicação da Lei n.º 11.907/09 e a impetração do *mandamus*.

Aduz a apelante, em síntese, que:

a) não obstante a Lei n.º 11.907/09 tenha sido publicada em 03.02.2009, o referido diploma legal somente começou a produzir efeitos em 01.06.2009, sendo esta última data o termo inicial para a contagem do prazo decadencial de 120 dias;

b) o presente mandado de segurança foi impetrado em 31.08.2009, portanto, antes do transcurso do prazo

decadencial.

Com as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de f. 204-209, opinou pelo desprovimento do recurso.

**É o sucinto relatório. Decido.**

Não merece prevalecer o entendimento adotado pelo Juízo *a quo* no tocante ao reconhecimento da decadência. De fato, a contagem do prazo decadencial de 120 dias previsto no art. 23 da Lei n.º 12.016/09 tem início não com a publicação da Lei n.º 11.907/09, que alterou a jornada de trabalho dos servidores do INSS, mas sim a partir da ciência do ato administrativo que concretizou o citado diploma legal, o que ocorreu com a edição da Resolução n.º 65/INSS/PRES.

Portanto, considerando que a dita resolução teve vigência a partir de 1º de junho de 2009, e que o presente mandado de segurança foi impetrado em 31.08.2009 (f. 02), não transcorreu o lapso decadencial de 120 dias.

Quanto à questão de fundo, todavia, entendo que não merece acolhida a pretensão da impetrante.

Com efeito, a Lei n.º 11.907/09 fixou em 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho da impetrante, facultando, no §1º do seu artigo 4º-A, a alteração da jornada para 30 (trinta) horas, com redução proporcional da remuneração:

*"Art. 4º-A. É de 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho dos servidores integrantes da Carreira do Seguro Social. (Incluído pela Lei n.º 11.907, de 2009)*

*§1º A partir de 1º de junho de 2009, é facultada a mudança de jornada de trabalho para 30 (trinta) horas semanais para os servidores ativos, em efetivo exercício no INSS, com redução proporcional da remuneração, mediante opção a ser formalizada a qualquer tempo, na forma do Termo de Opção, constante do Anexo III-A desta Lei". (Incluído pela Lei n.º 11.907, de 2009)*

Contudo, juntamente com a alteração da jornada de trabalho dos integrantes do Instituto Nacional do Seguro Social, a Lei n.º 11.907/09 implementou uma nova estrutura remuneratória nas carreiras da autarquia, reajustando os vencimentos dos respectivos servidores, conforme as tabelas constantes na Lei n.º 10.855/04, acrescidas pelo artigo 162 da Lei n.º 11.907/09.

Tal reajuste provocou um aumento na remuneração da apelante, tornando-a maior em relação à recebida anteriormente ao advento da Lei n.º 11.907/09, mesmo para os optantes da jornada de 30 (trinta) horas semanais.

Com isso, não há que se falar em ofensa aos princípios constitucionais do direito adquirido e da irredutibilidade de vencimentos, pois, conforme já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, os servidores públicos não possuem direito adquirido a regime jurídico, sendo legal a alteração da estruturação dos vencimentos, desde que não implique redução do total global recebido:

*"1. Servidor público: inexistência de violação às garantias constitucionais do direito adquirido e da irredutibilidade de vencimentos (CF, art. 37, XV). É firme a jurisprudência do STF no sentido de que a garantia do direito adquirido não impede a modificação para o futuro do regime de vencimentos do servidor público. Assim, e desde que não implique diminuição no quantum percebido pelo servidor, é perfeitamente possível a modificação no critério de cálculo de sua remuneração. 2. Recurso extraordinário: inadmissibilidade: alegação de contrariedade ao artigo 5º, XXXVI, da CF, que implicaria prévia reapreciação de legislação infraconstitucional concernente aos limites objetivos da coisa julgada à qual não se presta o RE". (AI 450268 AgR, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgada em 03/05/2005, DJ 27-05-2005 PP-00013 EMENT VOL-02193-04 PP-00761 RTJ VOL-00194-02 PP-00732)*

Portanto, inexistindo, no caso, diminuição dos vencimentos em comparação ao recebido pela impetrante antes do advento da Lei n.º 11.907/09, mesmo no caso de opção pela jornada de 30 (trinta) horas, não há falar em violação dos princípios constitucionais em debate.

Neste sentido é a jurisprudência deste Tribunal:

*"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. ART. 557, CAPUT, C/C O ART. 527, I, AMBOS DO CPC. AÇÃO ORDINÁRIA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. INDEFERIMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. INSS. JORNADA DE TRABALHO. LEI Nº 11.907/09. ARTIGO 4º-A, CAPUT DA LEI Nº 10.855/04. ALTERAÇÃO PARA 40 (QUARENTA) HORAS SEMANAIS. IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO FUNCIONAL. A tutela antecipatória postulada visa prevenir alegado prejuízo das autoras em decorrência da implementação da nova jornada de trabalho instituída pela Lei nº 11.907/09, que acrescentou o artigo 4º-A à Lei nº 10.855/04, cujo caput alterou para 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho dos servidores integrantes da Carreira do Seguro Social e, em seu § 1º, estabeleceu que a partir de 1º de junho de 2009, é facultada a mudança de jornada de trabalho para 30(trinta) horas semanais para os servidores ativos, em efetivo exercício no INSS, com redução proporcional da remuneração, mediante opção a ser formalizada a qualquer tempo. 2. No entanto, o que se verifica é que a Lei nº 11.907/09, a par de alterar a jornada de trabalho dos servidores do INSS, implementou uma nova estrutura remuneratória das Carreiras do Seguro Social, instituindo reajustes para o vencimento básico nas diversas faixas de rendimentos, conforme previstos nas Tabelas III e IV e V do Anexo IV-A da Lei nº 10.855/04, instituídas pelo artigo 162 da Lei nº 11.907/09, com vigência a partir de 1º de junho de 2009. A jurisprudência do Pretório Excelso é firme no sentido de que o servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico, assegurando a Constituição a irredutibilidade da remuneração global, o que não impede a redução de algumas parcelas remuneratórias em compensação ao aumento ou acréscimo de outras vantagens (RE nº 344.450, Rel Min Ellen Gracie, DJ 25.2.05; RMS 23.170, Rel Min. Maurício Corrêa, DJ 05.12.03; RE n. 293.606, Rel Min. Carlos Velloso, DJ 14.11.03). 4. Assim, nenhum reparo merece a decisão agravada ao negar a concessão da liminar, eis que não preenchido a priori o requisito da plausibilidade do direito afirmado (fumus boni iuris) na tutela antecipatória pretendida. 5. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. 6. Agravo legal a que se nega provimento".(AI 201003000022667, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 08/04/2010)*

*"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. SERVIDOR. INSS. ALTERAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO DE 30 (TRINTA) HORAS PARA 40 (QUARENTA) HORAS SEMANAIS. LEI N. 11.907/09. EXCEPCIONALIDADE NÃO CONFIGURADA. 1. É possível atribuir efeito suspensivo, em caráter excepcional, à apelação interposta contra sentença denegatória da segurança, desde que presentes os pressupostos da relevância da fundamentação e do perigo de dano irreparável ou de difícil reparação. Precedente do STJ. 2. O art. 4º-A da Lei n. 10.855/04, acrescido pelo art. 160 da Lei n. 11.907/09 compatibiliza-se com o disposto no art. 19 da Lei n. 8.112/90, que prevê a possibilidade da jornada de trabalho de 40 (quarenta) horas semanais. 3. Não subsiste a alegação de que o § 2º desse dispositivo legal obviaria o aumento da jornada, uma vez que não há lei especial dispondo acerca da duração da jornada de 6 (seis) horas diárias. Os servidores cumpriam a jornada reduzida em virtude de resoluções anteriores à Lei n. 11.907/09, editadas pelo INSS mediante os critérios de oportunidade e conveniência, e que restaram superadas pelo advento da nova lei. Ademais, conforme já decidido pelo Supremo Tribunal Federal em diversas oportunidades, não há direito adquirido dos servidores a regime jurídico, não se justificando a continuidade da jornada de 30 (trinta) horas semanais. 4. Do mesmo modo, não prospera o argumento de que a Lei n. 11.907/09 viola a garantia constitucional da irredutibilidade de vencimentos (CR, art. 37, XV), uma vez que, além da alteração da jornada de trabalho dos servidores do INSS, houve reestruturação da remuneração das carreiras do seguro social, com reajustes nos vencimentos de todos os cargos, conforme previsto nas Tabelas III e IV do Anexo IV-A da Lei n. 10.855/04, incluídos pelo art. 162 da Lei n. 11.907/09. 5. Não configurada a excepcionalidade para a atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta em mandado de segurança, deve ser negado provimento ao agravo de instrumento. 6. Agravo de instrumento não provido".(AI 200903000423982, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, 26/07/2010)*

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO, e mantenho a improcedência da ação por fundamentos diversos dos contidos na sentença recorrida.**

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021206-69.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.021206-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : IRENE PEREIRA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : CLECIUS EDUARDO ALVES SALOMÉ e outro  
APELADO : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB  
ADVOGADO : ADRIANA CASSEB DE CAMARGO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro  
No. ORIG. : 00212066920094036100 16 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Tendo em vista o pedido de homologação de acordo celebrado entre a Cia. Metropolitana de Habitação de São Paulo - COHAB e a parte autora, IRENE PEREIRA DE OLIVEIRA (fls. 285/286), extingo o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, incisos III, do Código de Processo Civil.

Custas processuais e honorários advocatícios, conforme o acordado entre as partes.

Por fim, resta prejudicada a análise do recurso de apelação interposto pela parte autora a fls. 260/269.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021466-49.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.021466-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : ISABELA POGGI RODRIGUES e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GLORIA APARECIDA GUIMARAES e outro  
: VILMA BATISTA GOMES  
ADVOGADO : MARCIO KURIBAYASHI ZENKE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, em mandado de segurança impetrado por **Glória Aparecida Guimarães e Vilma Batista Gomes**, inconformado com a sentença que concedeu em parte a segurança, para garantir às impetrantes que não seja reduzido o valor nominal de seus vencimentos, ainda que façam a opção a que se refere o art. 4º-A da Lei n.º 10.855/04, incluído pela Lei n.º 11.907/09.

Aduz o apelante, em síntese, que:

- a) a Lei n.º 11.907/09 não aumentou a jornada de trabalho dos servidores do INSS, que sempre foi de 40 horas semanais, mas apenas lhes conferiu a opção de reduzirem sua carga horária, com a conseqüente redução de sua remuneração;
- b) o exercício da carga horária de 30 horas semanais decorre da discricionariedade da Administração, que, mediante juízo de conveniência e oportunidade, pode autorizar a redução da jornada, quando os serviços assim o exigirem; portanto, o turno de 6 horas diárias não se estende a todos os servidores indistintamente;
- c) a Lei n.º 11.907/09 concedeu aumento real aos servidores da Previdência Social, de modo que não se vislumbra violação ao princípio da irredutibilidade de vencimentos.

Com as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de f. 252-258, opinou pelo provimento do recurso.

### **É o sucinto relatório. Decido.**

O recurso merece acolhimento.

Com efeito, a Lei n.º 11.907/09 fixou em 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho das impetrantes, facultando, no §1º do seu artigo 4º-A, a alteração da jornada para 30 (trinta) horas, com redução proporcional da remuneração:

*"Art. 4º-A. É de 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho dos servidores integrantes da Carreira do Seguro Social. (Incluído pela Lei n.º 11.907, de 2009)*

*§1º A partir de 1º de junho de 2009, é facultada a mudança de jornada de trabalho para 30 (trinta) horas semanais para os servidores ativos, em efetivo exercício no INSS, com redução proporcional da remuneração, mediante opção a ser formalizada a qualquer tempo, na forma do Termo de Opção, constante do Anexo III-A desta Lei". (Incluído pela Lei n.º 11.907, de 2009)*

Contudo, juntamente com a alteração da jornada de trabalho dos integrantes do Instituto Nacional do Seguro Social, a Lei n.º 11.907/09 implementou uma nova estrutura remuneratória nas carreiras da autarquia, reajustando os vencimentos dos respectivos servidores, conforme as tabelas constantes na Lei n.º 10.855/04, acrescidas pelo artigo 162 da Lei n.º 11.907/09.

Tal reajuste provocou um aumento na remuneração das apeladas, tornando-a maior em relação à recebida anteriormente ao advento da Lei n.º 11.907/09, mesmo para os optantes da jornada de 30 (trinta) horas semanais.

Com isso, não há que se falar em ofensa aos princípios constitucionais do direito adquirido e da irredutibilidade de vencimentos, pois, conforme já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, os servidores públicos não possuem direito adquirido a regime jurídico, sendo legal a alteração da estruturação dos vencimentos, desde que não implique redução do total global recebido:

*"1. Servidor público: inexistência de violação às garantias constitucionais do direito adquirido e da*

*irredutibilidade de vencimentos (CF, art. 37, XV). É firme a jurisprudência do STF no sentido de que a garantia do direito adquirido não impede a modificação para o futuro do regime de vencimentos do servidor público. Assim, e desde que não implique diminuição no quantum percebido pelo servidor, é perfeitamente possível a modificação no critério de cálculo de sua remuneração. 2. Recurso extraordinário: inadmissibilidade: alegação de contrariedade ao artigo 5º, XXXVI, da CF, que implicaria prévia reapreciação de legislação infraconstitucional concernente aos limites objetivos da coisa julgada à qual não se presta o RE".(AI 450268 AgR, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 03/05/2005, DJ 27-05-2005 PP-00013 EMENT VOL-02193-04 PP-00761 RTJ VOL-00194-02 PP-00732)*

Portanto, inexistindo, no caso, diminuição dos vencimentos em comparação ao recebido pelas impetrantes antes do advento da Lei nº 11.907/09, mesmo no caso de opção pela jornada de 30 (trinta) horas, não há falar em violação dos princípios constitucionais em debate.

Neste sentido é a jurisprudência deste Tribunal:

*"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. ART. 557, CAPUT, C/C O ART. 527, I, AMBOS DO CPC. AÇÃO ORDINÁRIA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. INDEFERIMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. INSS. JORNADA DE TRABALHO. LEI Nº 11.907/09. ARTIGO 4º-A, CAPUT DA LEI Nº 10.855/04. ALTERAÇÃO PARA 40 (QUARENTA) HORAS SEMANAIS. IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO FUNCIONAL. A tutela antecipatória postulada visa prevenir alegado prejuízo das autoras em decorrência da implementação da nova jornada de trabalho instituída pela Lei nº 11.907/09, que acrescentou o artigo 4º-A à Lei nº 10.855/04, cujo caput alterou para 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho dos servidores integrantes da Carreira do Seguro Social e, em seu § 1º, estabeleceu que a partir de 1º de junho de 2009, é facultada a mudança de jornada de trabalho para 30(trinta) horas semanais para os servidores ativos, em efetivo exercício no INSS, com redução proporcional da remuneração, mediante opção a ser formalizada a qualquer tempo. 2. No entanto, o que se verifica é que a Lei nº 11.907/09, a par de alterar a jornada de trabalho dos servidores do INSS, implementou uma nova estrutura remuneratória das Carreiras do Seguro Social, instituindo reajustes para o vencimento básico nas diversas faixas de rendimentos, conforme previstos nas Tabelas III e IV e V do Anexo IV-A da Lei nº 10.855/04, instituídas pelo artigo 162 da Lei nº 11.907/09, com vigência a partir de 1º de junho de 2009. A jurisprudência do Pretório Excelso é firme no sentido de que o servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico, assegurando a Constituição a irredutibilidade da remuneração global, o que não impede a redução de algumas parcelas remuneratórias em compensação ao aumento ou acréscimo de outras vantagens (RE nº 344.450, Rel Min Ellen Gracie, DJ 25.2.05; RMS 23.170, Rel Min. Maurício Corrêa, DJ 05.12.03; RE n. 293.606, Rel Min. Carlos Velloso, DJ 14.11.03). 4. Assim, nenhum reparo merece a decisão agravada ao negar a concessão da liminar, eis que não preenchido a priori o requisito da plausibilidade do direito afirmado (fumus boni iuris) na tutela antecipatória pretendida. 5. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. 6. Agravo legal a que se nega provimento".(AI 201003000022667, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 08/04/2010)*

*"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. SERVIDOR. INSS. ALTERAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO DE 30 (TRINTA) HORAS PARA 40 (QUARENTA) HORAS SEMANAIS. LEI N. 11.907/09. EXCEPCIONALIDADE NÃO CONFIGURADA. 1. É possível atribuir efeito suspensivo, em caráter excepcional, à apelação interposta contra sentença denegatória da segurança, desde que presentes os pressupostos da relevância da fundamentação e do perigo de dano irreparável ou de difícil reparação. Precedente do STJ. 2. O art. 4º-A da Lei n. 10.855/04, acrescido pelo art. 160 da Lei n. 11.907/09 compatibiliza-se com o disposto no art. 19 da Lei n. 8.112/90, que prevê a possibilidade da jornada de trabalho de 40 (quarenta) horas semanais. 3. Não subsiste a alegação de que o § 2º desse dispositivo legal obviaria o aumento da jornada, uma vez que não há lei especial dispendo acerca da duração da jornada de 6 (seis) horas diárias. Os servidores cumpriam a jornada reduzida em virtude de resoluções anteriores à Lei n. 11.907/09, editadas pelo INSS mediante os critérios de oportunidade e conveniência, e que restaram superadas pelo advento da nova lei. Ademais, conforme já decidido pelo Supremo Tribunal Federal em diversas oportunidades, não há direito adquirido dos servidores a regime jurídico, não se justificando a continuidade da jornada de 30 (trinta) horas semanais. 4. Do mesmo modo, não prospera o argumento de que a Lei n. 11.907/09 viola a garantia constitucional da irredutibilidade de vencimentos (CR, art. 37, XV), uma vez que, além da alteração da jornada de trabalho dos servidores do INSS, houve reestruturação da remuneração das carreiras do seguro social, com reajustes nos vencimentos de todos os cargos, conforme previsto nas Tabelas III e IV do Anexo IV-A da Lei n. 10.855/04, incluídos pelo art. 162 da Lei n. 11.907/09. 5. Não configurada a excepcionalidade para a atribuição*

*de efeito suspensivo à apelação interposta em mandado de segurança, deve ser negado provimento ao agravo de instrumento. 6. Agravo de instrumento não provido".(AI 200903000423982, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, 26/07/2010)*

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO RECURSO, para denegar a segurança**, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026896-79.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.026896-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : JOAO FRANCISCO GONCALVES  
ADVOGADO : EURIDES DA SILVA ROCHA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00268967920094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

F. 304-305. O artigo 45 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 8.952, atribui ao advogado, em sua dicção clara e precisa, o ônus de provar que notificou o mandante de sua renúncia.

Assim, intimem-se as advogadas Eurides Rocha Furlan e Renata Garcia Chicon para que cumpram o dispositivo de lei acima mencionado, sob pena de prorrogação tácita do mandato.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010652-69.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.010652-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : MARCIO BOLDARINI e outro  
ADVOGADO : LEILA APARECIDA NANZERI BOLDARINI  
ADVOGADO : MARISE APARECIDA DE OLIVEIRA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro  
No. ORIG. : 00106526920094036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Márcio Boldarini** e **Leila Aparecida Nanzeri Boldarini** contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial em demanda instaurada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

No curso do procedimento recursal, as partes se compuseram conforme se vê às f. 561-583 e 586.

Destarte, HOMOLOGO a transação, com fulcro no inciso III do artigo 269 do Código de Processo Civil. Julgo prejudicado o exame do recurso.

Custas processuais e honorários advocatícios, nos termos da sentença.

Intimem-se.

Decorridos os prazos próprios, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às anotações necessárias.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007446-41.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.007446-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : REGINALDO ARAUJO GOUVEIA e outro  
: KATIA APARECIDA DE SOUZA GOUVEIA  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANA MOREIRA LIMA e outro  
No. ORIG. : 00074464120094036104 2 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação contra sentença proferida na medida cautelar visando à sustação de leilão extrajudicial de imóvel adquirido pelo Sistema Financeiro de Habitação.

O MM. Juiz de primeira instancia julgou extinta a ação, revogando a liminar concedida anteriormente, ao argumento de que não foi ajuizada ação principal no prazo de 30 dias, nos termos do artigo 806, do Código de Processo Civil.

Os apelantes alegam que estão presentes os requisitos para concessão da cautela em razão da presença da *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*. Aduz, ainda, que o Decreto 70/66 é inconstitucional e as normas contratuais abusivas. Requer o provimento do recurso.

Com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Analisado o feito, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, em razão da matéria se encontrar pacificada.

Com efeito, a eficácia da medida cautelar cessa sem não foi ajuizada no prazo de 30 (trinta) dias a ação principal, nos termos do artigo 808, inciso II, do CPC.

Neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. EXTINÇÃO DO PROCESSO PRINCIPAL, COM OU SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. CESSAÇÃO DA EFICÁCIA. ART. 808, III, DO CPC. PERDA DE OBJETO DO RECURSO RELATIVO À MEDIDA. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.*

*DECISÃO: Vistos e relatados estes autos em que são partes acima indicadas decide a Egrégia PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Denise Arruda (Presidenta), Benedito Gonçalves, Francisco Falcão e Luiz Fux votaram com o Sr. Ministro Relator.*

*(Data Publicação 13/10/2008 - Acórdão Origem: STJ - RESP - RECURSO ESPECIAL - 901228 - Data da decisão: 02/10/2008 Documento: STJ000339263 Fonte DJE DATA:13/10/2008 Relator(a) TEORI ALBINO ZAVASCKI)"*

No mesmo sentido é a Sumula 482 do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*A falta de ajuizamento da ação principal no prazo do art. 806 do CPC acarreta a perda da eficácia da liminar deferida e a extinção do processo cautelar.*

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso, por prejudicado, nos termos dos artigos 557, caput, do CPC.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007588-45.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.007588-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : PEDRO FERREIRA e outros  
: PEDRO GOMES  
: RAFAEL LUIZ SANTANA  
: REGINALDO CORREA DOS PASSOS  
: REGINALDO JOAO DA SILVA  
: REGINALDO TOLEDO MUNIZ  
ADVOGADO : MIRIAN PAULET WALLER DOMINGUES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA e outro  
No. ORIG. : 00075884520094036104 4 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

A sentença de fls. 78/80 julgou improcedentes os pedidos, extinguindo o processo com resolução do mérito, com fulcro nos artigos 269, I e 285-A, ambos do Código de Processo Civil, condenando os autores ao pagamento das custas processuais, cuja execução fiscal deve ficar suspensa por serem beneficiários da Justiça Gratuita.

Inconformados os autores apelam sob os seguintes argumentos:

- possuem direito adquirido ao recebimento de todos os índices pleiteados na inicial;
- os rendimentos creditados pela CEF foram fixados abaixo do IPC, o que gerou uma perda em relação aos meses de fevereiro/89 (10,14%), julho/90 (12,92%) e março/91 (11,79%).

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.  
É o relatório.

## **DECIDO**

No tocante ao índice de fevereiro/89, sem razão os autores.

A Medida Provisória nº 38, de 03.02.1989, convertida na Lei 7738, de 09.03.1989, determinou em seu artigo 6º, inciso I, que as contas do FGTS seriam atualizadas pelos mesmos índices utilizados para a correção das cadernetas de poupança.

No mês de fevereiro de 1989, os saldos das cadernetas de poupança foram atualizados pela variação da Letra Financeira do Tesouro (LFT), menos meio por cento (MP 32/89, convertida na Lei 7730/89, artigo 17, inciso I). Tendo em vista que o índice adotado pela CEF (18,35%) foi superior ao considerado devido (10,14%), o entendimento do STJ é de que o valor creditado a maior deve ser considerado para efeito de abatimento do total devido em decorrência dos créditos a menor efetuados em outros meses do mesmo trimestre.

Nessa linha de entendimento, é forçoso concluir que, considerando isoladamente o mês de fevereiro/89, nenhuma diferença é devida a título de correção monetária do FGTS.

Cumprido salientar que de acordo com o entendimento adotado na Apelação Cível nº 2007.61.20.005829-7/SP, julgada em 28 de junho de 2011, por esta 2ª Turma e publicada no D.E. em 8/7/2011, "há existência de precedentes do E. STJ declarando direito à correção pelo percentual de 10,14%, todavia o índice oficial naquele mês alcançou o percentual de 18,35%, não se depreendendo que o entendimento fosse de superposição do índice de 10,14% sobre o de 18,35% e não comprovando a parte autora o reajuste por índice inferior àquele reconhecido pelo E. Tribunal Superior." Nestes termos, é indevido o índice relativo ao mês de fevereiro/89.

Nesse mesmo sentido, os seguintes julgados:

**"PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIFERENÇAS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.**

1. Não se conhece de Recurso Especial em relação a ofensa ao art. 535 do CPC quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF.
2. Pacificou-se no STJ o entendimento de que a correção monetária de fevereiro de 1989 nas contas vinculadas do FGTS deve ser calculada com base na variação do IPC (10,14%). Considerando que o crédito efetuado pela CEF foi de 18,35%, apurado com base na LFT (art. 6º da Lei 7789/89; art. 17, I, da Lei 7730/89), o valor creditado a maior deve, segundo a jurisprudência do STJ, ser abatido das diferenças devidas nos outros meses do trimestre. Todavia, levando-se em conta isoladamente o mês de fevereiro de 1989, nenhuma diferença é devida a tal título.
3. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão que, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal de origem. Incidência da Súmula 211/STJ.
4. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no Ag nº 1.184.006, RJ, relator Ministro Herman Benjamin, publicado no DJe de 20.04.2010)

**"EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. FGTS. DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. FEVEREIRO/89 (PLANO VERÃO). ÍNDICE DE 10,14%. PERCENTUAL SUPERIOR JÁ CREDITADO NA ÉPOCA. AUSÊNCIA DE INTERESSE NA EXECUÇÃO DO JULGADO.**

1. Em dezembro de 1988 iniciou-se um novo período trimestral de apuração da correção monetária das contas vinculadas, de acordo com o artigo 4º e parágrafo único do Decreto-lei nº 2284/86 e com Edital nº 2, de 26.03.1986, do Departamento do FGTS do BNH. Na ocasião, vigorava o reajuste segundo a variação da OTN, nos termos da Resolução BACEN nº 1396, de 27.09.1987. A OTN, por sua vez, era corrigida pelo IPC (Resolução BACEN nº 1338, de 15.06.1987). Já em curso o período, sobreveio a Medida Provisória nº 32, de 15.01.1989, posteriormente convertida na Lei nº 7730, de 31.01.1989, que previa, em seu artigo 17, I, a atualização dos saldos das cadernetas de poupança, no mês de fevereiro de 1989 (período base de janeiro), pela variação da Letra Financeira do Tesouro (LFT), menos meio por cento. E a Medida Provisória nº 38, de 03.02.1989, convertida na Lei 7738, de 09.03.1989, determinou (artigo 6º) a atualização das contas do FGTS pelos mesmos índices utilizados para as cadernetas. O critério introduzido pela Medida Provisória nº 32/89 é mais favorável ao fundista, eis que o percentual creditado na época por força da referida medida provisória, qual seja, a variação da LFT, correspondente a 18,35% é superior ao índice pleiteado e concedido na sentença exequenda de 10,14%.
2. A orientação jurisprudencial de parte do Superior Tribunal de Justiça, no sentido da aplicação do índice de 10,14% na correção dos depósitos de fevereiro/89, em verdade diz respeito a um abatimento contábil concomitante à aplicação do IPC pro rata de 42,72% em janeiro de 1989, e que acaba por diminuir as diferenças a serem pagas em função de tal expurgo. Trata-se, neste ponto, de tese favorável à Caixa Econômica Federal, e não ao fundista.
3. Apelação não provida.

(Apelação Cível nº 2006.61.00.007464-3, relator Juiz Convocado Márcio Mesquita, publicado no DJF3 CJ2 de 02.03.2009, página 426)

Improcede, também, a apelação no tocante aos índices de julho/90 (12,92% - INPC) e março/91 (11,79% - INPC). Com efeito, os saldos das contas vinculadas do FGTS devem ser corrigidos pelos índices de 10,79% (julho/90 - BTN) e 8,5% (março/91 - TR).

Neste mesmo sentido, o seguinte julgado:

"FGTS - CORREÇÃO MONETÁRIA - DIFERENÇAS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE DE 42,72% RELATIVO A JAN/89. FALTA DE INTERESSE RECURSAL.

1. A Primeira Seção desta Corte firmou entendimento de que a correção dos saldos deve ser de: 84,32% em março/90 (IPC), 9,61% em junho/90 (BTN), 10,79% em julho/90 (BTN), 13,69% em janeiro/91 (IPC) e 8,5% em março/91 (TR). Precedentes: EAg 527695/AL, Min. Humberto Martins, DJ 12.02.2007: EDREsp 801052/RN, Min. Herman Benjamin, DJ 15.02.2007

2. "Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto as perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00% (TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226855-7 - RS)." (Súmula 252/STJ)

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, parcialmente provido.

(Recurso Especial nº 876452 - RJ (2006/0177310-0), relator Ministro Teori Albino Zavascki, publicado no DJe de 30.03.2009)

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003845-61.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.003845-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : NILCEA APARECIDA OLIVEIRA DA CRUZ e outro  
: PEDRO MACIEL DA CRUZ  
ADVOGADO : FABIO STEFANO MOTTA ANTUNES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro  
APELADO : WAGNER VIANA DE CARVALHO  
ADVOGADO : RONALDO RIBEIRO PEDRO e outro  
No. ORIG. : 00038456120094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

**Descrição fática:** NILCÉA APARECIDA OLIVEIRA DA CRUZ e OUTRO ajuizaram ação declaratória de nulidade de leilão extrajudicial, com pedido de tutela antecipada e/ou cautelar, em face da Caixa Econômica Federal - CEF e de Wagner Viana de Carvalho, objetivando o cancelamento da arrematação do imóvel, objeto do contrato de mútuo habitacional, financiado nos termos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, perante o cartório imobiliário competente, mantendo-se na posse do mesmo até decisão final (fls. 02/13).

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, em relação ao corréu Wagner Viana de Carvalho, com fulcro no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, em razão de sua ilegitimidade passiva *ad causam*, e em relação à Caixa Econômica Federal - CEF, pela ocorrência de litispendência entre a presente ação e a ação ordinária nº 0000540074.2006.4.03.6125 (nº antiga: 2006.61.25.000540-5), anteriormente distribuída perante o mesmo Juízo. Por fim, condenou a parte autora ao

pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cuja execução ficará suspensa enquanto permanecer beneficiária da Justiça Gratuita (artigo 12 da Lei nº 1.060/50) (fls. 379/382).

**Apelante:** a parte autora requer a reforma da sentença, sustentando, em síntese, que: a) o corréu e arrematante Wagner Viana de Carvalho deve ser mantido no pólo passivo da lide, vez que a sentença repercutirá na sua esfera jurídica por ser o atual proprietário e titular do bem; b) não ocorreu litispendência com a ação ordinária nº 0000540074.2006.4.03.6125, por não haver identidade entre as ações, vez que, apesar de haver as mesmas partes, os pedidos são totalmente diferentes; c) o procedimento da execução extrajudicial deve ser anulado por estar eivado de vício, já que o imóvel foi arrematado por preço vil, e o edital de notificação foi publicado em jornal de pouca circulação.

Prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais (fls. 400/410).

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, posto que a matéria foi amplamente discutida pela jurisprudência pátria.

## **NATUREZA JURÍDICA DOS CONTRATOS DE MÚTUO NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO**

Antes de adentrar a qualquer discussão de mérito, cumpre salientar que o Sistema Financeiro da Habitação é um modelo institucional criado pela Lei 4.380/64 para viabilizar, aos menos afortunados, o direito constitucional à moradia, previsto na Constituição vigente à época e reafirmado nos sistemas constitucionais subseqüentes, mediante verbas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Por tais motivos, tanto a CEF como o mutuário não têm muita flexibilidade na contratação das cláusulas contratuais, considerando que não há que se falar em lucro ou vantagem por parte da entidade financeiro, por estar adstrita a regras rígidas, que protegem o FGTS, já que tais recursos são de titularidade dos trabalhadores.

Assim, não há que se falar em eventual infringência a preceitos como a finalidade social do contrato e boa-fé, nos moldes do Código Civil, por haver proteção de igual peso, ou seja, o FGTS, que em nada se aproxima da origem da verba de outras entidades financeiras, que evidentemente, objetivam o lucro.

## **LEGITIMIDADE PASSIVA DO ARREMATANTE**

Merece acolhida a sua pretensão.

A presente ação objetiva o reconhecimento judicial da nulidade da execução extrajudicial promovida pela CEF, com base no Decreto-lei nº 70/66.

Dispõe o artigo 47 do Código de Processo Civil, "in verbis":

*"Há litisconsórcio necessário, quando, por disposição de lei ou pela natureza da relação jurídica, o juiz tiver de decidir a lide de modo uniforme para todas as partes; caso em que a eficácia da sentença dependerá da citação de todos os litisconsortes no processo."*

Como se percebe, o terceiro adquirente é litisconsorte necessário na ação em que se pretende a anulação da execução extrajudicial, por repercutir também na esfera do arrematante.

Assim já se posicionou o E. STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. RECURSO DE TERCEIRO PREJUDICADO. AÇÃO ANULATÓRIA DE ARREMATACÃO. ARREMATANTE. LITISCONSORTE NECESSÁRIO. ART. 47, DO CPC. NULIDADE DO PROCESSO.*

*1. O terceiro prejudicado, legitimado a recorrer, cuja relação jurídica é atingida de forma reflexiva, por força do nexo de interdependência judicial (art. 499, § 1º, do CPC), é aquele que sofre um prejuízo na sua relação jurídica em razão da sentença.*

*2. O litisconsórcio é compulsório, vale dizer, necessário, quando a eficácia da decisão depender da citação de todos os sujeitos que sofrerão nas suas esferas jurídicas, sob pena de a sentença ser considerada inutiliter data, por isso que se o terceiro não for convocado para o processo, legitima-se à impugnação recursal, à luz do disposto no art. 499, § 1º, do CPC.*

*3. O arrematante é litisconsórcio necessário na ação de nulidade da arrematação, porquanto o seu direito sofrerá influência do decidido pela sentença, que nulifica o ato culminante da expropriação judicial.*

*4. A ação anulatória de arrematação, na jurisprudência desta Corte, reclama a participação de interessados na controvérsia (arrematante, exequente e executado), que ostentam manifesto interesse jurídico no resultado da demanda, cuja finalidade é desconstituir o ato judicial que favorece o ora recorrente, terceiro prejudicado.*

*Precedentes: RMS 18184/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavaski, DJ 25/04/2005; REsp 316441/RJ, Rel. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, DJ 21/06/2004; REsp 116879/RS, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, DJ 17/10/2005. 5. Recurso especial provido."*

*(STJ, 1ª Turma, Resp 927334, Rel. Min. Luiz Fux, j. 20/10/2009, DJE 06/11/2009)*

No mesmo sentido:

*"CONTRATO E PROCESSO CIVIL - IMOVEL DO SFH - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL (DECRETO-LEI N. 70/66) - ARREMATACÃO - LITISCONSORCIO NECESSARIO.*

*1. - NA LIDE ONDE E PRETENDIDA ANULAÇÃO DE ARREMATACÃO, E O ARREMATANTE LITISCONSORTE OBRIGATORIO.*

*2. - DEMANDA AJUZADA POR MUTUARIO CONTRA A CEF, SEM A PRESENÇA DO ARREMATANTE. 3. - APELO PROVIDO."*

*(TRF-1ª Região, 4ª Turma, AC 9201288956, Juíza Eliana Calmon, j. 14/12/1992, DJ 01/02/1993, p. 1746)*

*"PROCESSO CIVIL. SFH. NULIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ANULAÇÃO DA SENTENÇA PARA INCLUSÃO DO AGENTE FIDUCIÁRIO E ARREMATANTE PELO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. NÃO PROMOÇÃO DA CITAÇÃO PELO AUTOR DOS LITISCONSORTES NECESSÁRIOS. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ART. 47, PARÁGRAFO ÚNICO C/C ART. 267, IV, DO CPC.*

*1. Esta Corte Regional anulou a sentença proferida nos autos que objetivava a anulação da execução extrajudicial, realizada nos moldes do Decreto-Lei nº 70/66, para determinar a inclusão do agente fiduciário e do arrematante na lide.*

*2. O autor, não obstante intimado pelo magistrado a quo, permaneceu inerte quanto à promoção da citação do litisconsorte passivo necessário, deste modo, impõe-se a sanção da extinção do processo sem resolução de mérito prevista no parágrafo único do art. 47, parágrafo único, do CPC, em razão da ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo (art. 267, IV).*

*3. A concessão dos benefícios da justiça gratuita não inibe a condenação do autor ao pagamento de honorários advocatícios, mas, nos termos do art. 12, Lei nº 1.060/50, ao sobrestamento da execução sobrestada, enquanto persistir a situação de necessitados ou até o decurso do prazo prescricional de cinco anos.*

*4. Apelação da parte autora não provida."*

*(TRF-1ª Região, 5ª Turma, AC 200538000154115, Juiz Fed. Avio Mozar Jose Ferraz De Novaes, j. e-DJFI DATA:07/11/2008 PAGINA:161)*

No caso dos autos, a ação anulatória de leilão extrajudicial foi julgada extinta, sem resolução de mérito, em relação ao corréu Wagner Viana de Carvalho, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por entender o MM. Juiz *a quo* que o procedimento de execução extrajudicial é de responsabilidade da CEF.

Ocorre que o arrematante do imóvel, mesmo que não tenha participado da causa, tem interesse em manter a validade da alienação, fazendo-o na qualidade de terceiro prejudicado, conforme preceitua o artigo 499, *caput* e § 1º do mesmo diploma legal.

## **LITISPENDÊNCIA**

Por outro lado, o MM. Juízo *a quo* julgou com acerto, entendendo haver litispendência entre a presente ação e a ação ordinária nº 0000540074.2006.4.03.6125 (nº antiga: 2006.61.25.000540-5), anteriormente distribuída perante o mesmo Juízo.

Com efeito, no caso dos autos, conclui-se pela identidade das ações, *ex vi* do § 2º do artigo 301 do Código de Processo Civil, comprovada mediante o cotejo da cópia da inicial da ação ordinária nº 0000540074.2006.4.03.6125 (ação de revisão contratual c/c nulidade de leilão extrajudicial), a fls. 376/376vº.

Consoante se verifica, em comparação com a exordial e documentos deste feito, trata-se da mesma mutuária a ocupar o pólo ativo, a parte adversa é a Caixa Econômica Federal - CEF, assim como a mesma causa de pedir e os mesmos pedidos, qual seja, a revisão contratual cumulada com a anulação da execução extrajudicial que incidiu sobre o imóvel, objeto do mútuo.

Por isso, as questões referentes à arrematação do imóvel por preço vil, bem como o edital de notificação publicado em jornal de pouca circulação restam prejudicadas, tendo em vista que já analisadas quando da prolação da sentença nos autos do primeiro processo (nº 0000540074.2006.4.03.6125), como bem asseverado na sentença (fls. 381/381vº).

Assim, existindo coincidência entre os elementos da presente ação e os da anteriormente proposta, resta caracterizada a litispendência.

Nesse sentido, já se pronunciou o E. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. LITISPENDÊNCIA. A IDENTIDADE DE DEMANDAS QUE CARACTERIZA A LITISPENDÊNCIA, E A IDENTIDADE JURÍDICA, QUANDO IDÊNTICOS OS PEDIDOS, VISAM AMBOS O MESMO EFEITO JURÍDICO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO."*  
(STJ, 1ª Seção, AgRg no MS 1163/DF, Rel. Min. José de Jesus Filho, j.18/12/91, DJ 09/03/1992, p. 2528)

De outra parte, não permite nosso sistema processual civil duas causas idênticas tramitando simultaneamente, razão pela qual, para evitar risco de decisões inconciliáveis, é forçosa a declaração de litispendência entre os feitos. Em decorrência disso, deve prosseguir a primeira ação ajuizada, extinguindo-se a segunda, como acertadamente proclamado pelo MM. Juiz *a quo*.

Neste sentido é a orientação jurisprudencial, como se lê do seguinte aresto:

*"LITISPENDÊNCIA. Caracterizada a litispendência, prossegue-se nos autos do primeiro processo. Recurso conhecido e provido."*

(STJ, 4ª Turma, REsp 174261/BA, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, Data da decisão: 07/08/2001, DJ 08.10.2001, p. 218)

Tal posicionamento é corroborado por esta E. Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. SFH. CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. DEPÓSITO DE PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS. REVISÃO CONTRATUAL. AÇÃO REVISIONAL ANTERIORMENTE AJUIZADA. LITISPENDÊNCIA. CONSIGNATÓRIA COM NATUREZA CAUTELAR. IMPOSSIBILIDADE.*

*I - O apelante ajuizou ação ordinária objetivando a revisão de cláusulas contratuais de mútuo (SFH) e, ato contínuo, ingressou com ação de consignação em pagamento para o depósito de prestações vencidas e vincendas, com base nos mesmos argumentos.*

*II - Embora admissível, em tese, a ação consignatória para o pagamento de prestações habitacionais, afigura-se, no caso vertente, a sua inadequação, face à litispendência em relação à ação anteriormente proposta, uma vez que, necessariamente afastada a cognição de todos os pedidos ligados à revisão contratual (que já são objeto da ação revisional), remanesceria nestes autos apenas o pedido de depósito das prestações, sem possibilidade de discussão sobre os seus valores, o que é providência de índole nitidamente cautelar. Precedentes.*

*III - Apelação improvida.*

(TRF - 3ª Região, Judiciário em Dia - Turma B, AC 2000.0000029190, Rel. Juiz Conv. Nelson Porfírio, j. 11/02/2011, DJF3 24/02/2011, p. 1131)

No tocante ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação da parte autora, somente para manter o réu Wagner Viana de Carvalho no pólo passivo da lide na qualidade de litisconsorte passivo necessário, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019581-45.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.019581-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : NICOLA COLELLA IND/ DE ROUPAS LTDA e outros  
: WILSON RICCI  
: NICOLA COLELLA  
ADVOGADO : RENATO ARAUJO VALIM e outro  
No. ORIG. : 00195814520094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

##### **Vistos, etc.**

Trata-se de embargos de declaração opostos por NICOLA COLELLA INDÚSTRIA DE ROUPAS LTDA e outros em face da decisão monocrática que, nos autos dos embargos à execução, deu provimento ao recurso de apelação da União (Fazenda Nacional), nos moldes do art. 557, § 1º-A, do CPC, para manter os corresponsáveis no pólo passivo da execução fiscal (fls. 127/129vº).

Os embargantes alegam, em síntese, que a r. decisão padece de contradição e omissão, uma vez que não há prova nos autos de que os sócios praticaram ato ensejador da responsabilidade pessoal (fls. 131/133).

Manifestação da embargada às fls. 137/138vº.  
É relatório.

Decido.

Conforme o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração somente são cabíveis se houver na sentença ou no acórdão obscuridade, contradição ou omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Merecem acolhida os presentes embargos.

Os sócios respondem solidariamente e pessoalmente em relação ao débito tributário da pessoa jurídica, nas estritas hipóteses dos artigos 124, II, 135, III, do Código Tributário Nacional, in verbis:

**Art. 124. São solidariamente obrigadas:**

(...)

**II - as pessoas expressamente designadas por lei.**

**Art. 135 - São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infrações de lei, contrato social ou estatutos.**

**III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.**

Dispõe o artigo 121 do Código Tributário Nacional, que o sujeito passivo da obrigação tributária é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária, podendo ser o próprio contribuinte, qual seja, aquele que tem relação direta e pessoal com a situação que constitua o fato gerador, ou o responsável tributário, cuja obrigação decorre, necessariamente, do vínculo com o fato gerador e de expressa disposição em lei.

O artigo 124 dispõe sobre a solidariedade tributária passiva, estabelecendo no inciso II que são solidariamente responsáveis pela obrigação as pessoas expressamente designadas por lei.

O inciso VII do artigo 134 estabelece a responsabilidade do sócio no caso de liquidação da sociedade de pessoas.

Por fim, o artigo 135 dispõe sobre a responsabilidade pessoal dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado cuja obrigação resulte de atos por si praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, atos estes que devem estar necessariamente comprovados para possibilitar a sua inclusão no pólo passivo da execução.

Há de ser observada a hierarquia existente entre os diplomas legais, tendo em vista que, diante da natureza tributária das contribuições previdenciárias, a Lei 8.620/93, na qualidade de lei ordinária, deve respeitar os preceitos da norma complementar, no caso a Lei 5.172/66, recepcionada pela Constituição Federal como tal.

Destarte, a norma autoriza a responsabilização de terceiro, que não o sujeito passivo da relação jurídica tributária, como forma de garantia de satisfação de seu crédito, sendo que, a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução se justifica seja porque demonstrado o excesso de poder, infração de lei, contrato social ou estatuto.

Tenho que compete ao exequente o ônus de comprovar a presença de tais requisitos, entendimento este que se coaduna ao já esposado por esta E. Corte, como se verifica da ementa que a seguir transcrevo:

**"EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO FISCAL NÃO REDIRECIONADA. INOCORRÊNCIA DE CITAÇÃO DOS SÓCIOS. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ARTIGO 135, INCISO III, DO CPC. CONSTRIÇÃO DE BENS PARTICULARES. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA.**

1. A citação da empresa DOBARRIL COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE BEBIDAS LTDA foi efetiva em nome de seu representante legal, e conforme certificado em apenso, a penhora deixou de ser efetivada por não haver bens, e, após acostada a declaração de rendimentos da empresa, exercício de 1.984, a exequente peticionou ressaltando a condição de sócio dos embargantes, e a existência de bens penhoráveis em nome deles, pleiteando, assim, a constrição judicial dos mesmos, que culminou com as penhoras de fls. 118 e 130 do apenso.

2. As constrições citadas foram levadas a efeito apenas e tão-somente pela mera condição dos embargantes de sócios da empresa nos períodos de apuração do IPI a que se referem as CDA's, de cuja sociedade só se retiraram, contrariamente ao alegado nos embargos, em 30/01/1.985, conforme arquivamento perante a JUCESP da alteração contratual da empresa.

3. É cediço em nossas Cortes, entretanto, que esse fato per se não autoriza a responsabilização de terceiros pela dívida da sociedade, só admitida na hipótese desta última ter sido dissolvida irregularmente, sem deixar informações acerca de sua localização e situação, e de terem aqueles, os terceiros, à época do fato gerador da exação, poderes de gerência e agido com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, cujos fatos constituem-se em ônus da exequente, e, afora esses pressupostos, faz-se necessário ainda que o credor fazendário pleiteie expressamente nos autos o redirecionamento da execução aos sócios, ou mesmo a inclusão destes no pólo passivo, e que sejam citados regularmente para o processo, e, na hipótese, a execução fiscal não foi redirecionada nem os embargantes citados como responsáveis tributários, tendo os bens constritos, portanto, indevidamente. Precedentes (STJ, AGRESP n. 536531/RS, SEGUNDA TURMA, Data da decisão: 03/03/2005, DJ DATA:25/04/2005, p. 281, Relator (a) Min. ELIANA CALMON; STJ, AGA n. 646190/RS, PRIMEIRA TURMA, Data da decisão: 17/03/2005, DJ DATA:04/04/2005, p. 202, Relator (a) Min. DENISE ARRUDA; TRF 3ª REGIÃO, AG n. 193707/SP, SEXTA TURMA, Data da decisão: 16/02/2005, DJU DATA:11/03/2005, p. 328, Relator Juiz MAIRAN MAIA).

4. Procedente o inconformismo dos terceiros apelantes, pelo que devem as penhoras citadas serem desconstituídas, e diante da sucumbência da Fazenda Nacional, condeno-a nas custas em reembolso, e no pagamento de verba honorária, esta fixada em R\$ 1.200,00, nos termos do artigo 20, §4º, do CPC, em conformidade com entendimento desta Corte." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, AC - 68906, Processo 92.03.016936-

Ademais, o mero inadimplemento não configura infração à lei, conforme orientação assente do Superior Tribunal de Justiça:

*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 13 5 DO CTN. FALTA DE PAGAMENTO DE TRIBUTO. NÃO-CONFIGURAÇÃO, POR SI SÓ, NEM EM TESE, DE SITUAÇÃO QUE ACARRETA A RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DOS SÓCIOS.*

*1. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio-gerente na execução fiscal, é indispensável esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado.*

*2. Segundo a jurisprudência do STJ, a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, situação que acarreta a responsabilidade subsidiária dos sócios.*

*3. Recurso especial provido." (RESP 651684 / PR ; 1ª Turma, rel. Min. Teori Albino Zavascki, J. 05/05/2005, DJ 23/05/2005 p. 162)."*

Acresço que o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade formal/material do art. 13 da Lei 8.620/93, submetendo o aresto ao regime de repercussão geral, o que ratifica os fundamentos supra articulados. A propósito:

*DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS. 1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário. 2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128. 3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente. 4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Personne, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte. 5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a pessoalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade. 6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF. 7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição. 8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. 9. Recurso extraordinário da União desprovido. 10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC. (STF, RE nº 562276/PR, rel. Min. Ellen Gracie, j. em 3.11.2010, Dje de 9.2.2011, p.419).*

Com efeito, muito embora compartilhe do entendimento de que a CDA goza de presunção de liquidez e certeza, verifico, no caso em exame, que a inclusão dos sócios como corresponsáveis tributários se deu com base no artigo

13 da Lei 8.620/93.

Assim, com a declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93, a solidariedade prevista no art. 4º, V, § 2º, da Lei 6.830/80 que dava ensejo à inclusão dos sócios na Certidão de Dívida Ativa como corresponsáveis pela dívida perdeu o suporte de validade.

Acresça-se ainda, que o legislador, buscando dar efetividade ao artigo 124 do CTN, editou a Lei nº 8.620/93, que dispôs no artigo 13:

*"art. 13. O titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.*

*Parágrafo único. Os acionistas controladores, os administradores, os gerentes e os diretores respondem solidariamente e subsidiariamente, com seus bens pessoais, quanto ao inadimplemento das obrigações para com a Seguridade Social, por dolo ou culpa."*

Sendo assim, a partir da vigência desta lei, a responsabilidade do sócio, do acionista controlador, dos administradores, diretores e gerentes passou a ser solidária, ficando instituída a presunção de corresponsabilidade apta a tornar desnecessária a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Ocorre, que antes da decretação de inconstitucionalidade pelo E. STF sobreveio a Medida Provisória nº 449, convertida na Lei nº 11.941/2009, revogando expressamente o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, voltando o ordenamento da matéria à forma prevista nos artigos 134 e 135 do Código Tributário Nacional.

Entretanto, conforme já observado acima, com a declaração da inconstitucionalidade do art. 13 da Lei nº 8.620/93 por versar sobre matéria reservada à lei complementar, em ofensa a norma contida no art. 146, inciso III, *b*, da Constituição Federal, restando aplicável ao caso a forma prevista nos artigos 134 e 135 do Código Tributário Nacional.

*DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS. 1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário. 2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128. 3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente. 4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Personne, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte. 5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a pessoalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade. 6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF. 7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao*

legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor descon sideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição. 8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. 9. Recurso extraordinário da União desprovido. 10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC. (STF, RE nº 562276/PR, rel. Min. Ellen Gracie, j. em 3.11.2010, Dje de 9.2.2011, p.419).

No presente caso, não há prova de que sócios tenham agido com excesso de poderes, infração à lei ou ao contrato, bem como não demonstrada a dissolução irregular da empresa.

Dessa forma, deve ser mantida a r. sentença que condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados, de forma equitativa, em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais) para cada um dos embargantes, na forma do artigo 20, § 4º, do CPC, atendidas as normas das alíneas "a" e "c" do parágrafo anterior.

Pelo exposto, **acolho** os embargos de declaração, atribuindo-lhes efeitos infringentes, para afastar NICOLA COLELLA e WILSON RICCI do pólo passivo da execução, vez que não há provas nos autos de que infringiram as disposições do art. 135, III do Código Tributário Nacional, bem como pelo fato de que a base legal de sua responsabilidade solidária foi julgada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal. Por conseguinte, **nego seguimento** ao recurso de apelação, com base no art. 557, *caput*, do CPC, devendo a Fazenda Nacional arcar com a verba honorária fixada pelo Juízo *a quo*.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002834-41.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.002834-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : ADELICIO MARQUES ROSA  
ADVOGADO : JACQUES CARDOSO DA CRUZ e outro  
: FABIO ALEXANDRO PEREZ  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00028344120104036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO  
Vistos etc.

**Descrição fática:** ação declaratória c/c repetição de indébito ajuizada em (09/06/2010) por ADELICIO MARQUES ROSA em face da UNIÃO FEDERAL, visando a declaração de inexigibilidade da contribuição instituída pela MP-1.523-12/97, que alterou a Lei-8.212/91 e alterações posteriores, bem como a condenação da União a restituir os valores recolhidos nos dez anos que antecederam o ajuizamento da ação, sustentando que a contribuição debatida é inconstitucional, considerando que foi instituída por lei ordinária, quando o exigível seria a lei complementar, violando o princípio da isonomia e implicando em tributação "*bis in idem*", além do que o Plenário do STF declarou referida exação inconstitucional, devendo ser condenada a requerida ao pagamento das

custas e honorários advocatícios.

**Sentença: julgou parcialmente procedente o pedido**, para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1.º da Lei-8.540/92 e art. 1.º da Lei-9.528/97, na parte que conferiram nova redação ao art. 25 da Lei-8.212/91, declarando o direito do autor à repetição das contribuições recolhidas de acordo com a aplicação de alíquota incidente sobre o produto da comercialização da produção rural no período de 09 de junho de 2000 e 10 de julho de 2001, observadas as determinações contidas na fundamentação sobre o exercício do direito, podendo, tanto ser restituído como compensado, atualizado pela Taxa SELIC, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 5% do valor atribuído a causa.

**Apelante (União):** Sustenta, em síntese, ausência de documentos comprobatórios da condição de empregador rural, legalidade da contribuição FUNRURAL e ocorrência de prescrição.

**Apelante (Autor):** Ofertou contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em debate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" e § 1.º-A, do Código de Processo Civil.

A controvérsia estabelecida nos autos versa sobre prescrição e FUNRURAL, que passo a decidir.

A exação FUNRURAL reconhecida como inconstitucional é aquela até o advento da Lei-10.256/2001, e a partir desta data a exação denominada NOVO FUNRURAL é reconhecida como devida.

Sendo assim, no caso dos autos com o ajuizamento da ação em 09/06/2010, a contribuição do ANTIGO FUNRURAL reconhecida pelo E. STF, não poderia ser objeto de restituição, considerando o prazo quinquenal (LC-118/2005), estando prescritos supostos pagamentos indevidos.

Para uma melhor elucidação da matéria passo a fundamentá-la.

## **FUNRURAL**

A contribuição social previdenciária em análise foi instituída pela Lei nº. 8.540/92, cujo art. 1º conferiu a seguinte redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91:

*Art. 25. A contribuição da pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta lei, destinada à Seguridade Social, é de:*

*I - dois por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;*

*II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento de complementação das prestações por acidente de trabalho.*

As pessoas referidas no *caput* do artigo 25, com a nova redação, eram tanto **o empregador rural pessoa física** (a pessoa física, proprietária ou não, que explora atividade agropecuária ou pesqueira, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou por intermédio de prepostos e com auxílio de empregados, utilizados a qualquer título, ainda que de forma não contínua; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso V, alínea "a", com a redação dada pela própria Lei nº 8.540/92) **como o segurado especial** (o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam essas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de quatorze anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso VII, com a redação dada pela Lei nº 8.398/92).

Ao mesmo tempo, a precitada Lei nº 8.540/92, dando nova redação ao inciso IV do artigo 30 da Lei 8.212/91, impôs ao adquirente, ao consignatário e às cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

Tais dispositivos legais (artigo 25 e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91) passaram por nova modificação legislativa, operada pela Lei nº 9.528/97. O artigo 25 passou a ter a seguinte redação:

*Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na*

alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:

I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para o financiamento das prestações por acidente do trabalho.

Já o artigo 30, em seu inciso IV, passou a ter a seguinte redação:

*Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:*

*IV - a empresa adquirente, consumidora ou consignatária ou a cooperativa ficam sub-rogadas nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea "a" do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta Lei, independentemente de as operações de venda ou consignação terem sido realizadas diretamente com o produtor ou com intermediário pessoa física, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento;*

A redação original do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 tratava apenas da contribuição do segurado especial, estipulando o que incidiria sobre o resultado da comercialização de sua produção, dando cumprimento ao que preceituava o artigo 195, parágrafo 8º, da Constituição Federal, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/1998.

O artigo 1º da Lei nº 8.540/92, alterando as alíquotas, incluiu em tal sistemática de tributação (utilização do resultado da comercialização como base de cálculo para a incidência da contribuição social previdenciária) também o empregador rural pessoa física. A modificação trazida pela Lei nº 9.528/1997 foi apenas redacional, para explicitar (em vez de apenas fazer a remissão) exatamente quem eram os segurados abrangidos pela norma.

Assim fazendo, infringiu-se o parágrafo 4º do artigo 195 da Constituição Federal, pois, constituiu-se nova fonte de custeio da previdência, não prevista nos incisos I a III de referido dispositivo, sem veiculá-la por meio de lei complementar, nos termos previstos pelo artigo 154, inciso I.

Na data da edição das Leis 8.540/92 e 9.528/97, a instituição de contribuição social por meio de lei ordinária somente poderia incidir, no caso dos empregadores, sobre "folha-de-pagamento", "lucro" e "faturamento". Para o empregador rural não existia previsão de incidência sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção", base de cálculo que somente incidiria nos termos dispostos no parágrafo 8º do mencionado artigo 195.

É incontroverso que as modificações trazidas pelas Leis 8.540/1992 e 9.528/1997 são inconstitucionais e devem ser afastadas, como já sedimentado pelo E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 363.852/MG em 03/02/2010, afirmando haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da **Lei nº 8.540/92**, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, veio a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Anoto que tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

*Ementa: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE.*

*I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador.*

*II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social.*

*III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.*

Ocorre que com a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social, considerando que *atualmente* a

contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela **Lei nº 10.256 de 09/07/2001** (posterior à EC nº 20/98) que deu *nova redação* ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Registro que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado FUNRURAL enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.256/01, editada após a Emenda Constitucional nº 20/1998, tem sido a responsável pela validação do tributo, já que surgiu no mundo jurídico após a alteração do artigo 195 que acrescentou a "receita" como base de cálculo das contribuições sociais.

A Lei nº 10.256/01 alterou apenas a redação do *caput* do artigo 25, que passou a ter o seguinte texto:

*Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:*

Com efeito, a jurisprudência desta E. Corte Regional é amplamente majoritária no sentido de que os vícios de inconstitucionalidade reconhecidos pela Suprema Corte no julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852/MG foram sanados com a edição da Lei nº 10.256/01, com o que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela EC nº 20/98.

Portanto, a jurisprudência dominante desta E. Corte Regional entende que, com a promulgação da EC nº 20/98 e a edição da Lei nº 10.256/01, não se pode mais alegar vício formal pela ausência de lei complementar, afastando-se a necessidade de aplicação do disposto no parágrafo 4º do artigo 195 para a exação em exame. Pelas mesmas razões, não se pode mais pensar em bitributação ou ônus desproporcional em relação ao segurado especial e ao empregador urbano pessoa física, sendo certo que atualmente a única contribuição social devida pelo empregador rural pessoa física é aquela incidente sobre a receita bruta da comercialização da sua produção. Também restou sedimentado que não há vício na utilização das alíquotas e da base de cálculo previstas nos incisos I e II do *caput* do artigo 25 da Lei-8.212/91, com redação trazida pela Lei-9.528/97, tratando-se de questão de técnica legislativa, estando os respectivos incisos abrangidos pelo espírito legislativo que motivou a edição da Lei-10.256/01. O mesmo raciocínio serve para se concluir pela plena vigência do regramento disposto no inciso IV do artigo 30 da Lei-8.212/91.

Neste sentido, precedentes da C. Primeira e da C. Quinta Turmas desta e. Corte Regional:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. FUNRURAL CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº 20/98. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557. POSSIBILIDADE.**

- 1. A regra do artigo 557 do Código de Processo Civil tem por objeto desobstruir as pautas dos tribunais para que sejam encaminhadas à sessão de julgamento somente as ações e os recursos que realmente reclamem a apreciação pelo órgão colegiado, primando-se pelos princípios da economia e da celeridade processual.*
- 2. A decisão agravada se amparou na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, RE 363.852, não subsistindo os fundamentos aventados nas razões recursais.*
- 3. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF.*
- 4. Após o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, que acrescentou o vocábulo receita à alínea b, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº 8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes.*
- 5. Preliminar rejeitada e, no mérito, agravo legal não provido. (AMS 00094598220104036102 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 330998 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2012, v.u.).*

*AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - RESTITUIÇÃO - CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL DE ACORDO COM O STF - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - RECURSO IMPROVIDO.*

*1. Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 30 de agosto de 2010, na qual o autor busca a restituição dos valores pagos a título de "FUNRURAL" nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.*

*2. Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.*

*3. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("FUNRURAL"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.*

*4. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.*

*5. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de agosto de 2005, devendo ser mantida a improcedência do pedido. 6. Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00086942920104036000 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1601907 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/06/2012)*

*CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.*

*1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da vacatio legis de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 9 de junho de 2005 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11).*

*2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).*

*3. A parte autora pleiteia a restituição da contribuição prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91, com redação*

da Lei n. 8.540/92 e alterações posteriores. A presente demanda foi proposta em 27.04.10 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 27.04.05, devendo ser reformada a sentença na parte que condenou a União a restituir os recolhimentos efetivados no período de 27.04.00 a 08.10.01.

4. Quanto ao período não prescrito, a sentença recorrida encontra-se em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal no sentido da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural dos empregadores rurais pessoas físicas após o advento da Lei n. 10.256/01.

5. Reexame necessário e apelação da União providos e apelação da parte autora não provido. (AC 00041351420104036102 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1684876 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2012, v.u.)

No mesmo sentido, precedente desta Turma:

**MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98.**

I - Legitimidade da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se configura se o pleito é de restituição ou compensação de tributo e que se concretiza se o pedido é de declaração de inexigibilidade da contribuição para o FUNRURAL.

II - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arribada na EC nº 20/98.

III - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

IV - Empresa adquirente dos produtos agrícolas que é mera agente de retenção da contribuição incidente sobre a comercialização dos produtos obtidos do produtor rural, não sendo sujeito passivo da obrigação tributária. Alegação de que a impetrante estaria "isenta" da contribuição social ao FUNRURAL das receitas decorrentes de exportações, nos termos do artigo 149, §2º, inciso I, da Constituição Federal, que se afasta.

V - Recurso desprovido. (AMS 00036958520104036112 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 329082 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2012)

## **DO PRAZO PRESCRICIONAL**

Para a repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento, e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do E. STJ:

**"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. NCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.**

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do

*regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna. IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.*

*V - Recurso especial provido." (Grifamos)*

*(STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).*

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no E. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Neste sentido vem seguindo a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei. Corroborando o sentido acima explicitado, colaciono julgados do STF e STJ:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.*

*Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.*

*Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.*

*Recurso extraordinário desprovido.*

*(STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011)*

*PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À "VACATIO LEGIS" DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.*

*1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à "vacatio legis" da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.*

*2. Em função do imperativo deontológico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.*

*3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito*

tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA:23/10/2008)

Assim, da leitura dos julgados acima, mostra-se superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.

Tendo em vista o ajuizamento da presente ação mandamental, não poderão ser objeto de restituição/compensação as parcelas indevidamente recolhidas anteriormente a 09/06/2005 e considerando que sob a égide da Lei-10.256/2001 a contribuição denominada NOVO FUNRURAL é devida, não há que se falar em direito a restituição de valores alegados como indevidos, merecendo reforma a sentença recorrida.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso de apelação da União, com base no art. 557, "caput" e §1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000683-02.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.000683-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : YARA DE SOUZA VEIGA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LEMMON VEIGA GUZZO e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00006830220104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Descrição fática: YARA DE SOUZA VEIGA propôs ação de indenização por danos morais, estéticos com pedido de pensão mensal vitalícia em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF ao fundamento de que sofreu queda dentro da agência bancária o que a impossibilitou de exercer práticas rotineiras do dia a dia além de ter deixado seqüelas físicas.

[Tab]

Sentença: Julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na inicial condenando a requerida a título de danos morais na quantia de R\$ 10.000,00 e a título de danos estéticos na quantia de R\$ 5.000,00, as quais deverão ser acrescidas de juros à taxa de 1% ao mês, a partir do evento danoso, correção monetária consoante Resolução do CJF, a partir do arbitramento.

#### Apelantes:

Apela a autora requerendo a majoração de cada um dos danos para 200 salários mínimos da época do ajuizamento da ação. Requereu prioridade na tramitação consoante ao artigo 1211-A do CPC c.c com o artigo 71 do Estatuto do Idoso.

Apela a CEF requerendo a reforma da sentença por ser contrária a prova dos autos afastando a ocorrência dos danos morais e estéticos. Alternativamente requer sejam minorados os valores arbitrados, caso se mantenha o reconhecimento dos danos. Por fim requer que a correção monetária e os juros de mora sejam devidos a partir do arbitramento nos termos da Súmula 362 do STJ e RESP 903.258.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E Corte.

Ambos os recursos são tempestivos.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da E. 2ª Turma desta Corte Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça.

No que diz respeito ao agravo retido interposto pela autora contra decisão que não se manifestou acerca do pedido de oitiva de testemunhas, deixo de conhecê-lo já que tal prova foi deferida e realizada às fls.229 dos autos. Quanto ao mérito, trata-se de ação de indenização por dano moral, estético com pedido de pensão vitalícia, em decorrência de queda ocorrida dentro das dependências da empresa requerida, que ocasionou alterações na rotina da autora que passou a depender de terceiros para efetuar atividades diárias, além dos danos estéticos resultando em um braço menor do que o outro. A ação foi parcialmente provida ao reconhecimento dos danos morais e estéticos, não reconhecido o direito à pensão vitalícia que, no entanto, não foi objeto do recurso da autora em apelação.

A autora requer a majoração do valor das indenizações e a empresa pública requer o afastamento do reconhecimento desses danos vez que não obstante reconheça a ocorrência da queda dentro de uma de suas agências, não se constatou redução do tamanho do braço ou deformação óssea na requerente, além de ser a cicatriz imperceptível, aduzindo ainda culpa exclusiva da vítima.

A empresa pública alega ainda, em sua defesa, que a dor e sofrimento físicos alegados pela requerente não condiz com a realidade, já que realiza atividades diárias normalmente, além de que o dano moral pode ter sido potencializado em razão das doenças preexistentes que acometiam a autora, do mesmo modo que tais doenças podem ter propiciado a queda dela que por ser portadora de síndrome do pânico fazia uso de medicamentos que afetam a capacidade motora e equilíbrio o que resulta em vertigens e quedas, como a que ocorreu no caso concreto.

No caso dos autos - que versa sobre queda de pessoa idosa dentro da agência bancária em decorrência de desnível (degrau) em lugar inapropriado - a Caixa Econômica Federal atua como instituição financeira privada e nos termos da Súmula nº 297 do Superior Tribunal de Justiça aplicam-se os regramentos do Código de Defesa do Consumidor, verbis:

*"O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".*

O Colendo Supremo Tribunal Federal ao julgar a ADIN nº 2591 em 7.6.2006 entendeu que as normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor alcançam as instituições financeiras.

O artigo 14, inciso II, § 3º, do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90) prevê a responsabilidade objetiva do fornecedor de serviço nestes termos:

*"Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.*

*§ 1º O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais:*

*I - o modo de seu fornecimento;  
II - o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam;  
III - a época em que foi fornecido.  
§ 2º O serviço não é considerado defeituoso pela adoção de novas técnicas.  
§ 3º O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar:  
I - que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste;  
II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro."*

Muito embora o artigo supramencionado aduza a responsabilidade objetiva do prestador de serviços, exclui sua responsabilidade quando houver culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.

No caso dos autos é incontroversa a ocorrência do acidente nas dependências da instituição financeira, bem como as seqüelas dele advindas.

Tratando-se de relação de consumo a responsabilidade da instituição financeira é objetiva conforme art. 14 do CDC, o fornecedor de serviços deve obrigatoriamente reparar danos causados ao consumidor relativos à prestação de serviços, independente de culpa, estando incluídos defeitos relativos a locais inseguros e que coloquem em risco a integridade física daqueles que ali deambulam, principalmente em razão de serem as instituições bancárias locais em que circulam muitas pessoas idosas, deficientes físicos e até mesmo crianças.

A relação de consumo também implica na inversão do ônus da prova, consoante ao art. 6º, VIII do CDC.

Uma vez ocorrida a queda, caberia a ré demonstrar que a autora sofreu queda por culpa própria, ônus o qual não se desincumbiu, aliás, em sua contestação a ré alegou que a queda foi ocasionada por distração da autora e que o degrau em questão era perfeitamente sinalizado.

A tese apresentada em apelação de que a queda poderia ter sido ocasionada pelos remédios de uso diário da autora também não pode ser aceita por não ter restada comprovada nos autos, por meio da perícia realizada.

Ocorrido o acidente nas dependências do estabelecimento da ré está presente o nexo causal entre a conduta adotada pelo banco em não oferecer local seguro para os clientes e os danos suportados pela autora em virtude da queda, que, aliás, frise-se são incontroversos, já que a requerente se submeteu a cirurgia e internação, além de ter ficado durante algum tempo, impossibilitada de afazeres comuns do dia a dia.

Os danos morais decorrem da própria situação constrangedora da queda e da lesão de natureza grave, que culminou com o procedimento cirúrgico, ingestão de novos remédios, além de limitação motora no antebraço esquerdo em decorrência da cirurgia no ombro, mesmo que durante pequeno lapso temporal, já que a prova pericial demonstrou que houve recuperação funcional do membro afetado. (documentos, 35,36, 51, 52 e 138/159).

Portanto a obrigação de indenizar ocorre da extensão dos danos causados, que não obstante não terem sido permanentes, consoante ao laudo pericial, existiram, como a intervenção cirúrgica, e os procedimentos adotados para a reparação do membro afetado, tais como a colocação de próteses parafusos e placas.

Diante de todo esse quadro, a dor moral é evidente, portanto inequívoco o sofrimento da autora ante a lesão sofrida e posteriormente a submissão à cirurgia.

A reparação pelo dano é conseqüência da prova inequívoca do abalo moral, cumprindo que é necessário que se torne absolutamente certo que entre a conduta da Instituição Bancária e o prejuízo alegado pela autora exista nexo de causalidade, que já restou demonstrado por todo o exposto.

Por conseguinte a fixação do quantum indenizatório pelo dano moral atendeu aos princípios de razoabilidade e proporcionalidade e aos padrões adotados por esta E. Corte, sendo suficiente a compensar a dor sofrida e desestimular o causador do dano a reiterar o ato praticado e por outro, lado evitar o enriquecimento ou empobrecimentos das partes, razão pela qual deve ser mantido o valor de R\$ 10.000,00.

Passando ao exame da questão referente ao dano estético, ênfase, de plano, sua cumulabilidade com o dano

moral, haja vista inúmeros precedentes do C. STJ, além de ser incontroverso, nos autos, a existência da seqüela de uma cicatriz conseqüência da intervenção cirúrgica.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. ACIDENTE AUTOMOBILÍSTICO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458, II e 535, I e II, DO CPC. INEXISTÊNCIA. CUMULAÇÃO DE DANO MORAL E DANO ESTÉTICO. CABIMENTO. QUANTUM INDENIZATÓRIO. VALOR MODERADO. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA N. 7/STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. EXCLUSÃO DO 13º SALÁRIO E FÉRIAS.*

*1. Inexiste violação dos arts. 165, 458, II e 535, I e II, do CPC quando o aresto impugnado decide, de forma objetiva e fundamentada, as questões que delimitam a controvérsia.*

*2. Aplicam-se os óbices previstos nas Súmulas n. 282 e 356/STF quando as questões suscitadas no recurso especial não tenham sido debatidas no acórdão recorrido nem, a respeito, tenham sido opostos embargos declaratórios.*

*3. É cabível a cumulação de danos morais com danos estéticos quando, ainda que decorrentes do mesmo fato, são passíveis de identificação em separado.*

*4. A ausência de prova de que a vítima possuía, ao tempo do acidente, vínculo empregatício, constitui óbice à inclusão do décimo terceiro salário e da gratificação de férias no montante da indenização.*

*5. O termo inicial da correção monetária da indenização por danos materiais é a data da apuração do dano.*

*6. A revisão do valor da indenização por danos morais apresenta-se inviável em sede de recurso especial quando arbitrado com moderação na instância ordinária, a teor da Súmula n. 7/STJ.*

*7. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(STJ, 4ª Turma, REsp 659715/RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 03/11/08)*

*O dano estético, forma autônoma de dano extrapatrimonial, representa a ofensa direta e imediata à integridade física da pessoa natural, causando-lhe o "enfeamento".*

*Embora decorrente do mesmo fato (queda da placa), o dano estético, no caso, é passível de identificação em separado, não se confundindo com o dano moral, pois não se está a cogitar de dor e sofrimento moral, mas da agressão à própria integridade física da Autora, ocasionada pelas cicatrizes em seu tornozelo e, principalmente, em sua face.*

*O dano assim causado demanda, por óbvio, reparação própria e adequada, o que se faz mediante cirurgia(s) plástica(s), acompanhada dos respectivos exames e despesas com transporte, que venham a se mostrar necessários. Adequada, pois, a solução preconizada pela r. sentença, a qual fica mantida: uma vez que o valor da reparação é, por hora, indeterminado (CPC, art. 286, II, pois ainda não é possível determinar, definitivamente, as conseqüências do ato ilícito), deverá o mesmo ser especificado na fase de liquidação, a ser realizada pela via do arbitramento (CPC, art. 475-C, I e II); a Ré, então, adiantará as despesas necessárias à realização da(s) cirurgia(s) reparadora(s) que se fizer necessária à correção plástica, devendo, com base na jurisprudência citada (STJ, 4ª Turma, REsp 347978/RJ, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJ 10/06/02), constituir fundo destinado a assegurar a exigibilidade dessa parcela."*

Não de outro modo, pelas mesmas razões acima explanadas considero razoável o valor arbitrado a este título, em R\$ 5.000,00

#### JUROS DE MORA e CORREÇÃO MONETÁRIA

No tocante aos juros de mora e correção monetária, mantenho a incidência da correção monetária a partir do arbitramento nos termos da Súmula 362 do Superior Tribunal de Justiça: "A correção monetária incidirá a partir do arbitramento no tocante à indenização pelo dano moral", e os juros a partir do evento danoso (dia do acidente), nos termos da súmula 54 STJ, e c.c com a Resolução 134 do CJF, sem alteração do fixado em primeira instância.

#### ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA

Mantenho os honorários advocatícios arbitrados, tendo em vista a não alteração do julgado.

Ante o exposto, nego seguimentos às apelações nos termos da fundamentação supra e do artigo 557, *caput* do CPC.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006903-16.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.006903-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro  
APELANTE : GENI ANTUNES BELARMINO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ROGERIO SOARES DE MELO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00069031620104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Descrição fática: GENI ANTUNES BELARMINO propôs ação de indenização por danos patrimoniais e morais em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF ao fundamento de que teve saques indevidos em sua conta bancária não ressarcidos administrativamente.

[Tab]

Sentença: Julgou parcialmente procedente o pedido formulado na inicial nos termos do artigo 269, I do CPC condenando a CEF ao pagamento de indenização por danos materiais no valor dos saques indevidos, em R\$ 4.000,00 monetariamente atualizado, de acordo com a Resolução 134/CJF de 12.12.2010 e acrescido de juros de mora de 1% ao mês a partir das datas dos saques impugnados, consoante as súmulas 43 [Tab]e 54 do STJ.

#### Apelantes:

Apela a autora requerendo o reconhecimento do dano moral reiterando todos os argumentos expendidos na inicial.

Apela a CEF alegando que os saques impugnados pela Recorrida foram realizados por quem detinha cartão e senha, razão pela qual não houve falha do sistema bancário da instituição, ocorrendo culpa exclusiva da autora que forneceu ou foi negligente com sua senha e cartão permitindo que terceiros tivessem acesso a tais, afastando a incidência do CDC. Além disso, aduz que os saques não possuem as características padrão apresentadas pelos fraudadores. Alega também que a autora não apontou os valores exatos dos saques revelando fragilidade de sua versão. Requer o afastamento da inversão do ônus da prova porque além de não ser automática não pode ser aplicada em casos de danos morais, requerendo o afastamento da responsabilidade objetiva. Quanto ao termo inicial da correção monetária pelo dano material requer a aplicação da Súmula 362 do STJ, requerendo quanto aos juros, a incidência a partir da citação e não do evento danoso.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* e § 1º A do Código de Processo Civil,

posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da E. 2ª Turma desta Corte Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça.

No caso dos autos - que versa sobre saques indevidos em conta de poupança - a Caixa Econômica Federal atua como instituição financeira privada e nos termos da Súmula nº 297 do Superior Tribunal de Justiça aplicam-se os regramentos do Código de Defesa do Consumidor, verbis:

*"O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".*

O Colendo Supremo Tribunal Federal ao julgar a ADIN nº 2591 em 7.6.2006 entendeu que as normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor alcançam as instituições financeiras.

O artigo 14, inciso II, § 3º, do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90) prevê a responsabilidade objetiva do fornecedor de serviço nestes termos:

*"Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.*

*§ 1º O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais:*

*I - o modo de seu fornecimento;*

*II - o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam;*

*III - a época em que foi fornecido.*

*§ 2º O serviço não é considerado defeituoso pela adoção de novas técnicas.*

*§ 3º O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar:*

*I - que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste;*

*II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro."*

Muito embora o artigo supramencionado aduza a responsabilidade objetiva do prestador de serviços, exclui sua responsabilidade quando houver culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.

No caso específico dos autos as excludentes da responsabilidade não se configuraram.

A autora contestou os saques realizados e, diante da inversão do ônus probatório, caberia à Caixa Econômica Federal comprovar o fato desconstitutivo do direito da autora, ou seja, provar que foi o próprio cliente quem efetuou tais movimentações, o que não ocorreu, tendo em vista que, nas alegações apresentadas, CEF, informa genericamente que as características dos saques efetuados não se coadunam com o "*modus operandi*" dos estelionatários nos casos de clonagem.

Quanto à possibilidade de os saques terem sido efetuados pela própria autora ou por terceiros a quem fornecera o seu cartão magnético e senha, também não ficou demonstrada sua autoria ou a alegada falta de cuidado na guarda do cartão e respectiva senha ou sua entrega para outrem, além disso, a CEF não rebateu a alegação inicial da autora de que seu cartão bancário estava bloqueado desde o ano de 2005 por problemas anteriores na conta, sendo que não requereu ou recebeu a segunda via dele, aduzindo que para a realização de eventuais saques utilizava exclusivamente os Caixas pessoais do banco, momento em que fazia as retiradas mediante assinatura de saque.

Somente com esse fato alegado pela autora e não impugnado pela Instituição Bancária é possível rechaçar de plano todas as razões de apelação referentes ao dano material uma vez que não seria possível à autora ou a terceiro realizar saque com o cartão bloqueado.

Além disso, reconhecida a inversão o ônus da prova, a CEF não trouxe nenhum documento capaz desconstituir as alegações da autora, muito pelo contrário, se limitou apenas a fazer defesa genérica que a desfavorece em suas alegações.

Ademais nas razões de apelação a Instituição Bancária também se equivoca quando menciona que a autora não especificou os valores exatos dos saques quando na realidade eles foram impugnados no valor exato de R\$ 4.000,00, conforme docs. às fls. 08, 44, 45, 50; ou quando alega que a autora não teve o cuidado necessário com sua senha e cartão quando na realidade tal estava inutilizado pelo bloqueio.

A Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça já reconheceu a possibilidade de inversão do ônus da prova em feitos em que se discutia a realização de saques não autorizados de numerário depositado em contas bancárias, conforme demonstram os seguintes julgados:

*"Direito Processual Civil. Recurso especial. Ação de indenização por danos morais e materiais. Ocorrência de saques indevidos de numerário depositado em conta poupança. inversão do ônus da prova. Art. 6º, VIII, do CDC. Possibilidade. Hipossuficiência técnica reconhecida.*

*- O art. 6º, VIII, do CDC, com vistas a garantir o pleno exercício do direito de defesa do consumidor, estabelece que a inversão do ônus da prova será deferida quando a alegação por ele apresentada seja verossímil, ou quando constatada a sua hipossuficiência.*

*- Na hipótese, reconhecida a hipossuficiência técnica do consumidor, em ação que versa sobre a realização de saques não autorizados em contas bancárias, mostra-se imperiosa a inversão do ônus probatório.*

*- Diante da necessidade de permitir ao recorrido a produção de eventuais provas capazes de ilidir a pretensão indenizatória do consumidor, deverão ser remetidos os autos à instância inicial, a fim de que oportunamente seja prolatada uma nova sentença.*

*Recurso especial provido para determinar a inversão do ônus da prova na espécie.*

*(RESP nº 915.599/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 05/09/2008)"*

*"Direito processual civil. Ação de indenização. Saques sucessivos em conta corrente. Negativa de autoria do correntista. inversão do ônus da prova.*

*- É plenamente viável a inversão do ônus da prova (art. 333, II do CPC) na ocorrência de saques indevidos de contas-correntes, competindo ao banco (réu da ação de indenização) o ônus de provar os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor.*

*- Incumbe ao banco demonstrar, por meios idôneos, a inexistência ou impossibilidade de fraude, tendo em vista a notoriedade do reconhecimento da possibilidade de violação do sistema eletrônico de saque por meio de cartão bancário e/ou senha.*

*- Se foi o cliente que retirou o dinheiro, compete ao banco estar munido de instrumentos tecnológicos seguros para provar de forma inegável tal ocorrência.*

*Recurso especial parcialmente conhecido, mas não provido.*

*(RESP nº 727.843/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 1º/02/2006)"*

*"PROCESSO CIVIL. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. SAQUE INDEVIDO COM CARTÃO MAGNÉTICO.*

*Correta a inversão do ônus da prova determinada pelo tribunal a quo porque o sistema de segurança do cartão magnético é vulnerável a fraudes. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no RESP nº 724.954/RJ, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ 17/10/2005)"*

No caso em tela, a CEF tenta imputar a responsabilidade pelos saques à autora, entretanto, nada consegue provar a esse respeito, muito pelo contrário, razão pela qual rechaço todos os frágeis argumentos acerca da culpa exclusiva da autora, reconhecendo a omissão da instituição bancária que agiu com evidente descaso e deficiência na prestação do serviço de saque, pois não possibilitou ao usuário do serviço a imprescindível segurança que a atividade exige, reconhecendo também o nexo de causalidade entre a notória falha do banco que não adotou os mecanismos de segurança necessários às operações e o dano causado ao consumidor.

Resta evidente que o sucesso da fraude deveu-se à deficiência do sistema de segurança da Caixa Econômica Federal.

Assim, é dever da instituição financeira ressarcir o dano material sofrido pela autora em face da perda do valor de R\$ 4.000,00 (quatro mil, reais), razão pela qual a r. sentença deve ser mantida nesse ponto.

No que tange ao dano moral, objeto da apelação da parte autora, entendo que ele está demonstrado no caso, não se fazendo necessária a produção de provas, pois constitui fato público e notório de que as pessoas que são vítimas de desfalques em sua conta bancária, principalmente as idosas, sofrem abalo de ordem moral.

Quanto à fixação do quantum indenizatório, de acordo com a jurisprudência pátria, o valor arbitrado a título de danos morais deve guardar dupla função, uma de ressarcir a parte lesada e outra de desestimular o agente lesivo à prática de novos atos semelhantes. Desta forma, o quantum não pode ser ínfimo, mas também não pode ser de tal forma alto a implicar enriquecimento sem causa à parte lesada.

Com isso, considerando o descaso da CEF em recompor o prejuízo material experimentado pela autora e levando em consideração ser pessoa idosa, à época dos fatos (63 anos), arbitro os danos morais no mesmo valor dos saques indevidos, em R\$ 4.000,00 em atendimento aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade e aos padrões

adotados por esta E. Corte.

## JUROS DE MORA e CORREÇÃO MONETÁRIA

No tocante aos juros de mora referente à indenização pelos danos, por se tratar de responsabilidade contratual desde a entrada do Novo Código Civil passou a ser aplicável a Taxa Selic para a determinação dos juros e correção monetária, nos termos de seu artigo 406, assim, os valores arbitrados a título de danos morais e materiais deverão ser corrigidos pela taxa SELIC, sendo o dano moral a partir do arbitramento nos termos da Súmula 362 do Superior Tribunal de Justiça: "*A correção monetária incidirá a partir do arbitramento no tocante à indenização pelo dano moral*", e o valor arbitrado a título de dano material a partir do evento danoso (saque indevido), nos termos da súmula 54 STJ. Deverão ser observadas, ainda, as diretrizes previstas no Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente à época da liquidação.

Afasto a alegação da Instituição Bancária de que houve desrespeito da sentença quando não aplicou a Súmula 362 do STJ na correção monetária incidente no dano material, vez que a aplicação dessa Súmula só ocorre na indenização pelo dano moral que ainda não havia sido reconhecido em sentença.

## ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA

No que diz respeito ao ônus de sucumbência, tendo em vista que a autora decaiu em parte mínima do pedido, não há que se falar em sucumbência recíproca, razão pela qual condeno a Caixa Econômica Federal no pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da condenação na forma do § 3º do art. 20 do Código de Processo Civil, e nos termos da súmula 326. do E. STJ.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autora, reconhecendo o dano moral, mas em patamar menor ao postulado e NEGOU SEGUIMENTO à apelação da Caixa Econômica Federal, nos termos da fundamentação supra e do artigo 557, *caput* e § 1º A do CPC.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013651-64.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.013651-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : ERICA HELENA NAVARRO MOREIRA BOCCIA  
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA CANALE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA LUCIA D A C DE HOLANDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00136516420104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Erica Helena Navarro Moreira Boccia**, em ação ordinária ajuizada em face do **Instituto Nacional do Seguro Social**, inconformada com a sentença que julgou improcedente o pedido de

reconhecimento do direito da autora de cumprir jornada semanal de trinta horas, sem redução da sua remuneração.

Aduz a apelante, em síntese, que:

a) a fixação da jornada em 30 horas semanais é legal e constitucional, e, portanto, vincula a Administração Pública;

b) o aumento da jornada de trabalho sem o correspondente aumento proporcional da remuneração viola os princípios da segurança jurídica e da irredutibilidade de vencimentos.

Com as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O recurso não merece acolhimento.

Com efeito, a Lei nº 11.907/09 alterou para 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho da apelante, facultando, no §1º do seu artigo 4º-A, a alteração da jornada para 30 (trinta) horas, com redução proporcional da remuneração:

*"Art. 4º-A. É de 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho dos servidores integrantes da Carreira do Seguro Social. (Incluído pela Lei nº 11.907, de 2009)*

*§1º A partir de 1º de junho de 2009, é facultada a mudança de jornada de trabalho para 30 (trinta) horas semanais para os servidores ativos, em efetivo exercício no INSS, com redução proporcional da remuneração, mediante opção a ser formalizada a qualquer tempo, na forma do Termo de Opção, constante do Anexo III-A desta Lei". (Incluído pela Lei nº 11.907, de 2009)*

Contudo, juntamente com a alteração da jornada de trabalho dos integrantes do Instituto Nacional do Seguro Social, a Lei nº 11.907/09 implementou uma nova estrutura remuneratória nas carreiras da autarquia, reajustando os vencimentos dos respectivos servidores, conforme as tabelas constantes na Lei nº 10.855/04, acrescidas pelo artigo 162 da Lei nº 11.907/09.

Tal reajuste provocou um aumento na remuneração da apelante, tornando-a maior em relação à recebida anteriormente ao advento da Lei nº 11.907/09, mesmo para os optantes da jornada de 30 (trinta) horas semanais.

Com isso, não há que se falar em ofensa aos princípios constitucionais do direito adquirido e da irredutibilidade de vencimentos, pois, conforme já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, os servidores públicos não possuem direito adquirido a regime jurídico, sendo legal a alteração da estruturação dos vencimentos, desde que não implique redução do total global recebido:

*"1. Servidor público: inexistência de violação às garantias constitucionais do direito adquirido e da irredutibilidade de vencimentos (CF, art. 37, XV). É firme a jurisprudência do STF no sentido de que a garantia do direito adquirido não impede a modificação para o futuro do regime de vencimentos do servidor público. Assim, e desde que não implique diminuição no quantum percebido pelo servidor, é perfeitamente possível a modificação no critério de cálculo de sua remuneração. 2. Recurso extraordinário: inadmissibilidade: alegação de contrariedade ao artigo 5º, XXXVI, da CF, que implicaria prévia reapreciação de legislação infraconstitucional concernente aos limites objetivos da coisa julgada à qual não se presta o RE". (AI 450268 AgR, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 03/05/2005, DJ 27-05-2005 PP-00013 EMENT VOL-02193-04 PP-00761 RTJ VOL-00194-02 PP-00732)*

Portanto, inexistindo, no caso, diminuição dos vencimentos em comparação ao recebido pela autora antes do advento da Lei nº 11.907/09, mesmo no caso de opção pela jornada de 30 (trinta) horas, não há falar em violação dos princípios constitucionais em debate.

Neste sentido é a jurisprudência deste Tribunal:

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. ART. 557, CAPUT, C/C O ART. 527, I, AMBOS DO CPC. AÇÃO ORDINÁRIA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. INDEFERIMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. INSS. JORNADA DE TRABALHO. LEI Nº 11.907/09. ARTIGO 4º-A, CAPUT DA LEI Nº 10.855/04. ALTERAÇÃO PARA 40 (QUARENTA) HORAS SEMANAIS. IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO FUNCIONAL. A tutela antecipatória postulada visa prevenir alegado prejuízo das autoras em decorrência da implementação da nova jornada de trabalho instituída pela Lei nº 11.907/09, que acrescentou o artigo 4º-A à Lei nº 10.855/04, cujo caput alterou para 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho dos servidores integrantes da Carreira do Seguro Social e, em seu § 1º, estabeleceu que a partir de 1º de junho de 2009, é facultada a mudança de jornada de trabalho para 30(trinta) horas semanais para os servidores ativos, em efetivo exercício no INSS, com redução proporcional da remuneração, mediante opção a ser formalizada a qualquer tempo. 2. No entanto, o que se verifica é que a Lei nº 11.907/09, a par de alterar a jornada de trabalho dos servidores do INSS, implementou uma nova estrutura remuneratória das Carreiras do Seguro Social, instituindo reajustes para o vencimento básico nas diversas faixas de rendimentos, conforme previstos nas Tabelas III e IV e V do Anexo IV-A da Lei nº 10.855/04, instituídas pelo artigo 162 da Lei nº 11.907/09, com vigência a partir de 1º de junho de 2009. A jurisprudência do Pretório Excelso é firme no sentido de que o servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico, assegurando a Constituição a irredutibilidade da remuneração global, o que não impede a redução de algumas parcelas remuneratórias em compensação ao aumento ou acréscimo de outras vantagens (RE nº 344.450, Rel Min Ellen Gracie, DJ 25.2.05; RMS 23.170, Rel Min. Maurício Corrêa, DJ 05.12.03; RE n. 293.606, Rel Min. Carlos Velloso, DJ 14.11.03). 4. Assim, nenhum reparo merece a decisão agravada ao negar a concessão da liminar, eis que não preenchido a priori o requisito da plausibilidade do direito afirmado (fumus boni iuris) na tutela antecipatória pretendida. 5. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. 6. Agravo legal a que se nega provimento".(AI 201003000022667, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 08/04/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. SERVIDOR. INSS. ALTERAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO DE 30 (TRINTA) HORAS PARA 40 (QUARENTA) HORAS SEMANAIS. LEI N. 11.907/09. EXCEPCIONALIDADE NÃO CONFIGURADA. 1. É possível atribuir efeito suspensivo, em caráter excepcional, à apelação interposta contra sentença denegatória da segurança, desde que presentes os pressupostos da relevância da fundamentação e do perigo de dano irreparável ou de difícil reparação. Precedente do STJ. 2. O art. 4º-A da Lei n. 10.855/04, acrescido pelo art. 160 da Lei n. 11.907/09 compatibiliza-se com o disposto no art. 19 da Lei n. 8.112/90, que prevê a possibilidade da jornada de trabalho de 40 (quarenta) horas semanais. 3. Não subsiste a alegação de que o § 2º desse dispositivo legal obviaria o aumento da jornada, uma vez que não há lei especial dispondo acerca da duração da jornada de 6 (seis) horas diárias. Os servidores cumpriam a jornada reduzida em virtude de resoluções anteriores à Lei n. 11.907/09, editadas pelo INSS mediante os critérios de oportunidade e conveniência, e que restaram superadas pelo advento da nova lei. Ademais, conforme já decidido pelo Supremo Tribunal Federal em diversas oportunidades, não há direito adquirido dos servidores a regime jurídico, não se justificando a continuidade da jornada de 30 (trinta) horas semanais. 4. Do mesmo modo, não prospera o argumento de que a Lei n. 11.907/09 viola a garantia constitucional da irredutibilidade de vencimentos (CR, art. 37, XV), uma vez que, além da alteração da jornada de trabalho dos servidores do INSS, houve reestruturação da remuneração das carreiras do seguro social, com reajustes nos vencimentos de todos os cargos, conforme previsto nas Tabelas III e IV do Anexo IV-A da Lei n. 10.855/04, incluídos pelo art. 162 da Lei n. 11.907/09. 5. Não configurada a excepcionalidade para a atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta em mandado de segurança, deve ser negado provimento ao agravo de instrumento. 6. Agravo de instrumento não provido".(AI 200903000423982, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, 26/07/2010)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO**, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013743-42.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.013743-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : OTAVIO SILVA CALDEIRA incapaz  
APELADO : DORIVAL SILVA CALDEIRA (= ou > de 60 anos) e outro  
ADVOGADO : LUIS ANTONIO DA SILVA  
No. ORIG. : 00137434220104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

F. 34-40. Anotem-se os nomes dos herdeiros, bem como a prioridade de julgamento deste feito, certificando-se.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017900-58.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.017900-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS FELIPE FERRARI BEDENDI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GLICIA KHONANGZ  
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA CANALE e outro  
No. ORIG. : 00179005820104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas por **Glicia Khonangz** e pelo **Instituto Nacional do Seguro Social**, inconformados com a sentença que julgou improcedente o pedido de reconhecimento do direito da autora de cumprir jornada semanal de trinta horas, sem redução da sua remuneração.

Aduz a parte autora, em síntese, que:

- a) o aumento da jornada de trabalho sem o correspondente aumento proporcional da remuneração viola os princípios da segurança jurídica e da irredutibilidade de vencimentos;
- b) a fixação da jornada de trabalho de seis horas diárias sempre foi válida e legal, e foi motivada na necessidade de se instituir turnos de revezamento para assegurar o atendimento ao público.

Por sua vez, sustenta o INSS em seu recurso de apelação que a autora não faz jus aos benefícios da gratuidade de justiça, na medida em que percebe remuneração superior a 10 (dez) salários-mínimos, não havendo qualquer indício que evidencie a impossibilidade de suportar os custos do processo.

Com as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

**É o sucinto relatório. Decido.**

Deve ser rejeitado o recurso interposto pela autora.

Com efeito, a Lei nº 11.907/09 fixou em 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho da autora, facultando, no §1º do seu artigo 4º-A, a alteração da jornada para 30 (trinta) horas, com redução proporcional da remuneração:

*"Art. 4º-A. É de 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho dos servidores integrantes da Carreira do Seguro Social. (Incluído pela Lei nº 11.907, de 2009)*

*§1º A partir de 1º de junho de 2009, é facultada a mudança de jornada de trabalho para 30 (trinta) horas semanais para os servidores ativos, em efetivo exercício no INSS, com redução proporcional da remuneração, mediante opção a ser formalizada a qualquer tempo, na forma do Termo de Opção, constante do Anexo III-A desta Lei". (Incluído pela Lei nº 11.907, de 2009)*

Contudo, juntamente com a alteração da jornada de trabalho dos integrantes do Instituto Nacional do Seguro Social, a Lei nº 11.907/09 implementou uma nova estrutura remuneratória nas carreiras da autarquia, reajustando os vencimentos dos respectivos servidores, conforme as tabelas constantes na Lei nº 10.855/04, acrescidas pelo artigo 162 da Lei nº 11.907/09.

Tal reajuste provocou um aumento na remuneração da apelante, tornando-a maior em relação à recebida anteriormente ao advento da Lei nº 11.907/09, mesmo para os optantes da jornada de 30 (trinta) horas semanais.

Com isso, não há que se falar em ofensa aos princípios constitucionais do direito adquirido e da irredutibilidade de vencimentos, pois, conforme já decidido pelo Supremo Tribunal Federal, os servidores públicos não possuem direito adquirido a regime jurídico, sendo legal a alteração da estruturação dos vencimentos, desde que não implique redução do total global recebido:

*"1. Servidor público: inexistência de violação às garantias constitucionais do direito adquirido e da irredutibilidade de vencimentos (CF, art. 37, XV). É firme a jurisprudência do STF no sentido de que a garantia do direito adquirido não impede a modificação para o futuro do regime de vencimentos do servidor público. Assim, e desde que não implique diminuição no quantum percebido pelo servidor, é perfeitamente possível a modificação no critério de cálculo de sua remuneração. 2. Recurso extraordinário: inadmissibilidade: alegação de contrariedade ao artigo 5º, XXXVI, da CF, que implicaria prévia reapreciação de legislação infraconstitucional concernente aos limites objetivos da coisa julgada à qual não se presta o RE". (AI 450268 AgR, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 03/05/2005, DJ 27-05-2005 PP-00013 EMENT VOL-02193-04 PP-00761 RTJ VOL-00194-02 PP-00732)*

Portanto, inexistindo, no caso, diminuição dos vencimentos em comparação ao recebido pela autora antes do advento da Lei nº 11.907/09, mesmo no caso de opção pela jornada de 30 (trinta) horas, não há falar em violação dos princípios constitucionais em debate.

Neste sentido é a jurisprudência deste Tribunal:

*"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. ART. 557, CAPUT, C/C O ART. 527, I, AMBOS DO CPC. AÇÃO ORDINÁRIA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. INDEFERIMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. INSS. JORNADA DE TRABALHO. LEI Nº 11.907/09. ARTIGO 4º-A, CAPUT DA LEI Nº 10.855/04. ALTERAÇÃO PARA 40 (QUARENTA) HORAS SEMANAIS. IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO FUNCIONAL. A tutela antecipatória postulada visa prevenir alegado prejuízo das autoras em decorrência da implementação da nova jornada de trabalho instituída pela Lei nº 11.907/09, que acrescentou*

o artigo 4º-A à Lei nº 10.855/04, cujo caput alterou para 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho dos servidores integrantes da Carreira do Seguro Social e, em seu § 1º, estabeleceu que a partir de 1º de junho de 2009, é facultada a mudança de jornada de trabalho para 30(trinta) horas semanais para os servidores ativos, em efetivo exercício no INSS, com redução proporcional da remuneração, mediante opção a ser formalizada a qualquer tempo. 2. No entanto, o que se verifica é que a Lei nº 11.907/09, a par de alterar a jornada de trabalho dos servidores do INSS, implementou uma nova estrutura remuneratória das Carreiras do Seguro Social, instituindo reajustes para o vencimento básico nas diversas faixas de rendimentos, conforme previstos nas Tabelas III e IV e V do Anexo IV-A da Lei nº 10.855/04, instituídas pelo artigo 162 da Lei nº 11.907/09, com vigência a partir de 1º de junho de 2009. A jurisprudência do Pretório Excelso é firme no sentido de que o servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico, assegurando a Constituição a irredutibilidade da remuneração global, o que não impede a redução de algumas parcelas remuneratórias em compensação ao aumento ou acréscimo de outras vantagens (RE nº 344.450, Rel Min Ellen Gracie, DJ 25.2.05; RMS 23.170, Rel Min. Maurício Corrêa, DJ 05.12.03; RE n. 293.606, Rel Min. Carlos Velloso, DJ 14.11.03). 4. Assim, nenhum reparo merece a decisão agravada ao negar a concessão da liminar, eis que não preenchido a priori o requisito da plausibilidade do direito afirmado (fumus boni iuris) na tutela antecipatória pretendida. 5. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. 6. Agravo legal a que se nega provimento".(AI 201003000022667, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 08/04/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. SERVIDOR. INSS. ALTERAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO DE 30 (TRINTA) HORAS PARA 40 (QUARENTA) HORAS SEMANAIS. LEI N. 11.907/09. EXCEPCIONALIDADE NÃO CONFIGURADA. 1. É possível atribuir efeito suspensivo, em caráter excepcional, à apelação interposta contra sentença denegatória da segurança, desde que presentes os pressupostos da relevância da fundamentação e do perigo de dano irreparável ou de difícil reparação. Precedente do STJ. 2. O art. 4º-A da Lei n. 10.855/04, acrescido pelo art. 160 da Lei n. 11.907/09 compatibiliza-se com o disposto no art. 19 da Lei n. 8.112/90, que prevê a possibilidade da jornada de trabalho de 40 (quarenta) horas semanais. 3. Não subiste a alegação de que o § 2º desse dispositivo legal obviaria o aumento da jornada, uma vez que não há lei especial dispondo acerca da duração da jornada de 6 (seis) horas diárias. Os servidores cumpriam a jornada reduzida em virtude de resoluções anteriores à Lei n. 11.907/09, editadas pelo INSS mediante os critérios de oportunidade e conveniência, e que restaram superadas pelo advento da nova lei. Ademais, conforme já decidido pelo Supremo Tribunal Federal em diversas oportunidades, não há direito adquirido dos servidores a regime jurídico, não se justificando a continuidade da jornada de 30 (trinta) horas semanais. 4. Do mesmo modo, não prospera o argumento de que a Lei n. 11.907/09 viola a garantia constitucional da irredutibilidade de vencimentos (CR, art. 37, XV), uma vez que, além da alteração da jornada de trabalho dos servidores do INSS, houve reestruturação da remuneração das carreiras do seguro social, com reajustes nos vencimentos de todos os cargos, conforme previsto nas Tabelas III e IV do Anexo IV-A da Lei n. 10.855/04, incluídos pelo art. 162 da Lei n. 11.907/09. 5. Não configurada a excepcionalidade para a atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta em mandado de segurança, deve ser negado provimento ao agravo de instrumento. 6. Agravo de instrumento não provido".(AI 200903000423982, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, 26/07/2010)

No que diz respeito ao recurso da ré, cumpre observar que o inciso LXXIV do art. 5º da Constituição Federal estabelece que "o Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos".

No plano infraconstitucional, o benefício da gratuidade judicial vem regulado pela Lei n. 1.060/50, cujo art. 4º dispõe:

"Art. 4º A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família".

Extrai-se da norma que, para a obtenção do benefício da assistência judiciária gratuita, basta a simples afirmação do requerente, no sentido de que sua situação financeira não lhe permite pagar custas processuais e honorários de advogado sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família, sendo desnecessária a comprovação do estado de pobreza.

A jurisprudência é firme nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - REQUISITOS - COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE POBREZA - PRECLUSÃO.*

(...)

*Para concessão do benefício da justiça gratuita, é suficiente a simples alegação do requerente de que sua situação econômica não permite pagar as custas processuais e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.*

*A assistência judiciária pode ser requerida em qualquer fase do processo.*

(...)

*(STJ, 1ª Turma, MC nº 2000.0049208-6; rel. Min. Garcia Vieira; j. em 7.12.2000, DJU de 5.3.2001, p. 130).*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. QUALIFICAÇÃO DO AUTOR. JUSTIÇA GRATUITA.*

*1- Desnecessidade da juntada de documentos comprobatórios dos dados pessoais, bem como da declaração de pobreza. Inteligência dos artigos 282, inciso II do Código de Processo Civil e 4º da Lei nº 1.060/50.*

*2- Agravo provido"*

*(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, Ag nº 2001.03.00.037480-7; rel. Juiz Federal Souza Ribeiro; j. em 21.05.2002, DJU de 9.10.2002, p. 432)*

Contudo, nossos tribunais admitem o indeferimento do pedido quando houver fundadas razões de que a situação financeira do requerente permita-lhe arcar com tal ônus sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO. BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO. SÚMULA Nº 07/STJ.*

*1. Devidamente esclarecido ficou no despacho agravado que a Constituição Federal de 1988 define que "o Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos" (artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal). Cabe ao Juiz, assim, avaliar a pertinência das alegações da parte, podendo indeferir o pedido de isenção do pagamento das despesas inerentes ao processo se constatar nos autos elementos de prova em contrário, o que ocorreu na presente hipótese.*

*2. Não há como ultrapassar os fundamentos do Acórdão sem invadir o terreno probatório contido nos autos, o que faz incidir a Súmula nº 07/STJ.*

*3. Agravo regimental improvido"*

*(STJ, 3ª Turma, AGA 223540/SP; rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito; j. em 8.6.1999, DJU de 1º.7.1999, p. 177).*

*"PROCESSUAL CIVIL - PREQUESTIONAMENTO - JUSTIÇA GRATUITA - ALEGAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA AFASTADA POR PROVAS - SÚMULA 07/STJ.*

(...)

*A assistência judiciária gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, desde que comprovada a condição de hipossuficiente (Lei n.º 1.060/50, art. 4º, § 1º). É suficiente a simples afirmação do estado de pobreza para a obtenção do benefício, ressalvado ao juiz indeferir a pretensão, se tiver fundadas razões.*

(...)

*(STJ, 5ª Turma, REsp 243386/SP; rel. Min. Felix Fischer; j. em 16.3.2000, DJ de 1º.4.2000, p. 123).*

*In casu*, a ré trouxe comprovou nos autos que a autora percebe remuneração mensal superior a R\$8.000,00 (oito mil reais) por mês (f. 211-212), montante bem superior à média salarial brasileira.

Por outro lado, não logrou a autora comprovar a existência de despesas mensais que a impossibilitam de arcar com os honorários e com as custas processuais sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

Portanto, deve ser indeferido o pleito de gratuidade de justiça.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO DA AUTORA, E DOU PROVIMENTO AO RECURSO DO INSS, para afastar o benefício da gratuidade de justiça, nos termos da fundamentação *supra*.**

**Em consequência, condeno a parte autora ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, que ora arbitro em R\$1.000,00 (mil reais), nos moldes do art. 20, §4º, do CPC.**

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00089 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018132-70.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.018132-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : IND/ DE EMBALAGENS SANTA INES LTDA  
ADVOGADO : JAMIL MICHEL HADDAD e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00181327020104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal (Fazenda Nacional), na ação declaratória de inexigibilidade de obrigação tributária, ajuizada pela INDÚSTRIA DE EMBALAGENS SANTA INÊS LTDA., nos termos do artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, em face da decisão extinguiu o feito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.

Alega a embargante que a r. decisão deve ser aclarada, vez que são devidos os honorários advocatícios, em caso de renúncia ao direito sobre o que se funda a ação.

Com efeito, o presente feito foi extinto, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, V, do CPC, em razão da renúncia ao direito sobre que se funda a ação requerida pela autora.

Constata-se que a decisão foi omissa quanto à fixação da verba honorária, eis que esta é devida. Sendo assim, fixo os honorários advocatícios no valor de 10% do valor da causa.

Pelo exposto, acolho os embargos de declaração para suprir a omissão alegada fixando os honorários advocatícios, em 10% do valor da causa.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 12 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018455-75.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.018455-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : EMERSON KUWABARA e outros

ADVOGADO : EMANUELA TORREAO BRITO E SILVA  
ADVOGADO : CRISTIANE TARTER DA SILVEIRA LIMA  
ADVOGADO : ALESSANDRA DIAS BARBOSA JANCIKIC  
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA CANALE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATA CHOEFI HAIK e outro  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00184557520104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Emerson Kuwabara, Emanuela Torreão Brito e Silva, Cristiane Tarter da Silveira Lima e Alessandra Dias Barbosa Jancikic**, em ação ordinária ajuizada em face do **Instituto Nacional do Seguro Social**, inconformados com a sentença que rejeitou o pleito de declaração do direito dos autores ao cumprimento de jornada de trabalho de vinte horas semanais sem a redução da remuneração.

Aduzem os apelantes, em síntese, que:

- a) a carreira de Perito Médico do INSS foi criada pela Lei n.º 10.876/04, a qual estabelece que a jornada de trabalho a ser observada é aquela prevista no art. 19 da Lei n.º 8.112/90, que estipula o mínimo de 6 horas diárias e máximo de 40 horas semanais;
- b) o art. 19, §2º, da Lei n.º 8.112/90 excepciona o cumprimento da jornada regular prevista no *caput* deste artigo aos casos disciplinados em leis especiais;
- c) a jornada do médico servidor público é disciplinada por lei especial, a saber, a Lei n.º 9.437/97, que prevê a jornada diária de 4 horas;
- d) a Lei n.º 11.907/09, que alterou a jornada de trabalho dos servidores do INSS para 40 horas semanais não revogou o disposto na Lei n.º 9.436/97, por ser esta norma especial, que dispõe sobre a jornada de trabalho dos médicos servidores públicos.

#### **É o sucinto relatório. Decido.**

O recurso não merece acolhimento.

De início, deve ser registrado que a Lei n.º 9.436/97, que disciplina a jornada de trabalho de Médico, Médico de Saúde Pública, Médico do Trabalho e Médico Veterinário, da administração pública federal direta, das autarquias e das fundações públicas federais, não se aplica à carreira de Perito Médico da Previdência Social, a qual é regida por legislação específica, a saber, a Lei n.º 10.876/04.

Ademais, considerando que os autores ingressaram na carreira nos anos de 2005 e 2006, portanto, após o advento da Lei n.º 10.876/04 (vide f. 43, 55, 70, e 79), devem se sujeitar às disposições contidas nesta lei, inclusive no que diz respeito à jornada de trabalho.

Nesse sentido, a Lei n.º 10.876/04 determina que a jornada a ser cumprida pelos Peritos Médicos deve obedecer ao disposto no art. 19 da Lei n.º 8.112/90, que assim prevê:

*Art. 19. Os servidores cumprirão jornada de trabalho fixada em razão das atribuições pertinentes aos respectivos cargos, respeitada a duração máxima do trabalho semanal de quarenta horas e observados os limites mínimo e máximo de seis horas e oito horas diárias, respectivamente.*

De se notar que, embora o citado artigo não imponha jornada obrigatória de 40 horas semanais, também não autoriza o cumprimento de carga inferior a 6 horas diárias, de modo que não há amparo à pretensão dos autores de cumprir apenas 20 horas semanais.

Por outro lado, a fixação da jornada de trabalho está adstrita ao interesse público da Administração, que poderá alterá-la por razões de conveniência e oportunidade, desde que respeitados os limites legais, não havendo direito adquirido a regime jurídico.

Nesse sentido é a jurisprudência:

*"1. Servidor público: inexistência de violação às garantias constitucionais do direito adquirido e da irredutibilidade de vencimentos (CF, art. 37, XV). É firme a jurisprudência do STF no sentido de que a garantia do direito adquirido não impede a modificação para o futuro do regime de vencimentos do servidor público. Assim, e desde que não implique diminuição no quantum percebido pelo servidor, é perfeitamente possível a modificação no critério de cálculo de sua remuneração. 2. Recurso extraordinário: inadmissibilidade: alegação de contrariedade ao artigo 5º, XXXVI, da CF, que implicaria prévia reapreciação de legislação infraconstitucional concernente aos limites objetivos da coisa julgada à qual não se presta o RE". (AI 450268 AgR, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 03/05/2005, DJ 27-05-2005 PP-00013 EMENT VOL-02193-04 PP-00761 RTJ VOL-00194-02 PP-00732)*

Portanto, cabe à Administração, desde que observados os limites do art. 19 da Lei n.º 8.112/90, fixar a jornada de trabalho que seja mais conveniente ao interesse público.

Ademais, a Lei n.º 11.907/09 implementou uma nova estrutura remuneratória nas carreiras da autarquia previdenciária, concedendo aumento real aos servidores do INSS, inclusive para os integrantes da carreira de perito médico previdenciário.

Com isso, não há que se falar em ofensa aos princípios constitucionais da legalidade e da irredutibilidade de vencimentos, pois, conforme já mencionado, os servidores públicos não possuem direito adquirido a regime jurídico, sendo legal a alteração da estruturação dos vencimentos, desde que não implique redução do total global recebido:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. PERITO MÉDICO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. MANUTENÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO, SEM REDUÇÃO DA REMUNERAÇÃO, IMPOSTA PELA LEI Nº 10.855/04, COM A REDAÇÃO DA LEI Nº 11.907/09. AGRAVO IMPROVIDO. 1. O restabelecimento da jornada de quarenta horas semanais pela Lei nº 11.907/2009, bem como a possibilidade de opção pela jornada de trinta horas, com redução proporcional da remuneração, não fere a Constituição, porque o servidor não tem direito adquirido a regime jurídico. Precedentes. 2. Fixação da jornada de trabalho que é feita no interesse da Administração, não havendo no ordenamento jurídico qualquer norma que garanta que os servidores públicos permaneçam sempre sujeitos ao regime jurídico vigente na ocasião de seu ingresso na carreira. 3. Alteração legislativo que apenas repete disposição já prevista na Lei nº 8.112/90. 4. A Constituição Federal assegura a irredutibilidade do vencimento, não abrangendo a irredutibilidade da remuneração, não restando demonstrado que a retribuição pecuniária pelo exercício de cargo efetivo tenha sofrido diminuição. 5. Em se tratando de perito médico da Previdência Social, o diploma legal aplicável à categoria é a Lei nº 10.876/2004, que cria a Carreira de Perícia Médica da Previdência Social, dispõe sobre a remuneração da Carreira de Supervisor Médico-Pericial do Quadro de Pessoal do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e dá outras providências. Por se tratar de norma que regulamenta especificamente a carreira do médico perito, deve se sobrepor à Lei nº 9.436/97, que dispõe sobre a jornada de trabalho de Médico, Médico de Saúde Pública, Médico do Trabalho e Médico Veterinário, da Administração Pública Federal direta, das autarquias e das fundações públicas federais. Precedentes desta Corte. 6. Agravo legal a que se nega provimento. (TRF-3ª Região, MAS 00215029120094036100, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/09/2012).*

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO**, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022412-84.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.022412-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : MARIA DE FATIMA DA SILVA  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
No. ORIG. : 00224128420104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação contra sentença proferida na ação ordinária visando à anulação do leilão extrajudicial realizado de imóvel adquirido pelo Sistema Financeiro de Habitação.

A MMª Juíza de primeira instância julgou extinta a ação, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, I e V, do Código de Processo Civil, em razão da existência da AC. 0022410-17.2010.4.03.6100.

A apelante requer a reforma da r. sentença, haja vista "*não há identidade de ações no caso concreto, muito embora a presente Medida seja dependente da Ação Principal*" ( fls.91).

Com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.  
É o relatório.

#### DECIDO

Analiso o feito, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, em razão da matéria se encontrar pacificada.

Constata-se, após verificação da movimentação processual da Justiça Federal que houve o trânsito em julgado da ação 0022410-17.2010.4.03.6100, conforme cópias em anexo.

Sendo assim, e como afirmado pela própria apelante que esta ação é dependente daquela, resta esvaziado seu objeto.

Ante ao exposto, **nego seguimento** ao recurso, por prejudicado, nos termos dos artigos 557, *caput*, do CPC.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 07 de junho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008106-95.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.008106-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : ROMMA CONSTRUCAO CIVIL LTDA

ADVOGADO : DANIELA COSTA ZANOTTA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00081069520104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

**Descrição fática:** ação de repetição de indébito tributário ajuizada (em 08/06/2010) por ROMMA CONSTRUÇÃO CIVIL LTDA em face da UNIÃO FEDERAL, visando à restituição de valores retidos por empresas tomadoras de serviços, previsto na Lei-8.212/91, art. 31, que trata da retenção de 11% do valor bruto na nota fiscal ou fatura de prestação de serviço, alegando que do fato gerador da referida contribuição em relação aos valores retidos na fonte há uma diferença em favor do autor/contribuinte. A União em contestação argüiu ocorrência de prescrição do período pleiteado.

**Sentença: rejeitou o pedido,** julgando o processo nos moldes do art. 269, I, do CPC, ao fundamento de que a parte autora não comprovou que houve retenções de 11% pelas supostas tomadoras do serviço da autora sobre as notas fiscais emitidas, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa.

**Apelante (Autor):** , em síntese, repisa o pedido constante da inicial.

**Apelada (União):** Ofertou contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

A r. sentença deve ser mantida, contudo, sob fundamento diverso.

## **DO PRAZO PRESCRICIONAL**

Para a repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento, e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do E. STJ:

**"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. NCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.**

*I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).*

*II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição*

resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna. IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido." (Grifamos) (STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no E. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Neste sentido vem seguindo a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei. Corroborando o sentido acima explicitado, colaciono julgados do STF e STJ:

**DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.**

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido. (STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011)

**PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À 'VACATIO LEGIS' DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.**

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à 'vacatio legis' da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deontológico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da

*Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA:23/10/2008)*

Assim, da leitura dos julgados acima, mostra-se superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.

Tendo em vista o ajuizamento da presente ação, não poderão ser objeto de restituição/compensação as parcelas indevidamente recolhidas anteriormente a 08/06/2005 e considerando que o pleito da empresa autora refere-se ao período de jan/2004 a fev/2005, não há que se falar em direito a restituição de valores alegados como recolhidos a maior, devendo ser mantida a sentença recorrida, por fundamento diverso.

Dessa forma, *ex officio* e com base na LC 118/05 e art. 269, IV, do CPC, declaro prescrito o direito da parte autora reaver os valores pretendidos.

Ante o exposto, **de ofício**, reconheço a prescrição do crédito tributário, nos termos do art. 269, IV, do CPC, **negando seguimento** ao recurso interposto, por estar prejudicado, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006179-91.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.006179-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : ANTONIO CARLOS NARDONI DE CAMPOS  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro  
No. ORIG. : 00061799120104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Antonio Carlos Nardoni de Campos**, inconformado com a sentença que, nos autos da demanda de anulação de ato jurídico, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no inciso VI do artigo 267 do Código de Processo Civil.

Entendeu o MM. Juiz de primeiro grau que consumada a arrematação, não há mais interesse processual do autor.

Alega o apelante, em síntese, que:

- a) ficou comprovado o seu interesse de agir;
- b) é ilegal a execução extrajudicial com base na Lei n.º 9.514/97.

Com contrarrazões da apelada, os autos vieram a este e. Tribunal.

De início, é imperioso reconhecer que o processo foi indevidamente extinto pela MM. Juíza de primeiro grau.

O fundamento deduzido pelo apelante para insurgir-se contra a execução extrajudicial foi a ilegalidade da execução extrajudicial com base na Lei n.º 9.514/97.

Referido pleito se acolhido ocasionará a anulação da execução extrajudicial. Assim, tem-se que, a questão apresentada pelo autor deve ser analisada.

Por isso, o melhor a fazer é, nesta instância, afastar o decreto de carência de ação e julgar o mérito do processo cautelar, com fundamento no § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil.

A relação processual foi bem instaurada e o procedimento desenvolveu-se regularmente.

As questões suscitadas não demandam dilação probatória, cabendo, destarte, o julgamento antecipado do pedido.

O apelante afirma que é ilegal a execução extrajudicial com base na Lei n.º 9.514/97.

No que se refere ao procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não há ofensa ao princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, nem ao devido processo legal, uma vez que não se proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial.

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. SFI. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. LEI Nº 9.514/97. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DL 70/66. INAPLICABILIDADE.*

*1. A EXISTÊNCIA DE ACÓRDÃO ISOLADO, ESPECIALMENTE QUANDO NÃO PROVENIENTE DO MESMO TRIBUNAL OU DE CORTE SUPERIOR, NÃO IMPEDE QUE SE CONSIDERE CONSOLIDADA A JURISPRUDÊNCIA SOBRE A MATÉRIA, PERMITINDO A APRECIÇÃO MONOCRÁTICA DO RECURSO, NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRATANDO-SE DE NEGAR SEGUIMENTO AO INCONFORMISMO, SEQUER É NECESSÁRIO IDENTIFICAR A EXISTÊNCIA DE PRECEDENTES, SE O RECURSO É MANIFESTAMENTE INCABÍVEL, IMPROCEDENTE OU PREJUDICADO.*

*02. O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL CONSIDERA CONSTITUCIONAL A EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL REGULADA PELO DECRETO-LEI N. 70/66, ASSEGURADO AO DEVEDOR O DIREITO DE POSTULAR PERANTE O PODER JUDICIÁRIO, EM AÇÃO APROPRIADA, NO CASO DE EVENTUAL ILEGALIDADE OCORRIDA NO CURSO DO PROCEDIMENTO ADOTADO.*

*03. O PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO DO MÚTUO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA NÃO FERE O DIREITO DE ACESSO AO JUDICIÁRIO, PORQUANTO NÃO PROÍBE AO DEVEDOR, LESADO EM SEU DIREITO, LEVAR A QUESTÃO À ANÁLISE JUDICIAL.*

*04. OS MUTUÁRIOS FORAM DEVIDAMENTE NOTIFICADOS PARA, NO PRAZO DE 15 DIAS (FLS. 155/157) CONCEDIDO AO DEVEDOR FIDUCIANTE, PURGAR A MORA. AS ALEGAÇÕES A AMPARAR O PEDIDO FORMULADO SÓ TERIAM SENTIDO SE A PARTE DEMONSTRASSE INTERESSE EM EFETIVAMENTE CUMPRIR O CONTRATO PURGANDO A MORA, O QUE NÃO RESTOU DEMONSTRADO NOS AUTOS TAMPOUCO NA AÇÃO ANTERIORMENTE PROPOSTA (2007.61.14000738-2).*

*05. NÃO OBSTANTE HAJA INTERESSE DE AGIR DOS MUTUÁRIOS NA PRESENTE AÇÃO PARA A DECLARAÇÃO DE NULIDADE DA EXECUÇÃO REALIZADA, MOSTRA-SE AUSENTE A PLAUSIBILIDADE DO DIREITO INVOCADO.*

*06. OS ARGUMENTOS TRAZIDOS PELOS AGRAVANTES NO PRESENTE RECURSO SÃO MERA REITERAÇÃO DAS TESES VENTILADAS ANTERIORMENTE, NÃO ATACANDO OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA, QUE SE APRESENTA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE*

*DESTA CORTE E DOS TRIBUNAIS SUPERIORES.*

*07. AGRAVO NÃO CONHECIDO. APLICADA MULTA DE 2% (DOIS POR CENTO) DO VALOR CORRIGIDO DA CAUSA, FICANDO A INTERPOSIÇÃO DE QUALQUER OUTRO RECURSO CONDICIONADA AO DEPÓSITO DO RESPECTIVO VALOR.*

*(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC nº 200761000327264, Rel. Juiz Fed. Conv. Alessandro Diaferia, J. 14.12.2010, DJF. 16.12.2010, p. 184).*

Nessas condições, não há falar em ofensa aos princípios constitucionais mencionados pelo apelante.

Acrescente-se que pela documentação acostada às f. 66 e seguintes, verifica-se que a ré cumpriu as formalidades previstas na Lei n.º 9.514/97.

Diga-se, ainda, que seria um verdadeiro despropósito anular-se a execução extrajudicial, já que em nenhum momento o apelante demonstrou qualquer intenção de purgar a mora.

Neste sentido, trago jurisprudência da 2ª Turma deste e. Tribunal. Veja-se:

*" AGRAVO LEGAL - SFI - ARREMATACÃO - AUSÊNCIA DE PROVA DE QUE O MUTUÁRIO TEVE INTENÇÃO DE PURGAR A MORA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

*I - In casu, verifica-se no registro de matrícula do imóvel (fls. 28vº/29), que a parte autora foi devidamente intimada para purgação da mora, todavia, a mesma deixou de fazê-lo, razão pela qual a propriedade restou consolidada em favor da credora fiduciária. Note-se, ainda, que não há nos autos qualquer documento que infirme as informações constantes na referida averbação da matrícula do imóvel.*

*II - Dessa forma, não há ilegalidade na forma utilizada para satisfação dos direitos da credora, sendo inadmissível obstá-la de promover atos expropriatórios ou de venda, permitindo ao apelado a permanência em imóvel que não mais lhe pertence, sob pena de ofender ao disposto nos artigos 26 e 27, da Lei nº 9.514/97, uma vez que, com a consolidação da propriedade, o bem se incorporou ao patrimônio da Caixa Econômica Federal.*

*III - Ademais não houve prova de que o mutuário teve intenção de purgar a mora administrativamente.*

*IV - Agravo legal improvido."*

*(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 1529599/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 19.2.2013, e-DJF3 de 28.2.2013)*

Sem qualquer demonstração de irregularidade na execução extrajudicial, não há como acolher-se a pretensão nulificadora formulada na inicial.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para afastar a carência de ação decretada em primeiro grau e, com fundamento nos arts. 515, § 3º, e 557, ambos, do Código de Processo Civil, adentro o mérito da causa e, com fulcro no art. 269, I, do Código de Processo Civil, julgo improcedentes os pedidos formulados na inicial.

Deve ser mantida a condenação em honorários, conforme determinado na sentença de primeiro grau, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei n. 1.060/1950.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003580-79.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.003580-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : GENILSON ANTONIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : REINALDO DANIEL RIGOBELLI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00035807920104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

**Descrição fática:** ação de repetição de indébito tributário ajuizada (em 07/07/2010) por GENILSON ANTONIO DOS SANTOS em face da UNIÃO FEDERAL, visando à declaração de alegada inconstitucionalidade do art. 1.º, da Lei-8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei-8.212/91, com a redação atualizada até a Lei-9.528/97, condenando a União a restituição do valor pago indevidamente pelo autor nos últimos 05 (cinco) ou 10 (dez) anos, atualizados pela taxa SELIC desde a data do pagamento indevido até a data do respectivo pagamento, condenando, ainda ao pagamento de todas as despesas suportadas no processo e honorários advocatícios a base de 20% do valor atribuído a causa.

**Sentença: julgou improcedente o pedido,** nos moldes do art. 269, I, do CPC, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa.

**Apelante (Autor):** Pleiteia, em síntese, repisando os pedidos constantes da inicial, declarando a inconstitucionalidade e ilegalidade da Lei-8.540/92, art. 1.º, e posteriores alterações da Lei-8.212/91 (artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV), 9.528/97 e 10.256/2001, sustentando ausência de alíquota do tributo em cobrança, devendo ser aplicado ao caso a prescrição decenal.

**Apelada (União):** Ofertou contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "*caput*", do Código de Processo Civil.

A controvérsia estabelecida nos autos versa sobre prescrição, compensação/restituição e FUNRURAL, que passo a decidir.

A exação FUNRURAL reconhecida como inconstitucional é aquela até o advento da Lei-10.256/2001, e a partir desta data a exação denominada NOVO FUNRURAL é reconhecida como devida.

Sendo assim, no caso dos autos com o ajuizamento da ação em 07/07/2010, a contribuição do ANTIGO FUNRURAL reconhecida pelo E. STF, não poderia ser objeto de restituição, considerando o prazo quinquenal (LC-118/2005), estando prescritos supostos pagamentos indevidos.

Para uma melhor elucidação da matéria passo a fundamentá-la.

**FUNRURAL**

A contribuição social previdenciária em análise foi instituída pela Lei nº. 8.540/92, cujo art. 1º conferiu a seguinte redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91:

Art. 25. A contribuição da pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta lei, destinada à Seguridade Social, é de:

*I - dois por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;*

*II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento de complementação das prestações por acidente de trabalho.*

As pessoas referidas no *caput* do artigo 25, com a nova redação, eram tanto o **empregador rural pessoa física** (a pessoa física, proprietária ou não, que explora atividade agropecuária ou pesqueira, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou por intermédio de prepostos e com auxílio de empregados, utilizados a qualquer título, ainda que de forma não contínua; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso V, alínea "a", com a redação dada pela própria Lei nº 8.540/92) **como o segurado especial** (o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam essas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de quatorze anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso VII, com a redação dada pela Lei nº 8.398/92).

Ao mesmo tempo, a precitada Lei nº 8.540/92, dando nova redação ao inciso IV do artigo 30 da Lei 8.212/91, impôs ao adquirente, ao consignatário e às cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

Tais dispositivos legais (artigo 25 e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91) passaram por nova modificação legislativa, operada pela Lei nº 9.528/97. O artigo 25 passou a ter a seguinte redação:

*Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:*

*I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;*

*II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para o financiamento das prestações por acidente de trabalho.*

Já o artigo 30, em seu inciso IV, passou a ter a seguinte redação:

*Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:*

*IV - a empresa adquirente, consumidora ou consignatária ou a cooperativa ficam sub-rogadas nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea "a" do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta Lei, independentemente de as operações de venda ou consignação terem sido realizadas diretamente com o produtor ou com intermediário pessoa física, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento;*

A redação original do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 tratava apenas da contribuição do segurado especial, estipulando o que incidiria sobre o resultado da comercialização de sua produção, dando cumprimento ao que preceituava o artigo 195, parágrafo 8º, da Constituição Federal, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/1998.

O artigo 1º da Lei nº 8.540/92, alterando as alíquotas, incluiu em tal sistemática de tributação (utilização do resultado da comercialização como base de cálculo para a incidência da contribuição social previdenciária) também o empregador rural pessoa física. A modificação trazida pela Lei nº 9.528/1997 foi apenas redacional, para explicitar (em vez de apenas fazer a remissão) exatamente quem eram os segurados abrangidos pela norma.

Assim fazendo, infringiu-se o parágrafo 4º do artigo 195 da Constituição Federal, pois, constituiu-se nova fonte de custeio da previdência, não prevista nos incisos I a III de referido dispositivo, sem veiculá-la por meio de lei complementar, nos termos previstos pelo artigo 154, inciso I.

Na data da edição das Leis 8.540/92 e 9.528/97, a instituição de contribuição social por meio de lei ordinária somente poderia incidir, no caso dos empregadores, sobre "folha-de-pagamento", "lucro" e "faturamento". Para o empregador rural não existia previsão de incidência sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção", base de cálculo que somente incidiria nos termos dispostos no parágrafo 8º do mencionado artigo 195.

É incontroverso que as modificações trazidas pelas Leis 8.540/1992 e 9.528/1997 são inconstitucionais e devem ser afastadas, como já sedimentado pelo E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 363.852/MG em

03/02/2010, afirmando haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da **Lei nº 8.540/92**, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, veio a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Anoto que tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

*EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE.*

*I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador.*

*II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social.*

*III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.*

Ocorre que com a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social, considerando que *atualmente* a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela **Lei nº 10.256 de 09/07/2001** ( *posterior* à EC nº 20/98) que deu *nova redação* ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Registro que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado FUNRURAL enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.256/01, editada após a Emenda Constitucional nº 20/1998, tem sido a responsável pela validação do tributo, já que surgiu no mundo jurídico após a alteração do artigo 195 que acrescentou a "receita" como base de cálculo das contribuições sociais.

A Lei nº 10.256/01 alterou apenas a redação do *caput* do artigo 25, que passou a ter o seguinte texto:

*Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:*

Com efeito, a jurisprudência desta E. Corte Regional é amplamente majoritária no sentido de que os vícios de inconstitucionalidade reconhecidos pela Suprema Corte no julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852/MG foram sanados com a edição da Lei nº 10.256/01, com o que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela EC nº 20/98.

Portanto, a jurisprudência dominante desta E. Corte Regional entende que, com a promulgação da EC nº 20/98 e a edição da Lei nº 10.256/01, não se pode mais alegar vício formal pela ausência de lei complementar, afastando-se a necessidade de aplicação do disposto no parágrafo 4º do artigo 195 para a exação em exame. Pelas mesmas razões, não se pode mais pensar em **bitributação ou ônus desproporcional em relação ao segurado especial e ao empregador urbano pessoa física, sendo certo que atualmente a única contribuição social devida pelo empregador rural pessoa física é aquela incidente sobre a receita bruta da comercialização da sua produção. Também restou sedimentado que não há vício na utilização das alíquotas e da base de cálculo previstas nos incisos I e II do caput do artigo 25 da Lei-8.212/91, com redação trazida pela Lei-9.528/97, tratando-se de questão de técnica legislativa, estando os respectivos incisos abrangidos pelo espírito**

**legislativo que motivou a edição da Lei-10.256/01.** O mesmo raciocínio serve para se concluir pela plena vigência do regramento disposto no inciso IV do artigo 30 da Lei-8.212/91.

Neste sentido, precedentes da C. Primeira e da C. Quinta Turmas desta e. Corte Regional:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. FUNRURAL CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº 20/98. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557. POSSIBILIDADE.*

1. A regra do artigo 557 do Código de Processo Civil tem por objeto desobstruir as pautas dos tribunais para que sejam encaminhadas à sessão de julgamento somente as ações e os recursos que realmente reclamem a apreciação pelo órgão colegiado, primando-se pelos princípios da economia e da celeridade processual.
  2. A decisão agravada se amparou na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, RE 363.852, não subsistindo os fundamentos aventados nas razões recursais.
  3. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF.
  4. Após o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, que acrescentou o vocábulo receita à alínea b, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº 8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes.
  5. Preliminar rejeitada e, no mérito, agravo legal não provido. (AMS 00094598220104036102 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 330998 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2012, v.u.).  
*AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - RESTITUIÇÃO - CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL DE ACORDO COM O STF - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - RECURSO IMPROVIDO.*
    1. Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 30 de agosto de 2010, na qual o autor busca a restituição dos valores pagos a título de "FUNRURAL" nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.
    2. Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.
    3. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("FUNRURAL"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.
    4. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.
    5. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de agosto de 2005, devendo ser mantida a improcedência do pedido. 6. Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00086942920104036000 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1601907 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/06/2012)
- CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI*

N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da vacatio legis de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 9 de junho de 2005 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11).

2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).

3. A parte autora pleiteia a restituição da contribuição prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91, com redação da Lei n. 8.540/92 e alterações posteriores. A presente demanda foi proposta em 27.04.10 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 27.04.05, devendo ser reformada a sentença na parte que condenou a União a restituir os recolhimentos efetivados no período de 27.04.00 a 08.10.01.

4. Quanto ao período não prescrito, a sentença recorrida encontra-se em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal no sentido da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural dos empregadores rurais pessoas físicas após o advento da Lei n. 10.256/01.

5. Reexame necessário e apelação da União providos e apelação da parte autora não provido. (AC 00041351420104036102 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1684876 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2012, v.u.)

No mesmo sentido, precedente desta Turma:

**MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98.**

I - Legitimidade da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se configura se o pleito é de restituição ou compensação de tributo e que se concretiza se o pedido é de declaração de inexistência da contribuição para o FUNRURAL.

II - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arrimada na EC nº 20/98.

III - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

IV - Empresa adquirente dos produtos agrícolas que é mera agente de retenção da contribuição incidente sobre a comercialização dos produtos obtidos do produtor rural, não sendo sujeito passivo da obrigação tributária. Alegação de que a impetrante estaria "isenta" da contribuição social ao FUNRURAL das receitas decorrentes de exportações, nos termos do artigo 149, §2º, inciso I, da Constituição Federal, que se afasta.

V - Recurso desprovido. (AMS 00036958520104036112 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 329082 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2012)

#### **DO PRAZO PRESCRICIONAL**

Para a repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do

CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento, e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do E. STJ:

*"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.*

*I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).*

*II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.*

*III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna. IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.*

*V - Recurso especial provido." (Grifamos) (STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).*

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no E. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Neste sentido vem seguindo a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei. Corroborando o sentido acima explicitado, colaciono julgados do STF e STJ:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.*

*Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.*

*A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.*

*Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.*

*A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.*

*Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.*

*O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo,*

*mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.*

*Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.*

*Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.*

*Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.*

*Recurso extraordinário desprovido. (STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011)*

**PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À 'VACATIO LEGIS' DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNAL.**

*1. O estabelecimento de prazo prescricional qüinqüenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à 'vacatio legis' da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.*

*2. Em função do imperativo deôntico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição qüinqüenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.*

*3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição qüinqüenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA:23/10/2008)*

Assim, da leitura dos julgados acima, mostra-se superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo qüinqüenal.

Tendo em vista o ajuizamento da presente ação declaratória, não poderão ser objeto de restituição/compensação as parcelas indevidamente recolhidas anteriormente a 07/07/2005 e considerando que sob a égide da Lei-10.256/2001 a contribuição denominada NOVO FUNRURAL é devida, não há que se falar em direito a restituição de valores alegados como indevidos, devendo ser mantida a sentença recorrida.

## **NOVO FUNRURAL INCISOS I E II E ALEGADA AUSÊNCIA DE ALÍQUOTA E BASE DE CÁLCULO**

No tocante aos incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 10.256/01, o entendimento majoritário da turma é no sentido de que a decisão do Supremo Tribunal Federal ocorreu em sede de controle difuso de constitucionalidade e em relação à redação do *caput* do artigo 25 dada pela Lei nº 9.528/97.

Com a superveniência da Lei nº 10.256/01, que entrou em vigor antes da declaração da inconstitucionalidade, não havia necessidade de alteração dos incisos, uma vez que aquele dispositivo legal alterou o *caput* do artigo 25 para adequá-lo à Emenda Constitucional nº 20.

Ademais, em se tratando de controle difuso, o Senado Federal (artigo 52, inciso X, da Constituição Federal de 1988) não será obrigado a suspender a execução dos incisos, sobretudo pela compatibilidade da nova redação do *caput* do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 com o texto constitucional alterado pela EC nº 20, sendo desnecessária a edição de lei complementar.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação da parte autora, com base no art. 557, "*caput*", do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de maio de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000139-87.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.000139-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro  
APELADO : SONIA MARIA DOS SANTOS e outro  
: RUBENS MIGUEL JUSTINIANO DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARIZABEL MORENO GHIRARDELLO e outro  
No. ORIG. : 00001398720104036108 1 Vr BAURU/SP

#### DESPACHO

Regularize a Caixa Econômica Federal o documento de fl. 170, uma vez que apócrifo.

São Paulo, 07 de junho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001426-70.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.001426-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : HUMBERTO LANZA NETO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : RONALDO XISTO DE PADUA AYLON e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro  
No. ORIG. : 00014267020104036113 2 Vr FRANCA/SP

#### DECISÃO

A sentença de fls. 165/168 julgou improcedente o pedido da parte autora, declarando extinto o processo com resolução do mérito, com fundamento no artigo 269, inciso I do Código de Processo Civil, condenando o autor ao pagamento da verba honorária no percentual de 10% sobre o valor dado à causa; custas na forma da lei.

Inconformado o autor apela sob os seguintes argumentos:

- a) o apelante, conforme sentença transitada em julgado em 24.09.2002, no processo nº 2001.61.00.007902-3, da 10ª Vara Federal de SP, recebeu os expurgos inflacionários dos Planos Verão e Collor I sobre os saldos que detinha na conta do FGTS corrigidos pela taxa de juros de 5% (três por cento) ao ano;
- b) posteriormente, teve reconhecido por sentença transitada em julgado (processo nº 2003.61.13.001232-6, que tramitou na 1ª Vara Federal de Franca/SP) o seu direito à taxa progressiva dos juros de sua conta vinculada do FGTS, nos moldes do artigo 4º da Lei 5107/66;
- c) a correção monetária dos juros progressivos não foram aplicados os índices consagrados pela jurisprudência do

STJ sobre os saldos de janeiro/89 e abril/90 (Plano Verão e Plano Collor I), eis que a aplicação de tais índices (42,72% e 44,80%, respectivamente) não foi objeto do pedido desta última ação transitada em julgado;

d) exclusão do pagamento de honorários advocatícios;

e) ressarcimento das custas e despesas processuais despendidas pelo apelante.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO**

Não merece ser acolhido o recurso interposto.

O Processo nº 2003.61.13.001232-6, que tramitou na 1ª Vara da Justiça Federal em Franca, teve como pedido a aplicação da tabela progressiva de juros, sendo proferida sentença de procedência transitada em julgado.

A atualização monetária deve ser computada independentemente do pedido ou do dispositivo, quando da execução ou cumprimento da sentença, considerando tratar-se de mera manutenção do poder aquisitivo da moeda.

A inclusão da atualização monetária e dos expurgos, ainda que não haja pedido inicial neste sentido, é matéria que merece apreciação, tendo em vista que a incidência de correção monetária sobre o valor objeto da condenação se dá, como os juros moratórios, *ex vi legis*, nos termos da Lei 6899/81, independentemente de dispositivo explícito na sentença condenatória.

A aplicação dos índices expurgados referentes aos Planos Econômicos pleiteados na presente demanda, com reflexos sobre o saldo resultante da execução do julgado onde foi concedida a aplicação dos juros progressivos, só poderia ser requerida na liquidação daquele julgado.

Caberia àquele juízo decidir sobre os percentuais de correção monetária que incidiriam sobre as diferenças relativas aos juros progressivos.

Nesse mesmo sentido os seguintes julgados:

**PROCESSUAL CIVIL. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS SOBRE AS DIFERENÇAS PAGAS EM EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL.** 1. É defeso ao Autor pleitear, em ação diversa, a incidência de índices de correção monetária expurgados da inflação sobre valores pagos em razão de execução de título judicial, o qual lhe assegurou a aplicação da taxa progressiva de juros sobre o saldo de sua conta de FGTS. 2. A eficácia preclusiva da coisa julgada impede que as partes aleguem, em outra ação, questão relacionada com a lide que poderia ter sido deduzida, e não foi, nos autos do processo em que se formou a coisa julgada, consoante preceitua o art. 474 do CPC. Assim, a matéria relativa à atualização monetária dos valores devidos é pertinente à execução do título judicial e, naqueles autos, tem lugar, em face, inclusive, do que dispõe o art. 575 do CPC. 3. Apelação do Autor desprovida. (TRF 1ª REGIÃO - AC 200338000479699 - Juiz Federal Cesar Augusto Bearsi)

**ADMINISTRATIVO. FGTS. ÍNDICES EXPURGADOS. REPERCUSSÃO SOBRE SALDO RESULTANTE DA EXECUÇÃO DE OUTRA AÇÃO. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. PEDIDO PRÓPRIO DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. RECURSO IMPROVIDO.** 1. A aplicação dos índices expurgados referentes aos planos econômicos Bresser, Verão e Collor I e II, pleiteados na presente demanda, com reflexos sobre o saldo resultante da execução do julgado do processo nº 2003.51.01.020993-0, onde foi concedido ao ora apelante a reconstituição do saldo da sua conta vinculada ao FGTS, mediante a aplicação da taxa de juros progressivos na forma do art. 4º, "caput" e incisos, da Lei nº 5.107/66, só pode ser requerida na liquidação daquele julgado. 2. Descabe a propositura de uma nova ação visando alterar a execução de título judicial constituído por outra ação, na medida em que constitui desdobramento do cumprimento do citado provimento judicial. 3. Cabe àquele juízo decidir sobre os percentuais de correção monetária que incidirão, em liquidação do julgado, sobre as diferenças relativas aos juros progressivos. 4. A rigor, inexistente coisa julgada, mas sim obstáculo à apreciação, em nova ação, de tema vinculado ao juízo da condenação. 5. Sentença mantida por fundamento diverso. 6. Apelo conhecido e improvido. (TRF 2ª REGIÃO - AC 491353 - Dês. Fed. José Antonio Lisboa Neiva)

**PROCESSO CIVIL. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. COISA JULGADA. EXISTÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JUROS PROGRESSIVOS. CONTA VINCULADA DO FGTS.** 1. O objeto da presente demanda é a correção monetária (aplicação dos índices decorrentes dos Planos Econômicos Verão e Collor I) sobre os valores que percebeu o Autor a título de juros progressivos em conta vinculada do FGTS, concedidos em outra ação judicial. 2. A sentença apelada extinguiu o processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC, em face do reconhecimento da coisa julgada em virtude do decidido no Processo nº 2000.19277-5, em que se discutiu a capitalização progressiva da taxa de juros incidente sobre saldo do FGTS do autor, momento próprio para pleitear a correção monetária do referido crédito. 3. A autora, por meio do Processo nº 2000.032328-4, discutiu a aplicação dos planos econômicos na conta vinculada do FGTS e, por meio do Processo nº 2000.19277-5, discutiu os juros progressivos sobre o saldo da conta do FGTS, momentos próprios para discutir a forma de correção monetária (aplicação dos índices de 42,72% e 44,80%) sobre os juros progressivos, o que não fez, não mais cabendo discutir tal questão através de ação própria. 4. Apelação não provida. (TRF 5ª REGIÃO - AC 473180 - Des. Fed. Francisco Barros Dias)

Por estes fundamentos, nego seguimento ao recurso.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal Relatora

00097 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002224-31.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.002224-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : FULVIO MARCELO CASSIS  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00022243120104036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

**Descrição fática:** ação declaratória ajuizada (em 24/05/2010) por FULVIO MARCELO CASSIS em face da UNIÃO FEDERAL, visando à declaração de inexistência de relação jurídico tributária em relação que obrigue a parte autora ao recolhimento da contribuição previdenciária incidente sobre o valor da receita bruta da comercialização da produção rural (art. 25, I e II da Lei-8.212/91, com redação dada pela Lei-8.540/92 e seguintes), bem assim, a restituição de todos os valores retidos indevidamente, acrescidos dos juros equivalentes à taxa SELIC, prevista no art. 39, § 4.º da Lei-9.250/95, sustenta a inconstitucionalidade da exação em face da existência de vício formal, uma vez que insere no ordenamento jurídico por intermédio de lei ordinária (Lei-8.212/91, com redação dada pela Lei-8.540/92), em detrimento de Lei Complementar, o que afronta aos artigos 154, I e 195, § 4.º, ambos da CF/88, acrescido pela declaração de inconstitucionalidade pelo E. STF no RE 363.852-1/MG.

**Sentença:** julgou parcialmente procedente o pedido, nos moldes do art. 269, I, do CPC, reconhecendo a inexistência de relação jurídica tributária no tocante à contribuição decorrente das normas constantes do artigo 25, I e II da Lei-8.212/91, com a redação dada pela Lei-8540/92 e alterações posteriores, desonerando seus adquirentes, consignatários e cooperativas da obrigação legal de retenção prevista no artigo 30 da Lei-8.212/91, condenando a União a restituir à parte autora os valores recolhidos indevidamente, ainda não atingidos pela prescrição quinquenal, a serem apurados em liquidação de sentença, corrigidos pela taxa SELIC, nos termos da Lei-9.250/95, até a Lei-11.960/2009, a partir de então haverá a incidência uma única vez, até efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, condenando, ainda a União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 3.000,00 (três mil reais), nos termos do art. 20, § 4.º, do CPC.

**Apelante (Autor):** Sustenta, em síntese, que a correção dos valores a serem restituídos deverá prevalecer a taxa SELIC prevista no art. 39, § 4.º da Lei-9.250/95 e que a verba honorária deverá ser majorada ao patamar mínimo de 10% sobre o valor de referida condenação, considerando-se os parâmetros referidos nas alíneas "a", "b" e "c" do § 3.º, do art. 20, do CPC, como medida de justa aplicação do primado da equidade.

**Apelante (União):** Sustenta, em síntese, legalidade da contribuição FUNRURAL, sob a égide da Lei-10.256/2001, desnecessidade de outra lei para instituição das alíquotas e da base de cálculo, ratificação dos incisos I e II do art. 25 pelo Caput, sendo questão de técnica legislativa, inaplicabilidade ao presente caso do RE 363.852/MG.

**Apelados:** Ofertaram contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" e § 1.º-A, do Código de Processo Civil.

A controvérsia estabelecida nos autos versa sobre a contribuição ao FUNRURAL, que passo a decidir.

A exação FUNRURAL reconhecida como inconstitucional é aquela até o advento da Lei-10.256/2001, e a partir desta data a exação denominada NOVO FUNRURAL é reconhecida como devida.

Sendo assim, no caso dos autos com o ajuizamento da ação em 24/05/2010, a contribuição ao FUNRURAL reconhecida pelo E. STF, não poderia ser objeto de restituição, considerando o prazo quinquenal (LC-118/2005), estando prescritos supostos pagamentos indevidos.

Para uma melhor elucidação da matéria passo a fundamentá-la.

## **FUNRURAL**

A contribuição social previdenciária em análise foi instituída pela Lei nº. 8.540/92, cujo art. 1º conferiu a seguinte redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91:

*Art. 25. A contribuição da pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta lei, destinada à Seguridade Social, é de:*

*I - dois por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;*

*II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento de complementação das prestações por acidente de trabalho.*

As pessoas referidas no *caput* do artigo 25, com a nova redação, eram tanto **o empregador rural pessoa física** (a pessoa física, proprietária ou não, que explora atividade agropecuária ou pesqueira, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou por intermédio de prepostos e com auxílio de empregados, utilizados a qualquer título, ainda que de forma não contínua; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso V, alínea "a", com a redação dada pela própria Lei nº 8.540/92) **como o segurado especial** (o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam essas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de quatorze anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso VII, com a redação dada pela Lei nº 8.398/92).

Ao mesmo tempo, a precitada Lei nº 8.540/92, dando nova redação ao inciso IV do artigo 30 da Lei 8.212/91, impôs ao adquirente, ao consignatário e às cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

Tais dispositivos legais (artigo 25 e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91) passaram por nova modificação legislativa, operada pela Lei nº 9.528/97. O artigo 25 passou a ter a seguinte redação:

*Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:*

*I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;*

*II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para o financiamento das prestações*

por acidente do trabalho.

Já o artigo 30, em seu inciso IV, passou a ter a seguinte redação:

*Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:*

*IV - a empresa adquirente, consumidora ou consignatária ou a cooperativa ficam sub-rogadas nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea "a" do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta Lei, independentemente de as operações de venda ou consignação terem sido realizadas diretamente com o produtor ou com intermediário pessoa física, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento;*

A redação original do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 tratava apenas da contribuição do segurado especial, estipulando o que incidiria sobre o resultado da comercialização de sua produção, dando cumprimento ao que preceituava o artigo 195, parágrafo 8º, da Constituição Federal, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/1998.

O artigo 1º da Lei nº 8.540/92, alterando as alíquotas, incluiu em tal sistemática de tributação (utilização do resultado da comercialização como base de cálculo para a incidência da contribuição social previdenciária) também o empregador rural pessoa física. A modificação trazida pela Lei nº 9.528/1997 foi apenas redacional, para explicitar (em vez de apenas fazer a remissão) exatamente quem eram os segurados abrangidos pela norma.

Assim fazendo, infringiu-se o parágrafo 4º do artigo 195 da Constituição Federal, pois, constituiu-se nova fonte de custeio da previdência, não prevista nos incisos I a III de referido dispositivo, sem veiculá-la por meio de lei complementar, nos termos previstos pelo artigo 154, inciso I.

Na data da edição das Leis 8.540/92 e 9.528/97, a instituição de contribuição social por meio de lei ordinária somente poderia incidir, no caso dos empregadores, sobre "folha-de-pagamento", "lucro" e "faturamento". Para o empregador rural não existia previsão de incidência sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção", base de cálculo que somente incidiria nos termos dispostos no parágrafo 8º do mencionado artigo 195.

É incontroverso que as modificações trazidas pelas Leis 8.540/1992 e 9.528/1997 são inconstitucionais e devem ser afastadas, como já sedimentado pelo E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 363.852/MG em 03/02/2010, afirmando haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da **Lei nº 8.540/92**, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, veio a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Anoto que tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

*Ementa: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE.*

*I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador.*

*II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social.*

*III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.*

Ocorre que com a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social, considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela **Lei nº 10.256 de 09/07/2001** (posterior à EC nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência

ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Registro que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado FUNRURAL enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.256/01, editada após a Emenda Constitucional nº 20/1998, tem sido a responsável pela validação do tributo, já que surgiu no mundo jurídico após a alteração do artigo 195 que acrescentou a "receita" como base de cálculo das contribuições sociais.

A Lei nº 10.256/01 alterou apenas a redação do *caput* do artigo 25, que passou a ter o seguinte texto:

*Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:*

Com efeito, a jurisprudência desta E. Corte Regional é amplamente majoritária em favor dos argumentos defendidos pela parte ré, ou seja, a exegese predominante é no sentido de que os vícios de inconstitucionalidade reconhecidos pela Suprema Corte no julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852/MG foram sanados com a edição da Lei nº 10.256/01, com o que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela EC nº 20/98.

Portanto, a jurisprudência dominante desta E. Corte Regional entende que, com a promulgação da EC nº 20/98 e a edição da Lei nº 10.256/01, não se pode mais alegar vício formal pela ausência de lei complementar, afastando-se a necessidade de aplicação do disposto no parágrafo 4º do artigo 195 para a exação em exame. Pelas mesmas razões, não se pode mais pensar em bitributação ou ônus desproporcional em relação ao segurado especial e ao empregador urbano pessoa física, sendo certo que atualmente a única contribuição social devida pelo empregador rural pessoa física é aquela incidente sobre a receita bruta da comercialização da sua produção. Também **restou sedimentado que não há vício na utilização das alíquotas e da base de cálculo previstas nos incisos I e II do caput do artigo 25 da Lei-8.212/91, com redação trazida pela Lei-9.528/97, tratando-se de questão de técnica legislativa, estando os respectivos incisos abrangidos pelo espírito legislativo que motivou a edição da Lei-10.256/01.** O mesmo raciocínio serve para se concluir pela plena vigência do regramento disposto no inciso IV do artigo 30 da Lei-8.212/91.

Neste sentido, precedentes da C. Primeira e da C. Quinta Turmas desta e. Corte Regional:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. FUNRURAL CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº 20/98. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557. POSSIBILIDADE.*

*1. A regra do artigo 557 do Código de Processo Civil tem por objeto desobstruir as pautas dos tribunais para que sejam encaminhadas à sessão de julgamento somente as ações e os recursos que realmente reclamem a apreciação pelo órgão colegiado, primando-se pelos princípios da economia e da celeridade processual.*

*2. A decisão agravada se amparou na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, RE 363.852, não subsistindo os fundamentos aventados nas razões recursais.*

*3. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF.*

*4. Após o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, que acrescentou o vocábulo receita à alínea b, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº 8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes.*

*5. Preliminar rejeitada e, no mérito, agravo legal não provido. (AMS 00094598220104036102 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 330998 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2012, v.u.).*

*AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - RESTITUIÇÃO - CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL DE ACORDO COM O STF - DECLARAÇÃO DE*

*INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - RECURSO IMPROVIDO.*

1. *Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 30 de agosto de 2010, na qual o autor busca a restituição dos valores pagos a título de "FUNRURAL" nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.*

2. *Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.*

3. *No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("FUNRURAL"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.*

4. *Sucedeu que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.*

5. *No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de agosto de 2005, devendo ser mantida a improcedência do pedido. 6. Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00086942920104036000 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1601907 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/06/2012)*

*CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.*

1. *O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da vacatio legis de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 9 de junho de 2005 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11).*

2. *O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).*

3. *A parte autora pleiteia a restituição da contribuição prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91, com redação da Lei n. 8.540/92 e alterações posteriores. A presente demanda foi proposta em 27.04.10 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu*

a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 27.04.05, devendo ser reformada a sentença na parte que condenou a União a restituir os recolhimentos efetivados no período de 27.04.00 a 08.10.01.

4. Quanto ao período não prescrito, a sentença recorrida encontra-se em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal no sentido da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural dos empregadores rurais pessoas físicas após o advento da Lei n. 10.256/01.

5. Reexame necessário e apelação da União providos e apelação da parte autora não provido. (AC 00041351420104036102 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1684876 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2012, v.u.)

No mesmo sentido, precedente desta Turma:

**MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS N° 8.540/92 E N° 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC N° 20/98.**

I - Legitimidade da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se configura se o pleito é de restituição ou compensação de tributo e que se concretiza se o pedido é de declaração de inexigibilidade da contribuição para o FUNRURAL.

II - Superveniência da Lei n° 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei n° 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arribada na EC n° 20/98.

III - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei n° 10.256/2001.

IV - Empresa adquirente dos produtos agrícolas que é mera agente de retenção da contribuição incidente sobre a comercialização dos produtos obtidos do produtor rural, não sendo sujeito passivo da obrigação tributária. Alegação de que a impetrante estaria "isenta" da contribuição social ao FUNRURAL das receitas decorrentes de exportações, nos termos do artigo 149, §2º, inciso I, da Constituição Federal, que se afasta.

V - Recurso desprovido. (AMS 00036958520104036112 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 329082 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2012)

#### **DO PRAZO PRESCRICIONAL**

Para a repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento, e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do E. STJ:

**"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. NCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.**

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna. IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram

prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido." (Grifamos)

(STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no E. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Neste sentido vem seguindo a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei. Corroborando o sentido acima explicitado, colaciono julgados do STF e STJ:

**DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.**

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido.

(STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011)  
**PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À "VACATIO LEGIS" DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.**

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à "vacatio legis" da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deontico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em

23/09/2008, DJE DATA:23/10/2008)

Assim, da leitura dos julgados acima, mostra-se superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.

Tendo em vista o ajuizamento da presente ação ordinária, não poderão ser objeto de restituição/compensação as parcelas indevidamente recolhidas anteriormente a 24/05/2005 e considerando que sob a égide da Lei-10.256/2001 a contribuição social FUNRURAL é devida, não há que se falar em compensação.

## **NOVO FUNRURAL INCISOS I E II E ALÍQUOTA E BASE DE CÁLCULO**

No tocante aos incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 10.256/01, o entendimento majoritário da turma é no sentido de que a decisão do Supremo Tribunal Federal ocorreu em sede de controle difuso de constitucionalidade e em relação à redação do caput do artigo 25 dada pela Lei nº 9.528/97.

Com a superveniência da Lei nº 10.256/01, que entrou em vigor antes da declaração da inconstitucionalidade, não havia necessidade de alteração dos incisos, uma vez que aquele dispositivo legal alterou o caput do artigo 25 para adequá-lo à Emenda Constitucional nº 20.

Ademais, em se tratando de controle difuso, o Senado Federal (artigo 52, inciso X, da Constituição Federal de 1988) não será obrigado a suspender a execução dos incisos, sobretudo pela compatibilidade da nova redação do caput do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 com o texto constitucional alterado pela EC nº 20, sendo desnecessária a edição de lei complementar.

## **DA VERBA HONORÁRIA**

Na hipótese *sub judice*, inverte o ônus da sucumbência, em razão do reexame necessário, com a ressalva da incidência do disposto no § 4º do art. 20 do CPC, o qual não prevê a aplicação de percentual mínimo e máximo, mas determina a aplicação do critério equitativo, atendidas as condições norteadoras previstas nas alíneas "a", "b" e "c" do § 3º, a verba honorária deve ser fixada em 10% do valor atribuído a causa, devidamente atualizado, uma vez que não se pode desconsiderar de todo a expressão econômica da lide, fator que não é estranho e participa do conceito legal de "importância da causa", patamar, que se mostra adequado às exigências legais, deparando-se apto a remunerar condignamente o trabalho do advogado.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso de apelação da União, para reconhecer a ocorrência de prescrição dos períodos anteriores a vigência da Lei-10.256/2001 e para declarar como devida a contribuição social FUNRURAL, sob a égide da referida norma, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atribuído a causa, devidamente corrigido e **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação da parte autora, com base no art. 557, "caput" e §1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007107-35.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.007107-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : ROVILSON ALVES CORREA  
ADVOGADO : CARLOS FERNANDO DE SOUZA e outro  
APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : NEDA TEREZA TEMELJKOVITCH ABRAHAO (Int.Pessoal)  
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
No. ORIG. : 00071073520114036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

Desistência

**Vistos, etc.**

Tendo em vista o requerido pelo apelante ROVILSON ALVES CORREA à petição de fls. 279/280, homologo a desistência do recurso, nos termos do artigo 501 e 502, do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010658-14.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.010658-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : APARECIDA PIETRAFESA e outro  
: ALTAIR ANTONIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : VERA LÚCIA BRANDÃO DOS SANTOS e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos  
No. ORIG. : 00106581420114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Descrição fática:** APARECIDA PIETRAFESA e OUTRO, na qualidade de cessionários e adquirentes dos direitos sobre o imóvel, dado em hipoteca, nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, ajuizaram ação ordinária, com pedido de tutela antecipada, em face da Caixa Econômica Federal - CEF e da EMGEA - Empresa Gestora de Ativos, objetivando a revisão do contrato de financiamento, a suspensão de quaisquer atos de execução extrajudicial do imóvel e demais postulações sucedâneas ao pleito principal. Também pleiteia, caso não seja reconhecida a transferência contratual ou a sua quitação, a devolução dos valores já pagos (fls. 02/18).

**Sentença:** o MM. Juízo *a quo* reconheceu a ilegitimidade ativa *ad causam* da parte autora e **extinguiu o feito**, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 295, inciso III c/c artigo 267, inciso VI, ambos do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que a parte ré não celebrou contrato com a mesma. Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios diante da ausência de citação. A EMGEA foi incluída no pólo passivo da lide (fls. 411/418).

**Apelante:** a parte autora requer a reforma da sentença, tendo em vista que a jurisprudência reconhece o *contrato de gaveta* e a qualidade de mutuários dos cessionários e adquirentes, o que o possibilita demandar contra os agentes financeiros. E, caso não seja reconhecida a transferência contratual ou a sua quitação, pleiteia a devolução dos valores já pagos.

Requer a inversão do ônus da sucumbência, para condenar a parte ré ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios na razão de 20% (vinte por cento) do valor atualizado da causa. Também requereu a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita (fls. 445/454).

O feito tramita sob os auspícios da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 460).

Vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida pela jurisprudência pátria.

Entendia-se que o cessionário que adquirisse a propriedade de bem imóvel gravado de hipoteca em contrato de mútuo e, automaticamente se sub-rogasse nos direitos do mutuário originário, tinha legitimidade para demandar em juízo sobre referido contrato, por força das introduções à Lei 8.004/90 realizadas pela Lei 10.150/00.

Todavia, revendo meu posicionamento, concluo ser necessária a intervenção da instituição financeira para reconhecimento da validade do "contrato de gaveta", nos contratos firmados posteriormente a 25 de outubro de 1996, conforme preceitua o artigo 20 da Lei nº 10.150/00, *in verbis*:

*"Art. 20. As transferências no âmbito do SFH, à exceção daquelas que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei nº 8.692, de 28 de julho de 1993, que tenham sido celebradas entre o mutuário e o adquirente até 25 de outubro de 1996, sem a interveniência da instituição financiadora, poderão ser regularizadas nos termos desta Lei.*

*Parágrafo único. A condição de cessionário poderá ser comprovada junto à instituição financiadora, por intermédio de documentos formalizados junto a Cartórios de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos, ou de Notas, onde se caracterize que a transferência do imóvel foi realizada até 25 de outubro de 1996."*

Neste sentido é a orientação pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SFH. LEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO DE CONTRATO VINCULADO AO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CESSÃO DE DIREITOS REALIZADA APÓS OUTUBRO DE 1996. ANUÊNCIA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. SÚMULA N. 7/STJ.*

*1. Tratando-se de cessão de direitos sobre imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação realizada após 25 de outubro de 1996, a anuência da instituição financeira mutuante é indispensável para que o cessionário adquira legitimidade ativa para requerer revisão das condições ajustadas.*

*2. Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, 4ª Turma, AgRg no Ag 922684/DF, Ministro João Otávio de Noronha, j. 03/04/2008, DJE 28/04/2008)*

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - 'CONTRATO DE GAVETA' - LEI 10.150/2000 - LEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO.*

*1. A Lei 8.004/90, no seu art. 1º, previu expressamente que a transferência dos contratos de financiamento pelo Sistema Financeiro de Habitação somente poderia ocorrer com a anuência do agente financeiro.*

*2. Entretanto, com o advento da Lei 10.150/2000, o legislador permitiu que os "contratos de gaveta" firmados até 25/10/96 sem a intervenção do mutuante fossem regularizados (art. 20), reconhecendo ainda o direito à sub-rogação dos direitos e obrigações do contrato primitivo. Por isso, o cessionário, nessas condições, tem legitimidade para discutir e demandar em juízo questões pertinentes às obrigações assumidas e aos direitos adquiridos.*

*3. Precedente da Segunda Turma no REsp 705.231/RS.*

*4. Recurso improvido."*

*(STJ, 2ª Turma, REsp 705423/SC, Ministra Eliana Calmon, j. 13/12/2005, DJ 20/02/2006, p. 297)*

O contrato de mútuo original foi firmado entre o Sr. Renato Beato e sua esposa, Sra. Andrea Vecchiatti Beato, e o Sr. Fabio Egidio Vecchiatti e a Caixa Econômica Federal, em 09/12/1988 (fls. 42/51vº). Estes pactuaram contrato de compra e venda do imóvel com o Sr. Luiz Antonio Caetano e sua esposa, Sra. Maria Filomena Varrasquim Caetano, em 02/09/1993, sem a interferência da mutuante (fls. 28/29), que cederam seus direitos e obrigações

relativos ao imóvel ao Sr. André Aguilar Neto e sua esposa, Sra. Luciane de Oliveira Dorta Aguilar, em 16/06/1997 (fls. 31/34). Estes, por meio do contrato particular de compromisso de venda e compra, passaram-no para a Sra. Angelina Zaniz Xavier em 16/04/2001 (fls. 35/37), que, por sua vez, celebrou contrato particular de compromisso de venda e compra com o Sr. Altair Antonio dos Santos, parte autora, em 06/09/2001 (fls. 38/41).

Verifica-se que o contrato em tela não se enquadra na hipótese prevista no artigo 20 da Lei 10.150/00, tendo em vista que foi celebrado em 06/09/2001, ou seja, em data posterior a 25/10/1996, sendo obrigatória, nesse caso, a anuência da instituição financeira. Por conseguinte, a parte autora, ora apelante, não tem legitimidade para discutir judicialmente contrato de mútuo.

A propósito, este é o entendimento sedimentado perante a 2ª Turma desta E. Corte, que assim já se pronunciou, conforme se lê dos seguintes arestos:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE GAVETA. LEI Nº 10.250/2000. ILEGITIMIDADE ATIVA DO ADQUIRENTE. AGRAVO RETIDO PROVIDO. SENTENÇA ANULADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. HONORÁRIOS. APELAÇÃO PREJUDICADA.*

*I - Deve ser conhecido o agravo retido interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, vez que a empresa pública federal requereu expressamente a sua apreciação por esta Egrégia Corte nas razões de apelação (artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil).*

*II - O contrato particular de venda e compra do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional foi firmado em 17/09/2004 entre o mutuário original e a autora, sem a interveniência da Caixa Econômica Federal - CEF (credora hipotecária), o que impede a sua regularização junto à instituição financiadora, vez que o artigo 20, da Lei nº 10.250/2000, considerou possível o reconhecimento das transferências de contratos de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH realizadas até 25/10/1996, o que não ocorreu nos presentes autos.*

*III - Desta feita, não há de se considerar a autora parte legítima para figurar no pólo ativo da ação de revisão contratual proposta contra o agente financeiro, o que significa dizer que a extinção do feito sem apreciação do mérito é medida que se impõe de rigor.*

*IV - Agravo retido conhecido e provido. Sentença anulada. Extinção do processo sem apreciação de mérito. Honorários. Apelação prejudicada."*

*(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 2005.61.19.005031-6, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, j. 16/12/2008, DJF3 22/01/2009)*

*"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. SFH. AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. CONTRATO DE GAVETA CELEBRADO APÓS 25 DE OUTUBRO DE 1996. INAPLICABILIDADE DO ART. 20 DA LEI Nº 10.150/00. ILEGITIMIDADE DE PARTE. APLICAÇÃO DO PARÁGRAFO ÚNICO, DO ART. 1º, DA LEI Nº 8.004/90.*

*1. Firmado o "contrato de gaveta" após 25 de outubro de 1996 e não tendo havido interveniência da instituição financeira, falece legitimidade "ad causam" ao adquirente para demandar, em nome próprio, a revisão do contrato de mútuo. Inteligência do art. 20 da Lei nº 10.150/2000.*

*2. A Lei de nº 8.004/90 prevê, expressamente, no parágrafo único do artigo 1º (com redação dada pela Lei de nº 10.150, de 21.12.2000), que a transferência de financiamento contraído no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH deverá ocorrer com a interveniência obrigatória da instituição financeira.*

*3. Apelação desprovida.*

*(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 2000.61.00.016067-3, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 30/09/2008, DJF3 16/10/2008)*

Quanto aos encargos de sucumbência, mantenho o que foi decidido em sentença.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se. Após o cumprimento das formalidades cabíveis, dê-se baixa à vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00100 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012917-79.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.012917-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : VIACAO ATUAL LTDA  
ADVOGADO : FLÁVIO SILVA BELCHIOR e outro  
: MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00129177920114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO  
Fls. 237/9 (embargos de declaração, art. 535, do CPC).

Alega a parte embargante ocorrência de obscuridade/contradição, considerando que não houve pedido versando sobre gratificação natalina resultante de aviso prévio indenizado, mas tão somente sobre o terço constitucional de férias, o aviso prévio indenizado e a quinzena inicial do auxílio doença ou acidente.

Verifico assistir razão a parte recorrente, conforme se confirma à fl. 16, pelo que em juízo de retratação previsto no art. 557, § 1.º, do CPC, reconsidero a decisão de fl. 233, mantendo-se inalterado a decisão de fls. 188/191, restando prejudicado os embargos de declaração de fls. 237/9.

Considerando, ainda a manifestação da procuradoria da Fazenda Nacional à fl. 240, reiterando-se os termos do agravo legal de fls. 195/232, prossiga-se os autos com o julgamento do agravo legal.

Publique-se. Intime-se.

Após, voltem-me conclusos para inclusão em mesa de julgamento.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017647-36.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.017647-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : PRISCILA GODOY CABRAL  
ADVOGADO : CRISTIANE TAVARES MOREIRA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO e outro  
: CAMILA GRAVATO CORREA DA SILVA  
No. ORIG. : 00176473620114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta por Priscila Godoy Cabral contra a r. sentença da MMª. Juíza Federal da 9ª Vara de São Paulo/SP, prolatada às fls. 54/57 vº, que nos autos da ação de anulação de atos jurídicos proposta em face da Caixa Econômica Federal - CEF, julgou improcedente o pedido de anulação da consolidação da propriedade do imóvel em favor da instituição financeira.

Em suas razões de apelação (fls. 66/80), a autora alega que (a) a r. sentença padece de nulidade por não ter sido realizada a prova pericial, (b) a Lei nº 9.514/97 contraria as disposições do Código de Defesa do Consumidor e da Constituição Federal e (b) o Sistema de Amortização Constante - SAC gerou a capitalização dos juros.

Pugna pelo provimento da apelação.

Recebida e processada a apelação (fls. 66/80), com contra-razões (fls. 88/107), subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O contrato de mútuo firmado entre a autora e a Caixa Econômica Federal - CEF previu como garantia do financiamento o apartamento nº 122 situado na Avenida Raimundo Pereira de Magalhães, nº 1.625, totalmente descrito e caracterizado na matrícula nº 52.936 do 16º Oficial de Registro de Imóveis de São Paulo/SP.

A garantia foi estabelecida com base nas disposições da Lei nº 9.514/97 (Alienação Fiduciária de Bem Imóvel), cuja inconstitucionalidade e ilegalidade nunca foram declaradas pelas Cortes competentes para tal. Aliás, esta Egrégia Corte Regional, em diversos julgados, enfrentou as alegações de inconstitucionalidade e ilegalidade e, à unanimidade, se pronunciou pela inocorrência de ambas. Confira-se, a título de exemplo, o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. AUSÊNCIA. INDEFERIMENTO. (...) 3. À semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66, de há muito declarada constitucional e legal pelo Supremo Tribunal Federal, não se verifica inconstitucionalidade ou ilegalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97. A afirmação do mutuário de nulidade na execução extrajudicial, por inobservância dos requisitos previstos na Lei n. 9.514/97, não encontra respaldo em nenhum elemento dos autos. 4. Acrescente-se que consta da certidão do 11º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo, a consolidação da propriedade em favor da Caixa Econômica Federal em 28.12.11. 5. Agravo legal não provido."

(TRF 3ª Região - Agravo nº 0027869-93.2012.4.03.0000 - Relator Desembargador Federal André Nekatschalow - 5ª Turma - j. 08/04/13 - v.u. - e-DJF315/04/2013)

Consolidada a propriedade do imóvel em favor da Caixa Econômica Federal - CEF em razão de inadimplemento, não há como apreciar eventuais equívocos na cobrança das parcelas por conta do credor, até porque o contrato foi extinto com a averbação da consolidação na matrícula do imóvel. Registre-se, inclusive, que a consolidação da propriedade deu-se no dia 10/05/11, enquanto que a presente ação foi proposta somente no dia 26/09/11, com o contrato extinto e com total ausência de perigo da demora.

Uma vez extinto o contrato com a consolidação da propriedade em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, não há razão para realização de prova pericial a respeito da contabilidade do negócio jurídico.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação da autora, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00102 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006473-15.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.006473-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : DEMAC PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA  
ADVOGADO : PATRICIA MADRID BALDASSARE e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00064731520114036105 3 Vr CAMPINAS/SP

Desistência

Trata-se de apelação interposta pela **União (Fazenda Nacional)**, contra sentença que concedeu parcialmente a segurança proposta em face de **Demac Produtos Farmacêuticos Ltda.**

No curso do procedimento recursal, a empresa, ora impetrante, desistiu da ação (f. 334), tendo sido homologado o pedido (f. 335).

Instada a se manifestar acerca do julgamento de seu recurso, a União (Fazenda Nacional) abdicou do exame da apelação (f. 338).

Ante o exposto, homologo a desistência do recurso, com fulcro no art. 501 do Código de Processo Civil, combinado com o inciso VI do art. 33 do Regimento Interno desta Corte.

Sem honorários (Súmulas 105 do STJ e 112 do STF).

Custas ex-lege.

Intimem-se.

Decorridos os prazos próprios, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às anotações necessárias.

São Paulo, 07 de junho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00103 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0014233-15.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.014233-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
PARTE AUTORA : ARENA P C M LTDA  
ADVOGADO : CLAUDILENE MARIA DOS SANTOS e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00142331520114036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO  
Relatório.

Vistos etc.

**Descrição fática:** Trata-se de remessa necessária da sentença de fls.84/84 vº que confirmando a liminar concedeu a segurança requerida para determinar que a autoridade coatora proceda à decisão dos pedidos de restituição requeridos.

O MPF opinou pelo improvimento da remessa necessária (fls. 93/97).

É o relatório. Decido.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, vez que já foi amplamente discutida perante os Tribunais Superiores, bem com abordada pela jurisprudência desta Egrégia Corte Federal.

A remessa oficial é manifestamente improcedente.

A Constituição Federal de 1988 garante a todos a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal (art. 5º, XXXIV, "b"), a razoável duração do processo, seja ele administrativo ou judicial (art. 5º, LXXVIII) e determina que a administração pública, de todas as esferas e Poderes, está vinculada aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37 CF).

Contudo, a Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007, criou a Receita Federal do Brasil. No artigo 24 da citada norma legal, há a previsão de que a decisão administrativa deve ser tomada em até 360 (trezentos e sessenta) dias, contados do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

Compulsando os autos verifica-se que há pedidos administrativos na vigência da referida norma.

Sobre o tema a jurisprudência já admitia a aplicação subsidiária do artigo 49 da Lei n. 9.784/99, na falta de previsão legal, em homenagem ao princípio da duração razoável do processo, extensível também ao processo administrativo.

*"TRIBUTÁRIO - PRAZO RAZOÁVEL PARA APRECIÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO ART. 49 DA LEI N. 9.784/99. POSSIBILIDADE - PRECEDENTES.*

*1. O STJ, em homenagem aos princípios da eficiência e moralidade previstos na Constituição Federal, tem admitido, na falta de previsão legal, a possibilidade de se estabelecer prazo para o encerramento da instrução do processo administrativo quando sua apreciação se mostrar morosa e injustificada. Precedentes.*

*2. Não está o Poder Judiciário apreciando o mérito administrativo, apenas dando interpretação sistemática ao ordenamento jurídico, daí não se há falar em ofensa ao princípio da separação de poderes.*

*3. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1143129/ES, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/11/2009, DJe 25/11/2009).*

*TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - PRAZO PARA ENCERRAMENTO - ANALOGIA - APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99 - POSSIBILIDADE - NORMA GERAL - DEMORA INJUSTIFICADA.*

*1. A conclusão de processo administrativo fiscal em prazo razoável é corolário do princípio da eficiência, da moralidade e da razoabilidade da Administração pública.*

*2. Viável o recurso à analogia quando a inexistência de norma jurídica válida fixando prazo razoável para a conclusão de processo administrativo impede a concretização do princípio da eficiência administrativa, com reflexos inarredáveis na livre disponibilidade do patrimônio.*

*3. A fixação de prazo razoável para a conclusão de processo administrativo fiscal não implica em ofensa ao princípio da separação dos Poderes, pois não está o Poder Judiciário apreciando o mérito administrativo, nem criando direito novo, apenas interpretando sistematicamente o ordenamento jurídico.*

*4. Mora injustificada porque os pedidos administrativo s de ressarcimento de créditos foram protocolados entre 10-12-2004 e 10-08-2006, há mais de 3 (três) anos, sem solução ou indicação de motivação razoável.*

*5. Recurso especial não provido. (REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009).*

*TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE DEFERIU LIMINAR PARA DETERMINAR À AUTORIDADE IMPETRADA QUE ANALISE PEDIDOS DE PROCESSOS ADMINISTRATIVOS DE REVISÃO DE DÉBITOS CONFESSADOS DA IMPETRANTE EM 10 DIAS - PEDIDO DE REVISÃO PROTOCOLIZADO APÓS A VIGÊNCIA DO ART. 24 DA LEI Nº 11.457/2007 - NÃO HOUVE DEMORA POR PARTE DO PODER PÚBLICO EM ANALISAR OS PEDIDOS - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.*

*1. Em razão da alegada mora da Administração em proceder à análise de dois processos administrativos de revisão de Lançamento de Débito Confessado protocolizados em 03/01/2008 (fls. 201/202), a empresa, ora agravada impetrou mandado de segurança originário.*

*2. A "reforma do Judiciário" levada a efeito pela Emenda Constitucional nº 45/2004 acrescentou o inciso LXXVIII ao art. 5º da Constituição Federal, elevando o princípio da duração razoável do processo judicial e administrativo à condição de garantia fundamental.*

*3. Visando imprimir efetividade a essa nova garantia fundamental, a Lei nº 11.457/2007 estabeleceu em seu art. 24 o prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias para a Administração proferir decisão administrativa de interesse do contribuinte.*

*4. Considerando que o pedido de revisão foi protocolizado após a vigência do art. 24 da Lei nº 11.457/2007, conclui-se que a Administração não extrapolou o prazo legal para sua finalização.*

*5. agravo de instrumento a que se dá provimento. (TRF3, AI 200803000322012, PRIMEIRA TURMA, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, DJF3 CJI DATA:08/06/2009 PÁGINA: 51).*

*TRIBUTÁRIO. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO OU RESSARCIMENTO. PRAZO PARA ANÁLISE E SOLUÇÃO. LEI Nº 11.457/2007. LEI ESPECÍFICA.*

*1. A demora no processamento e conclusão de pedido administrativo equipara-se a seu próprio indeferimento, tendo em vista os prejuízos causados ao administrado, decorrentes do próprio decurso de tempo.*

*2. Não se aplica às hipóteses de pedido de restituição ou ressarcimento o prazo previsto no Decreto nº 70.235/72, porquanto restrito ao processo de determinação e exigência dos créditos tributários da União e ao processo de consulta acerca da interpretação e aplicação da legislação tributária.*

*3. O artigo 24 da Lei nº 11.457/2007 determina que a decisão administrativa seja proferida no prazo máximo de 360 dias a contar do protocolo de petições, recursos ou defesas, aplicando-se aos pedidos administrativos protocolados a partir de sua entrada em vigor. Segundo o disposto no art. 51, II, da própria Lei, a entrada em vigor, ocorreu no primeiro dia útil subsequente à publicação, realizada em 19-03-2007, ou seja em 02-05-2007.*

*4. Aos pedidos protocolados antes dessa data, aplica-se o entendimento anterior, a saber, 120 dias para conclusão da instrução, por analogia ao prazo do mandado de Procedimento Fiscal instrução (artigo 12, I, da Portaria SRF nº 6.087/2005), somado ao prazo de 30 dias para julgamento (aplicação subsidiária do artigo 49 da Lei nº 9.874/1999), totalizando o prazo de 150 dias. (TRF4, REOAC 200872010007732, SEGUNDA TURMA, Rel. VÂNIA HACK DE ALMEIDA, D.E. 10/12/2008)."*

No caso em análise, o *mandamus* foi impetrado em 27/10/2011. Percebe-se que já havia transcorrido o prazo legal de 360 dias para ser proferida decisão administrativa com relação aos requerimentos.

Assim, em consonância com a Lei nº 11.457/2007, a r. decisão deve ser mantida, para apreciação dos pedidos de restituição/compensação.

Diante do exposto, nego seguimento à remessa oficial, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após a formalidade legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001866-23.2011.4.03.6116/SP

2011.61.16.001866-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : TERTULIANO SEGATELLI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOAQUIM JOSE DE ANDRADE PEREIRA e outro  
: EDNEI FERNANDES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
No. ORIG. : 00018662320114036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO  
Vistos etc.

**Descrição fática:** ação declaratória c/c repetição de indébito ajuizada (em 20/09/2011) por TERTULIANO SEGATELLI em face da UNIÃO FEDERAL, visando à declaração de inexigibilidade do recolhimento da contribuição social ao FUNRURAL, prevista no art. 25 da Lei-8.212/91, incidentes sobre a comercialização da produção rural (pessoa física), pugnando, pela restituição dos valores tidos como recolhidos indevidamente nos últimos 05 (cinco) anos e que a união abstenha de inscrever o seu nome junto ao CADIN e expedição da CND. Aduz que referida exação foi declarada inconstitucional pelo E. STF. Requer a condenação da requerida aos pagamentos das custas processuais e honorários advocatícios.

**Sentença: julgou improcedente o pedido**, nos moldes do art. 269, I e II do CPC, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, nos termos do art. 20 do CPC. Custas ex leges.

**Apelante (Parte Autora):** Sustenta, em síntese, ilegalidade da contribuição (FUNRURAL), inclusive na vigência da Lei-10.256/2001. Prequestiona com apoio no art. 515, § 1.º, do CPC, e na Súmula 282 do STF, o art. 195, § 4.º, I, c/c o art. 154, I, ambos da CF/88 com referência às Leis Federais 8.212/91 (com a redação das leis ordinária 8.540/92 e 9.528/97 e 10.256/2001).

**Apelado (União):** Ofertou contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

A controvérsia estabelecida nos autos versa sobre a contribuição denominada FUNRURAL, que passo a decidir.

A exação FUNRURAL reconhecida como inconstitucional é aquela até o advento da Lei-10.256/2001, e a partir desta data a exação denominada NOVO FUNRURAL é reconhecida como devida.

Sendo assim, no caso dos autos com o ajuizamento da ação em 20/09/2011, a contribuição do ANTIGO FUNRURAL reconhecida pelo E. STF, não poderia ser objeto de restituição, considerando o prazo quinquenal (LC-118/2005), estando prescritos supostos pagamentos indevidos.

Para uma melhor elucidação da matéria passo a fundamentá-la.

## **FUNRURAL**

A contribuição social previdenciária em análise foi instituída pela Lei nº. 8.540/92, cujo art. 1º conferiu a seguinte redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91:

*Art. 25. A contribuição da pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta lei, destinada à Seguridade Social, é de:*

*I - dois por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;*

*II - um décimo por cento da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento de complementação das prestações por acidente de trabalho.*

As pessoas referidas no caput do artigo 25, com a nova redação, eram tanto o empregador rural pessoa física (a pessoa física, proprietária ou não, que explora atividade agropecuária ou pesqueira, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou por intermédio de prepostos e com auxílio de empregados, utilizados a qualquer título, ainda que de forma não contínua; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso V, alínea "a", com a redação dada pela própria Lei nº 8.540/92) como o segurado especial (o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam essas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de quatorze anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo; Lei nº 8.212/91, artigo 12, inciso VII, com a redação dada pela Lei nº 8.398/92).

Ao mesmo tempo, a precitada Lei nº 8.540/92, dando nova redação ao inciso IV do artigo 30 da Lei 8.212/91, impôs ao adquirente, ao consignatário e às cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

Tais dispositivos legais (artigo 25 e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91) passaram por nova modificação legislativa, operada pela Lei nº 9.528/97. O artigo 25 passou a ter a seguinte redação:

*Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física e do segurado especial referidos, respectivamente, na alínea "a" do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada a Seguridade Social, é de:*

*I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção; II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para o financiamento das prestações por acidente de trabalho.*

Já o artigo 30, em seu inciso IV, passou a ter a seguinte redação:

*Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:*

*IV - a empresa adquirente, consumidora ou consignatária ou a cooperativa ficam sub-rogadas nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea "a" do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta Lei, independentemente de as operações de venda ou consignação terem sido realizadas diretamente com o produtor ou com intermediário pessoa física, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento;*

A redação original do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 tratava apenas da contribuição do segurado especial, estipulando o que incidiria sobre o resultado da comercialização de sua produção, dando cumprimento ao que preceituava o artigo 195, parágrafo 8º, da Constituição Federal, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/1998.

O artigo 1º da Lei nº 8.540/92, alterando as alíquotas, incluiu em tal sistemática de tributação (utilização do resultado da comercialização como base de cálculo para a incidência da contribuição social previdenciária) também o empregador rural pessoa física. A modificação trazida pela Lei nº 9.528/1997 foi apenas redacional, para explicitar (em vez de apenas fazer a remissão) exatamente quem eram os segurados abrangidos pela norma.

Assim fazendo, infringiu-se o parágrafo 4º do artigo 195 da Constituição Federal, pois, constituiu-se nova fonte de custeio da previdência, não prevista nos incisos I a III de referido dispositivo, sem veiculá-la por meio de lei complementar, nos termos previstos pelo artigo 154, inciso I.

Na data da edição das Leis 8.540/92 e 9.528/97, a instituição de contribuição social por meio de lei ordinária somente poderia incidir, no caso dos empregadores, sobre "folha-de-pagamento", "lucro" e "faturamento". Para o empregador rural não existia previsão de incidência sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção", base de cálculo que somente incidiria nos termos dispostos no parágrafo 8º do mencionado artigo 195.

É incontroverso que as modificações trazidas pelas Leis 8.540/1992 e 9.528/1997 são inconstitucionais e devem ser afastadas, como já sedimentado pelo E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o RE 363.852/MG em 03/02/2010, afirmando haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição previdenciária, desobrigando "os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, veio a instituir a contribuição".

Entendeu-se que a comercialização da produção é algo diverso de faturamento e este não se confunde com receita, de modo que esta "nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar".

Anoto que tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, de Relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

*Ementa: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. INCIDÊNCIA SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. ART. 25 DA LEI 8.212/1991, NA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 8.540/1992. INCONSTITUCIONALIDADE.*

*I - Ofensa ao art. 150, II, da CF em virtude da exigência de dupla contribuição caso o produtor rural seja empregador.*

*II - Necessidade de lei complementar para a instituição de nova fonte de custeio para a seguridade social.*

*III - RE conhecido e provido para reconhecer a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/1992, aplicando-se aos casos semelhantes o disposto no art. 543-B do CPC.*

Ocorre que com a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar esta situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social, considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256 de 09/07/2001 (posterior à EC nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade na exigência ulterior ao primeiro e mais recente dispositivo legal.

Registro que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado FUNRURAL enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.256/01, editada após a Emenda Constitucional nº 20/1998, tem sido a responsável pela validação do tributo, já que surgiu no mundo jurídico após a alteração do artigo 195 que acrescentou a "receita" como base de cálculo das contribuições sociais.

A Lei nº 10.256/01 alterou apenas a redação do caput do artigo 25, que passou a ter o seguinte texto:

*Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:*

Com efeito, a jurisprudência desta E. Corte Regional é amplamente majoritária no sentido de que os vícios de inconstitucionalidade reconhecidos pela Suprema Corte no julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852/MG foram sanados com a edição da Lei nº 10.256/01, com o que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela EC nº 20/98.

Portanto, a jurisprudência dominante desta E. Corte Regional entende que, com a promulgação da EC nº 20/98 e a edição da Lei nº 10.256/01, não se pode mais alegar vício formal pela ausência de lei complementar, afastando-se a necessidade de aplicação do disposto no parágrafo 4º do artigo 195 para a exação em exame. Pelas mesmas razões, não se pode mais pensar em **bitributação ou ônus desproporcional em relação ao segurado especial e ao empregador urbano pessoa física, sendo certo que atualmente a única contribuição social devida pelo empregador rural pessoa física é aquela incidente sobre a receita bruta da comercialização da sua produção.** Também restou sedimentado que não há vício na utilização das alíquotas e da base de cálculo previstas nos incisos I e II do caput do artigo 25 da Lei-8.212/91, com redação trazida pela Lei-9.528/97, tratando-se de questão de técnica legislativa, estando os respectivos incisos abrangidos pelo espírito legislativo que motivou a edição da Lei-10.256/01. O mesmo raciocínio serve para se concluir pela plena vigência do regramento disposto no inciso IV do artigo 30 da Lei-8.212/91.

Neste sentido, precedentes da C. Primeira e da C. Quinta Turmas desta e. Corte Regional:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. FUNRURAL CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº 20/98. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557. POSSIBILIDADE.*

1. A regra do artigo 557 do Código de Processo Civil tem por objeto desobstruir as pautas dos tribunais para que sejam encaminhadas à sessão de julgamento somente as ações e os recursos que realmente reclamem a apreciação pelo órgão colegiado, primando-se pelos princípios da economia e da celeridade processual.

2. A decisão agravada se amparou na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, RE 363.852, não subsistindo os fundamentos aventados nas razões recursais.

3. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF.

4. Após o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, que acrescentou o vocábulo receita à alínea b, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº 8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes.

5. Preliminar rejeitada e, no mérito, agravo legal não provido. (AMS 00094598220104036102 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 330998 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2012, v.u.). AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - RESTITUIÇÃO - CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL DE ACORDO COM O STF - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - RECURSO IMPROVIDO.

1. Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 30 de agosto de 2010, na qual o autor busca a restituição dos valores pagos a título de "FUNRURAL" nos dez anos anteriores ao ajuizamento da ação.

2. Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Assim, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.

3. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("FUNRURAL"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

4. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.

5. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de agosto de 2005, devendo ser mantida a improcedência do pedido.

6. Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00086942920104036000 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1601907 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/06/2012) CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte

*Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da vacatio legis de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 9 de junho de 2005 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11).*

*2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).*

*3. A parte autora pleiteia a restituição da contribuição prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91, com redação da Lei n. 8.540/92 e alterações posteriores. A presente demanda foi proposta em 27.04.10 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 27.04.05, devendo ser reformada a sentença na parte que condenou a União a restituir os recolhimentos efetuados no período de 27.04.00 a 08.10.01.*

*4. Quanto ao período não prescrito, a sentença recorrida encontra-se em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal no sentido da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural dos empregadores rurais pessoas físicas após o advento da Lei n. 10.256/01.*

*5. Reexame necessário e apelação da União providos e apelação da parte autora não provido. (AC 00041351420104036102 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1684876 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2012, v.u.)*

No mesmo sentido, precedente desta Turma:

MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTOS AGRÍCOLAS. LEGITIMIDADE AD CAUSAM. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRECEDENTE DO STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98.

I - Legitimidade da empresa adquirente de produtos agrícolas que não se configura se o pleito é de restituição ou compensação de tributo e que se concretiza se o pedido é de declaração de inexigibilidade da contribuição para o FUNRURAL.

II - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arrimada na EC nº 20/98.

III - Hipótese dos autos em que a pretensão deduzida é de suspensão da exigibilidade da contribuição já sob a égide da Lei nº 10.256/2001.

IV - Empresa adquirente dos produtos agrícolas que é mera agente de retenção da contribuição incidente sobre a comercialização dos produtos obtidos do produtor rural, não sendo sujeito passivo da obrigação tributária.

Alegação de que a impetrante estaria "isenta" da contribuição social ao FUNRURAL das receitas decorrentes de exportações, nos termos do artigo 149, §2º, inciso I, da Constituição Federal, que se afasta.

V - Recurso desprovido. (AMS 00036958520104036112 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 329082 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2012)

## **DO PRAZO PRESCRICIONAL**

Para a repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento, e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do E. STJ:

*"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL*

41/2003. NCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna.

IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos. Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998. V - Recurso especial provido." (Grifamos) (STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no E. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal. Neste sentido vem seguindo a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei. Corroborando o sentido acima explicitado, colaciono julgados do STF e STJ:

**DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.**

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do

novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido. (STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011)

**PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À "VACATIO LEGIS" DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNAL.**

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à "*vacatio legis*" da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deontico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA:23/10/2008)

Assim, da leitura dos julgados acima, mostra-se superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.

Tendo em vista o ajuizamento da presente ação declaratória, não poderão ser objeto de restituição/compensação as parcelas indevidamente recolhidas anteriormente a 20/09/2006 e considerando que sob a égide da Lei-10.256/2001 a contribuição denominada NOVO FUNRURAL é devida, não há que se falar em direito a restituição de valores alegados como indevidos, devendo ser mantida a sentença recorrida.

## **NOVO FUNRURAL INCISOS I E II E ALÍQUOTA E BASE DE CÁLCULO**

No tocante aos incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 10.256/01, o entendimento majoritário da turma é no sentido de que a decisão do Supremo Tribunal Federal ocorreu em sede de controle difuso de constitucionalidade e em relação à redação do caput do artigo 25 dada pela Lei nº 9.528/97.

Com a superveniência da Lei nº 10.256/01, que entrou em vigor antes da declaração da inconstitucionalidade, não havia necessidade de alteração dos incisos, uma vez que aquele dispositivo legal alterou o caput do artigo 25 para adequá-lo à Emenda Constitucional nº 20.

Ademais, em se tratando de controle difuso, o Senado Federal (artigo 52, inciso X, da Constituição Federal de 1988) não será obrigado a suspender a execução dos incisos, sobretudo pela compatibilidade da nova redação do caput do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 com o texto constitucional alterado pela EC nº 20, sendo desnecessária a edição de lei complementar.

Ante o exposto, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso de apelação da parte autora, com base no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005740-83.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.005740-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : VANESSA DOS SANTOS REZENDE  
ADVOGADO : RAFAEL CARVALHO DORIGON e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOÃO BATISTA BAITELLO JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00057408320114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.,**

**Descrição fática:** trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação monitória promovida pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** em face de **VANESSA DOS SANTOS REZENDE**, objetivando o recebimento de R\$ 23.190,98 (vinte e três mil, cento e noventa reais e noventa e oito centavos), referente ao saldo devedor relativo ao "Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e outro Pactos", firmado entre as partes em 10/11/2010, sob nº 001349160000044246.

Os embargos monitórios ofertados pelo réu foram julgados improcedentes e, por conseqüência, nos termos do §3º do artigo 1.102c do CPC, foi convertido o mandão inicial em título executivo judicial em favor da CEF, com a condenação, ainda, da ré/embargente ao pagamento de honorários advocatícios, em favor da autora embargada, no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da execução, observados os benefícios da Justiça Gratuita concedidos em favor da mesma (fls. 61/62).

**Apelante (embargente):** em suas razões de apelação, a embargente pretende a reforma da r. sentença aduzindo, em apertada síntese, que sofreu gravosas dificuldades financeiras, o que ensejou a sua inadimplência. Alega, também, que a cláusula décima sexta do contrato - a qual permite eventual renegociação - destoa da sua realidade financeira, bem como que a mesma deve ser readequada, nos moldes do quanto disposto no CDC, para que seja viável o adimplemento da obrigação contratual assumida, considerando que o referido diploma legal permite que, nas hipóteses em que se verificar situações de desequilíbrio entre as partes, o Poder Judiciário interfira na relação contratual. Afirma, ainda, que da análise dos valores originais contraídos, em comparação com o valor atual da dívida, mesmo sem a realização de qualquer cálculo, é possível se aferir a ocorrência de capitalização de juros, a qual merece ser excluída para o fim de viabilizar a quitação do débito. Por fim, sustenta que a sua perda de emprego é fato suficiente para aplicação da Teoria da Imprevisão, a qual enseja a aplicação de índices de atualização de juros condizentes com a sua realidade financeira (fls. 80/85).

Com contrarrazões da CEF às fls. 90/106.

É o breve relatório.

**DECIDO.**

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do art. 557, "caput" do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente discutida pelos nossos E. Tribunais pátrios.

A princípio, verifico que a apelante, ao se insurgir acerca da r. sentença de primeiro grau, na verdade pleiteia o

reconhecimento judicial do direito de renegociação relativo ao contrato firmado com a apelada. Tal pretensão encontra-se baseada, especialmente, na Teoria da Imprevisão e na cláusula "*rebus sic stantibus*", bem como na Lei nº 8.078/90, sobre as quais passo a fazer uma breve análise.

De início, no que tange à relação da instituição financeira com seus clientes, aplica-se a Lei 8.078/90 - Código de Defesa do Consumidor - que em seu artigo 3º, § 2º, dispõe sobre o fornecimento de serviços bancários, como se observa, *in verbis*:

"art. 3º - *Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividades de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização e produtos ou prestações de serviços.*  
(...)

§ 2º - *Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.*"  
(grifos nossos)

Para FÁBIO ULHÔA COELHO, a atividade bancária típica se sujeita ao Código de Defesa do Consumidor, caracterizando-se esta como a operação relacionada à aceitação de dinheiro em depósito, concessão de empréstimo bancário, aplicação financeira e outras.

Por derradeiro, merece destaque a assertiva de NÉLSON NERY JR., informando que os serviços bancários estão inseridos nas relações de consumo por quatro razões: **1)** por serem remunerados; **2)** por serem oferecidos de modo amplo e geral, despersonalizados; **3)** por serem vulneráveis os tomadores de serviços (conforme o próprio CDC); **4)** pela habitualidade e profissionalismo na sua prestação.

Ainda, quanto ao Código de Defesa do Consumidor e mais especificamente no tangente à matéria ora discutida, qual seja, cláusula *rebus sic stantibus* e Teoria da imprevisão, o artigo 6º, inciso V, assim dispõe:

"Art. 6º - São direitos básicos do consumidor:

(...)

V - a modificação de cláusula contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais ou sua revisão em razão de fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas;" (grifei)

Com tal redação, referida legislação adotou, de maneira expressa, o princípio *rebus sic stantibus* e a Teoria da imprevisão, os quais se encontram presentes, também, no artigo 51, § 1º, inciso III do mesmo diploma legal, especificamente quando estabelece, como um dos critérios para onerosidade excessiva do contrato, "*outras circunstâncias peculiares ao caso*", conforme se verifica, a seguir:

"Art. 51. (...)

§ 1º - *Presume-se exagerada, entre outros casos, a vontade que:*

(...)

III - se mostra excessivamente onerosa para o consumidor, considerando-se a natureza e conteúdo do contrato, o interesse das partes e outras circunstâncias peculiares ao caso." (grifos nossos)

A regra geral dos contratos determina a aplicação do princípio do *pacta sunt servanda*, ou seja, o princípio da força obrigatória, segundo o qual o contrato faz lei entre as partes, devendo os contratantes se submeterem, incondicionalmente, às cláusulas contratuais, da mesma forma que ocorre com as normas legais. Tal princípio, contudo, obriga as partes nos limites da lei, de maneira quase absoluta, desde que atendidos os pressupostos de validade dos contratos. Quase absoluta uma vez que há a possibilidade de eventos alheios à vontade das partes e estranhos à formação do contrato, o que importa exceção como as da cláusula *rebus sic stantibus*.

O emprego da cláusula *rebus sic stantibus*, por sua vez, constitui exceção, sendo a regra, repita-se, a imutabilidade e a intangibilidade das avenças. E, intimamente ligado a tal cláusula, surge o termo "Teoria da Imprevisão", consistindo, este, na inexigibilidade do contrato nos moldes e nas condições em que foi pactuado, em virtude de

mudança obtida pela ocorrência de situação imprevisível que venha a desequilibrar a relação contratual. Assim, a revisão contratual é possível exatamente para ajustá-lo à nova realidade, o que é feito sem ferir a autonomia de vontade das partes, tendo em vista mudar apenas o que não está adstrito à manifestação volitiva (imprevisibilidade).

Não obstante a adoção da Teoria da Imprevisão pelo ordenamento jurídico, a jurisprudência pátria tem se posicionado pela sua aplicação desde que respeitados alguns requisitos mínimos. Nesse sentido, colaciono o seguinte aresto:

*"À aplicação da teoria da imprevisão exigem-se requisitos mínimos: imprevisibilidade, existência de lesão, inimputabilidade, inoccorrência de mora."*  
(TACivSP; AP. 480094, rel. Juiz Artur Marques, j. 26.05.1997)

Assim, necessário para a admissão da imprevisibilidade dos contratos, o reconhecimento da ocorrência de eventos **novos, imprevisos e imprevisíveis, inimputáveis às partes**, os quais geram reflexos prejudiciais à sua execução, acarretando a onerosidade excessiva, com a conseqüente dificuldade de cumprir com as obrigações assumidas.

Compulsando os autos, verifico que a apelante, em momento algum, trouxe aos autos qualquer elemento capaz de demonstrar a ocorrência de evento novo, imprevisível e imprevisível, inimputável às partes, que tenha, de fato, contribuído para a piora/comprometimento de sua situação financeira. Pelo contrário; limitou-se a alegar, em sua contestação, que passou a sofrer dificuldades financeiras em decorrência da "troca de emprego" - o que teria ensejado, inclusive, a propositura de ação trabalhista - sem, contudo, comprovar tais alegações.

Ademais, ainda que tais alegações tivessem sido comprovadas nos autos, as mesmas não teriam o condão de possibilitar a aplicação da Teoria da Imprevisão ao caso dos autos, considerando que a troca de emprego ou até mesmo o próprio desemprego involuntário não possuem características de imprevisibilidade, afinal, ao assumir as obrigações contidas no empréstimo bancário, a apelante assumiu os riscos provenientes da efetivação do negócio, cabendo a ela agir com a cautela devida e prever, de maneira planejada, as eventuais hipóteses de instabilidade do mercado de trabalho.

Nesse sentido, já se julgou em caso análogo que envolve contrato bancário:

*"DIREITO CIVIL. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - "PAR". LEI Nº 10.188/2001. REINTEGRAÇÃO NA POSSE. RESCISÃO CONTRATUAL. ESBULHO. DIREITO À MORADIA. DESEMPREGO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA TEORIA DA IMPREVISÃO. PAGAMENTO DAS PARCELAS DE ARRENDAMENTO E TAXAS CONDOMINIAIS EM ATRASO. 1 - A sentença recorrida determinou seja a CAIXA reintegrada na posse do imóvel objeto do contrato de arrendamento residencial, fundada no seu inadimplemento e conseqüente descumprimento de cláusulas contratuais ensejadoras de sua rescisão, afastando a aplicação do Código de Defesa do Consumidor. 2 - O contrato de arrendamento, no âmbito do Programa de Arrendamento Residencial, estabelece as condições para a reintegração de posse, modalidade de ação compatível com a Constituição da República, eis que não conflita com o direito à moradia nem com a ampla defesa, o contraditório e o devido processo legal. Constatada a inadimplência e notificado o arrendatário, caracteriza-se o esbulho possessório, devendo ser conferida à CAIXA a medida reintegratória. Aplicação da Lei nº 10.188/2011, art. 9º. Precedente. 3 - O desemprego involuntário, motivo alegado pela apelante para não adimplir as obrigações contratuais, não é fator capaz de possibilitar a aplicação da teoria da imprevisão, porque não se apresenta como um fato superveniente imprevisível quando da realização do contrato. 4 - É devido o pagamento das parcelas do arrendamento e das taxas condominiais em atraso, desde a data do início da inadimplência até a data da efetiva reintegração. Precedentes. 5 - Apelação cível desprovida."*  
(TRF 2ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 568223, Processo: 201151010134598, Órgão Julgador: Sexta Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Nizete Lobato Carmo, Data da decisão: 21/01/2013, E-DJF2R DATA: 25/01/2013) (grifos nossos)

Assim, a má previsão da apelante não pode ser confundida com fator imprevisível, sendo inadmissível a renegociação contratual pretendida com fundamento na teoria da imprevisão. Nesse sentido, trago à colação arestos proferidos pelo C. Superior Tribunal de Justiça e pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, *in verbis*:

**"TEORIA DA IMPREVISÃO. APLICABILIDADE, MESMO A MINGUA DE TEXTO EXPRESSO, POSTO QUE EXIGENCIA DA EQUIDADE. NECESSIDADE, ENTRETANTO, DE QUE SE APRESENTEM TODOS SEUS PRESSUPOSTOS. ENTRE ELES, O DE QUE OS FATORES IMPREVISÍVEIS ALTEREM A EQUIVALENCIA DAS PRESTAÇÕES, TAL COMO AVALIADAS PELAS PARTES, DAI RESULTANDO EMPOBRECIMENTO SENSÍVEL PARA UMA DELAS COM ENRIQUECIMENTO INDEVIDO DA OUTRA. INEXISTE RAZÃO PARA INVOCAR ESSA DOUTRINA QUANDO, EM CONTRATO DE MUTUO, TENHA O MUTUARIO DIFICULDADE EM CUMPRIR AQUILO A QUE SE OBRIGOU, EM VIRTUDE DE PREJUÍZOS QUE SOFREU. NÃO HA FALAR EM DESEQUILIBRIO DAS PRESTAÇÕES NEM EM ENRIQUECIMENTO INJUSTIFICAVEL DO MUTUANTE."**

(STJ - REsp - RECURSO ESPECIAL - 5723 UF: MG, Processo: 19900010699-1, Órgão Julgador: 3ª Turma, Relator Eduardo Ribeiro, Data do julgamento: 25/06/1991, DJ DATA : 19/08/1991 - PÁGINA 10991) (grifos nossos)

**"DIREITO CIVIL. CONTRATO BANCÁRIO. CDC. TEORIA DA IMPREVISÃO. JUROS. JURISPRUDÊNCIA DO STF. EFEITOS. 1. Realmente, os contratos firmados pelos requerentes constituem, em sua essência, típicos contratos de adesão, ou seja, aquela modalidade contratual em que todas as cláusulas são previamente estipuladas por uma das partes de modo que a outra não tem poderes para debater as condições, ou mesmo introduzir modificações no esquema proposto. - Essa espécie de contrato tem sido cada vez mais utilizada na atividade negocial, face à dinamicidade da realidade econômica do mundo contemporâneo: "L'ordinamento giuridico non può opporsi a questo fenomeno che corrisponde ad una esigenza della vita moderna: la realtà economica odierna si fonda, infatti, anche su una rapida conclusione degli affari, specie se si tratta di affari di piccola entità, che assumono importanza per il loro numero: al vantaggio dell'acceleramento del fenomeno produttivo deve essere dunque sacrificato il bisogno di una libertà di trattative che spesso presenterebbe ostacoli insuperabili." (In ANDREA TORRENTE, *Manuale Di Diritto Privato*. 6. ed., Dott. A. Editore, Milano, 1965. p. 243. § 295). Admitir-se a legalidade do procedimento pretendido pelos requerentes, implicaria o surgimento de perigoso precedente com sérias conseqüências para todo o complexo e rígido sistema de financiamento da habitação, cuja estrutura e mecanismo de funcionamento foi bem exposta pelo consagrado administrativista, Prof. CAIO TÁCITO, em alentado parecer que instruiu a Rp. nº 1.288, julgada pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, *verbis*: "Ademais, os contratos imobiliários são, no caso, parte integrante de um todo interligado, de um sistema global de financiamento que tem, como outra face, a manutenção da estabilidade de suas fontes de alimentação financeira consubstanciadas nos sistemas de poupança e do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço. A noção de equilíbrio financeiro não opera somente nas relações entre mutuários e mutuantes, mas, igualmente, nareciclagem de recursos financeiros que, em um mecanismo de vasos comunicantes, realimentam, no retorno do capital investido, a dinâmica de novos investimentos." (In CAIO TÁCITO, *Parecer publicado na Revista de Direito Administrativo*, 165/348). **Ora, no caso dos autos não há sequer falar na imprevisão contratual, pois a teoria da imprevisão consiste no reconhecimento de que eventos novos, imprevisíveis e imprevisíveis pelas partes, e a elas não imputáveis, refletindo sobre a economia ou a execução do contrato, autorizam a sua revisão, para ajustá-lo às circunstâncias supervenientes. Trata-se da aplicação da cláusula rebus sic stantibus, elaborada pelos pós-glosadores, que esposa a idéia de que todos os contratos dependentes de prestações futuras incluíam cláusula tácita de resolução, se as condições vigentes se alterassem profundamente. Tal idéia se inspirava num princípio de equidade, pois se o futuro trouxesse um agravamento excessivo da prestação de uma das partes, estabelecendo profunda desproporção com a prestação da outra parte, seria injusto manter-se a convenção, já que haveria indevido enriquecimento de um e conseqüente empobrecimento do outro (Cfe. sobre o tema os seguintes autores: ANDREA TORRENTE, *Manuale Di Diritto Privato*. 6. ed., Giuffrè Editore, 1965. pp. 447-50. § 311; GILBERT MADRAY, *Des Contrats D.après la Récent Codification Privée Faite aux États-Unis - Étude Comparée de Droit Américain et de Droit Français*. Libr. Générale, Paris, 1936. p. 194; GEORGES RIPERT, *La Règle Morale dans les Obligations Civiles*. 4. ed., Libr. Générale, Paris, 1949, p. 143 e ss.; PAUL DURAND, *Le Droit des Obligations dans les Jurisprudences Française et Belge*. Libr. Du Recueil Sirey, Paris, 1929. p. 134 e ss; VIRGILE VENIAMIN, *Essais sur les Donnes Economiques dans L.Obligation Civile*. Libr.- Générale, Paris, 1931. p. 373 e ss.; MARCEL PLANIOL, *Traité Élémentaire de Droit Civil*. 10 ed., Libr. Générale, Paris, 1926. t. II. n. 1.168. p. 414; OTHON SIDOU, *A Revisão Judicial dos Contratos*. 2. ed., Forense, 1984. p. 95; PONTES DE MIRANDA, *Tratado de Direito Privado*. 3. ed., RT, 1984. t. XXV. § 3.060. pp. 218-20 e, do mesmo autor, *Dez Anos de Pareceres*. Livr. Francisco Alves, Rio, 1976. vs. 7/36-9 e 10/197-9; ARNOLDO MEDEIROS DA FONSECA, *Caso Fortuito e Teoria da Imprevisão*. 3. ed., Forense, Rio, 1958. pp. 345- 6, n. 242; FRANCISCO CAMPOS, *Direito Civil . Pareceres*. Livr. Freitas Bastos, 1956. pp. 05-11). Todos os autores acima referidos admitem sob****

os mais variados fundamentos doutrinários, a aplicação da teoria da imprevisão, mas apenas em circunstâncias excepcionais, que não se verificam no caso dos autos, ou seja, somente a álea econômica extraordinária e extracontratual, desequilibrando totalmente a equação econômica estabelecida pelos contraentes justifica a revisão do contrato com base na cláusula rebus sic stantibus. Outro não é o entendimento adotado pela jurisprudência uniforme da Suprema Corte, em todas as oportunidades em que se manifestou sobre a tormentosa questão, com reflete o aresto relatado pelo eminente e saudoso Ministro ALIOMAR BALEEIRO, cuja cultura jurídica é por todos reconhecida, ao votar no RE n. 71.443-RJ, verbis: *.Rebus sic stantibus - Pagamento total prévio. 1. A cláusula rebus sic stantibus tem sido admitida como implícita somente em contratos com pagamentos periódicos sucessivos de ambas as partes ao longo de prazo dilatado, se ocorreu alteração profunda inteiramente imprevisível das circunstâncias existentes ao tempo da celebração do negócio.... (in RTJ 68/95. No mesmo sentido RTJ: 35/597; 44/341; 46/133; 51/187; 55/92; 57/44; 60/774; 61/682; 63/551; 66/561; 96/667; 100/140; 109/153; 110/328 e 117/323). No caso concreto, contudo, é de todo estranho aos princípios de justiça a aplicação da teoria da imprevisão, que deve ser aplicada com cautela pelo magistrado, evitando que este interfira diretamente nos contratos celebrados, substituindo a vontade das partes, livremente pactuada, pela sua. A respeito, doutrina VIRGILE VENIAMIN, em clássica monografia, verbis: *.Enlimitand ainsi l'application de la théorie de l'imprévision au cas où elle apparait comme une exigence, de l.harmonieux développement de l.organisation économique, on restreint par Là\_même considérablement son étendue. En offrant au juge un critérium objectif, fondé sur les donnés concrètes dégagées grâce à une méthode d.observation directe, à l.aide du matériel préparé par des experts idoines, on évite l.arbitraire auquel la recherche d.une intention malveillante, toujours devinatoire peut fournir l.occasion. En outre, le rapprochement que nous venons de faire dans le présent chapitre, entre la lésion et l'imprévision - toutes les deux ayant le même caractère et répondant aux mêmes nécessités de l.ordre économique - nous indique une limitation technique du pouvoir de juge. Dans les deux cas, ce n.est pas à la révision du contrat qu.on doit aboutir, mais simplement à sa rescision (1). Il n.appartient point au juge d.orienter l.activité humaine en s.immiscant dans la teneur du contrat. Sa mission est terminée, dès qu.en obéissant aux directives économiques, il empêche la ruine de l.individu et lui assure en même temps que sa sauvegarde personnelle, une participation efficace à la collaboration générale. (In Essais sur les Données Economiques dans L.Obligation Civile. Libr. Générale, Paris, 1931. pp. 393-4 ). Não pode prosperar, igualmente, o argumento de que a taxa de juros cobrada pela requerida, com previsão contratual, contrariou o disposto na legislação. A Chamada Lei da Usura vedava a cobrança de juros acima da taxa legal, inclusive comissões. Porém, com o advento da Lei de Reforma Bancária - Lei n. 4.595 -, o Conselho Monetário Nacional foi incumbido de formular a política de moeda e crédito, bem como limitar as taxas de juros, comissões e outras formas de remuneração. Por conseguinte, o Dec. n. 22.626 foi revogado, no que concerne às operações com as instituições de crédito sob o controle do Conselho Monetário Nacional, que integram o Sistema Financeiro Nacional. Consagrando esse entendimento, editou a Suprema Corte a Súmula 596, que recebe inteira aplicação pelos Tribunais do país. O eminente Ministro XAVIER DE ALBUQUERQUE, ao votar sobre a questão no RE n. 78.953-SP (PLENO), disse, verbis: *.Assim também me parece. O legislador do Dec. 22.626/33 cuidou, ele mesmo, de limitar a taxa de juros, fazendo-o no máximo de 12% ao ano. O da Lei 4.595/64, porém, adotando nova técnica para a formulação da política da moeda e do crédito, criou o Conselho Monetário Nacional e, conferindo-lhe poderes normativos "quase legislativos", cometeu-lhe o encargo de .limitar, sempre que necessário, as taxas de juros, descontos, comissões e qualquer outra forma de remuneração de operações e serviços bancários ou financeiros. (art. 4º, IX). A cláusula "sempre que necessário", contida nesse preceito, parece-me mostrar que deixou de prevalecer o limite genérico do Dec. 22.626/33; a não ser assim, jamais se mostraria necessária, dada a prevalência de um limite geral, único, constante e permanente, preestabelecido naquele velho diploma legal, a limitação que a nova lei atribuiu ao Conselho. De resto, tal limite geral, único, constante e permanente seria incompatível com a filosofia que presidiu à elaboração da Lei da Reforma Bancária, marcadamente conjuntural. (In RTJ 72/920. Nesse sentido, ainda, RTJ 73/987; 75/257, 957 e 963; 77/966; 78/624 e 79/620). 2. Provedimento dos embargos infringentes. (TRF 4ª Região - EAC - EMBARGOS INFRINGENTES NA APELAÇÃO CÍVEL - Processo: 200104010425553, Órgão Julgador: 2ª Seção, Relator Des. Fed. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, Data do julgamento: 09/02/2004, DJ DATA : 10/03/2004 PÁGINA 285) (grifos nossos)***

Assim sendo, há de ser afastada a pretensão recursal da apelante no tocante á renegociação das cláusulas contratuais baseada na Teoria da Imprevisão.

Já no que se refere ao contido nas cláusulas contratuais propriamente ditas, verifico que a apelante não apresentou qualquer insurgência com relação às mesmas, limitando-se a ratificar a sua inadimplência sob a justificativa de que enfrentou sérias dificuldades financeiras, bem como que, da simples comparação entre o valor contratado e o valor atual cobrado, se mostra clara a capitalização de juros. Não obstante tal apontamento, a apelante não discriminou ou especificou quais as eventuais cláusulas abusivas constantes no referido instrumento capazes de acarretar desequilíbrio na relação contratual, o que, por si só, impossibilita qualquer análise nesse sentido.

De se ressaltar, ainda, que o colendo Superior Tribunal de Justiça já possui entendimento sumulado no sentido de que "*Nos contratos bancários, é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas*" (Súmula n.º 381), o que, por si só, ratifica a impossibilidade de se proceder a análise de qualquer aspecto atinente às cláusulas contratuais.

Diante disso, entendo deva ser mantida a r. sentença de primeiro grau, vez que a mesma encontra-se em consonância não só com a fundamentação ora explicitada, mas também com os entendimentos jurisprudenciais pátrios.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação interposto pela embargante, nos termos do art. 557, *caput* do CPC, com esteio nas jurisprudências ora transcritas e na fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se. Registre-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003641-30.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003641-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE	: VIACAO SUZANO LTDA
ADVOGADO	: ANDRÉ EDUARDO MARCELINO
	: JOSÉ VIRGÍLIO LACERDA PALMA
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO	: ROBERTO CIMATTI
No. ORIG.	: 10.00.00087-6 A Vr SUZANO/SP

DESPACHO

Fls. 128/130.

A assinatura constante no AR (fl.130) não corresponde aos representantes da empresa Viação Suzano LTDA. Por esta razão, indefiro a homologação da renúncia do mandato em relação aos apelantes.

Sem a devida comprovação da notificação, deverão os advogados continuar representando a parte, nos termos do artigo 45, do CPC.

P.I.

São Paulo, 07 de junho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039505-32.2012.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VERA LUCIA DE MELO LIMA  
ADVOGADO : JOSE CARLOS FARIA (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 10.00.00011-1 1 Vr MARACAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra sentença proferida nos autos de execução fiscal ajuizada em face de VERA LUCIA DE MELO LIMA, para cobrança de dívida referente a ressarcimento ao Erário de crédito decorrente de pagamento indevido de benefício previdenciário.

Através da sentença de fls. 50/51, o MM Juiz "a quo" declarou extinta a execução, com fundamento no art. 267, IV, do CPC, em razão da impossibilidade de cobrança da dívida por meio de título executivo extrajudicial. Sustenta a recorrente, em síntese, a adequação da via eleita para cobrança de débito não fiscal decorrente de pagamento indevido, aduzindo a exigibilidade do título executivo extrajudicial.

Com contrarrazões subiram os autos.

A matéria é objeto de jurisprudência do E. STJ e desta Corte, possibilitando-se o julgamento por decisão monocrática.

Compulsados os autos, verifica-se tratar-se de execução fiscal para a cobrança de dívida não tributária proveniente de benefício pago indevidamente, não se enquadrando no conceito de dívida ativa não tributária por ausência de certeza do crédito, razão pela qual inadequada a via eleita à sua cobrança, consoante jurisprudência pacífica do E. STJ:

**AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESTITUIÇÃO DE CRÉDITO RELATIVO A PAGAMENTOS DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO REPUTADO INDEVIDO. VALOR QUE NÃO ASSUME A NATUREZA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE SE ENCONTRA EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO DESTA CORTE. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a ação de execução fiscal não é o meio adequado para a cobrança de benefícios previdenciários pagos indevidamente, pois que o valor respectivo não assume a natureza de crédito tributário e não permite a sua inscrição em dívida ativa. 2. Agravo Regimental desprovido.**

(AGRESP 201000141009, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:15/12/2011 ..DTPB:.);

**PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ALEGAÇÃO DE FRAUDE NO RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. PAGAMENTO INDEVIDO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A execução fiscal, à semelhança do que ocorre com os processos litigiosos, tem como objeto crédito líquido, certo e exigível. 2. O crédito oriundo de suposta fraude no recebimento de benefício previdenciário deve ser assentado judicialmente no afã de aferir os requisitos necessários exigíveis para dar início à execução. 3. É que a repetição do indébito impõe ao jurisdicionado manejar o processo de cognição, assim como, diante do pagamento indevido, o Poder Público não pode lançá-lo unilateralmente, devendo valer-se da mesma forma de tutela jurisdicional. 4. É cediço nesta Corte que é necessária a propositura de ação de conhecimento, em que sejam garantidos o contraditório e a ampla defesa, para o reconhecimento judicial do direito à repetição, por parte do INSS, de valores pagos indevidamente a título de benefício previdenciário, pois não se enquadram no conceito de crédito tributário, tampouco permitem sua inscrição em dívida ativa. Precedentes: REsp 1172126/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJe de 25/10/2010; REsp 1125508/GO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe de 24/08/2010; REsp 867718/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJe de 04/02/2009; REsp 414916/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, DJ de 20/05/2002. 5. Isso porque "1. A dívida tributária já nasce certa e líquida, porque o lançamento gera presunção de certeza e liquidez. Isso não ocorre com os créditos oriundos de responsabilidade civil que somente recebem tais atributos, após acertamento amigável ou judicial. 2. Os créditos**

incertos e ilíquidos não integram a dívida ativa, suscetível de cobrança executivo-fiscal. É que o conceito de dívida ativa não tributária, a que se refere a Lei de Execuções Fiscais, envolve apenas os créditos assentados em títulos executivos. Há créditos carentes de certeza e liquidez necessárias ao aparelhamento de execução. 3. Crédito proveniente de responsabilidade civil não reconhecida pelo suposto responsável não integra a chamada dívida ativa, nem autoriza execução fiscal. O Estado, em tal caso, deve exercer, contra o suposto responsável civil, ação condenatória, em que poderá obter o título executivo. 4. É nula a execução fiscal por dívida proveniente de responsabilidade civil, aparelhada assentada em títulos." (REsp nº 440540/SC) 6. A admissão do recurso especial pela alínea "c" exige a demonstração do dissídio na forma prevista pelo RISTJ, com a demonstração das circunstâncias que assemelham os casos confrontados, não bastando, para tanto, a simples transcrição das ementas dos paradigmas, como ocorre in casu. 7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. (RESP 201000140946, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:19/04/2011 ..DTPB:.);

**PROCESSUAL - EXECUÇÃO FISCAL - DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA - TÍTULO EXECUTIVO - RESPONSABILIDADE CIVIL - CRIAÇÃO UNILATERAL DO TÍTULO - IMPOSSIBILIDADE - NECESSIDADE DE PROCESSO JUDICIAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - RECEBIMENTO.** 1. A dívida tributária já nasce certa e líquida, porque o lançamento gera presunção de certeza e liquidez. Isso não ocorre com os créditos oriundos de responsabilidade civil que somente recebem tais atributos, após acerto amigável ou judicial. 2. Os créditos incertos e ilíquidos não integram a dívida ativa, suscetível de cobrança executivo-fiscal. É que o conceito de dívida ativa não tributária, a que se refere a Lei de Execuções Fiscais, envolve apenas os créditos assentados em títulos executivos. Há créditos carentes de certeza e liquidez necessárias ao aparelhamento de execução. 3. **Crédito proveniente de responsabilidade civil não reconhecida pelo suposto responsável não integra a chamada dívida ativa, nem autoriza execução fiscal. O Estado, em tal caso, deve exercer, contra o suposto responsável civil, ação condenatória, em que poderá obter o título executivo.** 4. É nula a execução fiscal por dívida proveniente de responsabilidade civil, aparelhada assentada em títulos (RESP 200200732800, HUMBERTO GOMES DE BARROS, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:01/12/2003 PG:00262 ..DTPB:.).

Neste mesmo sentido, destaco os seguintes julgados desta E. Corte:

**AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - DÍVIDA DECORRENTE DE RECEBIMENTO INDEVIDO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - CRÉDITO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA - APURAÇÃO EM PROCESSO JUDICIAL PRÓPRIO - RECURSO IMPROVIDO.**

**I - A CDA que embasa a presente cobrança indica a origem do débito de natureza não previdenciária, advindo de benefícios recebidos indevidamente.**

II - A Lei de Execuções Fiscais permite a cobrança de dívidas não-tributárias, pelas pessoas jurídicas especificadas em seu artigo 2º e § 2º. Contudo, o conceito de dívida ativa não tributária, embora amplo, não permite à Fazenda Pública inscrever em dívida todo e qualquer crédito a seu favor. O critério fundamental para que se estabeleça uma restrição ao conceito de dívida ativa não-tributária é o da natureza da dívida, assim deve ser verificada se a dívida deriva efetivamente de uma atividade típica de direito público ou, se, ao invés disso, decorre de outro evento qualquer, desvinculado da atividade estatal própria da pessoa jurídica que se diz credora, conquanto o crédito possa ser considerado receita pública.

III - No caso em tela, a natureza do crédito não autoriza a sua inclusão na dívida ativa, uma vez que o crédito exigido não se trata de contribuições previdenciárias, mas sim de valores percebidos pelo beneficiário indevidamente da Previdência Social.

IV - Induvidosamente, o INSS tem direito de ser ressarcido dos danos materiais que sofreu em razão de fraude no recebimento de benefício e que a executada deve responder pela reparação desses prejuízos causados. No entanto, a questão deve ser debatida nas vias judiciais próprias, em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório, devendo ser reservada a ação executiva para uma fase posterior.

V - Destarte, a responsabilidade do beneficiário somente poderia ser apurada em processo judicial, para assim, se constituir o título executivo.

VI - Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0004292-57.2010.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 25/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2012);

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NÃO PROVIDO.**

I. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar

especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. *Cumpra sublinhar que é posicionamento recorrente desta C. Corte ( AÇÃO RESCISÓRIA - 3143, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, DJF 08.07.2008) que a irrisignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557 do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.*

3. **Descabe inscrição de dívida ativa e execução fiscal com o objetivo de reaver valores pagos em decorrência de benefício previdenciário indevido. Precedentes: REsp 1172126/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJe de 25/10/2010; REsp 1125508/GO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe de 24/08/2010; REsp 867718/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJe de 04/02/2009; REsp 414916/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, DJ de 20/05/2002.**

4. *Agravo legal não provido.*

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0002466-65.2011.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 17/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/09/2012)

Esta a orientação dominante na jurisprudência, desvelando-se inadequada a via executória, eventual ressarcimento pelos créditos pagos indevidamente devendo ser objeto de processo judicial de conhecimento.

Por estes fundamentos, **nego seguimento ao recurso**, com amparo no art. 557, *caput*, do CPC, nos termos supra.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001371-90.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.001371-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : ANA CRISTINA MACEDO SILVA  
ADVOGADO : CRISTIANE TAVARES MOREIRA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES JULIO e outro  
No. ORIG. : 00013719020124036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta por Ana Cristina Macedo Silva contra a r. sentença da MMª. Juíza Federal da 26ª Vara de São Paulo/SP, prolatada às fls. 53/58, que nos autos da ação de anulação de atos jurídicos proposta em face da Caixa Econômica Federal - CEF, julgou improcedente o pedido de anulação da consolidação da propriedade do imóvel em favor da instituição financeira.

Em suas razões de apelação (fls. 62/75), a autora alega que (a) a Lei nº 9.514/97 contraria as disposições do Código de Defesa do Consumidor e da Constituição Federal e (b) o Sistema de Amortização Constante - SAC gerou a capitalização dos juros.

Pugna pelo provimento da apelação.

Recebida e processada a apelação (fls. 62/75), com contra-razões (fls. 86/114), subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O contrato de mútuo firmado entre a autora e a Caixa Econômica Federal - CEF previu como garantia do financiamento o apartamento nº 112 situado na Rua Carolina Soares, nº 1.021, totalmente descrito e caracterizado na matrícula nº 58.368 do 8º Oficial de Registro de Imóveis de São Paulo/SP.

A garantia foi estabelecida com base nas disposições da Lei nº 9.514/97 (Alienação Fiduciária de Bem Imóvel), cuja inconstitucionalidade e ilegalidade nunca foram declaradas pelas Cortes competentes para tal. Aliás, esta

Egrégia Corte Regional, em diversos julgados, enfrentou as alegações de inconstitucionalidade e ilegalidade e, à unanimidade, se pronunciou pela inocorrência de ambas. Confira-se, a título de exemplo, o seguinte julgado: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. AUSÊNCIA. INDEFERIMENTO. (...) 3. À semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66, de há muito declarada constitucional e legal pelo Supremo Tribunal Federal, não se verifica inconstitucionalidade ou ilegalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97. A afirmação do mutuário de nulidade na execução extrajudicial, por inobservância dos requisitos previstos na Lei n. 9.514/97, não encontra respaldo em nenhum elemento dos autos. 4. Acrescente-se que consta da certidão do 11º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo, a consolidação da propriedade em favor da Caixa Econômica Federal em 28.12.11. 5. Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região - Agravo nº 0027869-93.2012.4.03.0000 - Relator Desembargador Federal André Nekatschalow - 5ª Turma - j. 08/04/13 - v.u. - e-DJF315/04/2013)

Consolidada a propriedade do imóvel em favor da Caixa Econômica Federal - CEF em razão de inadimplemento, não há como apreciar eventuais equívocos na cobrança das parcelas por conta do credor, até porque o contrato foi extinto com a averbação da consolidação na matrícula do imóvel. Registre-se, inclusive, que a consolidação da propriedade deu-se no dia 12/08/11, enquanto que a presente ação foi proposta somente no dia 30/01/12, com o contrato extinto e com total ausência de perigo da demora.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação da autora, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001373-60.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.001373-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : MARCIA FRANCA DA SILVA  
ADVOGADO : CRISTIANE TAVARES MOREIRA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro  
No. ORIG. : 00013736020124036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Márcia França da Silva**, inconformada com a sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados na demanda de anulação de atos jurídicos, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Em seu recurso, a apelante sustenta, em síntese, que:

- a) *in casu*, devem ser aplicadas as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor;
- b) é nula a utilização do Sistema de Amortização Constante, devendo ser aplicado o método de GAUSS;
- c) a execução especial de que trata a Lei nº 9.514/97 é inconstitucional.

Com as contrarrazões, os autos vieram a este e. Tribunal.

É o relatório.

**1. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor.** A autora alega que, por se tratar de contrato de adesão devem ser aplicadas, no caso, as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor.

Nesse particular, destaque-se que o E. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a incidência do Código de Defesa do Consumidor - CDC nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de forma mitigada e não absoluta, dependendo do caso concreto.

As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem aos mutuários alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fé ou de contrariedade à vontade dos contratantes.

Os contratos de financiamento imobiliário regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH têm suas regras limitadas pelas leis e regulamentos do setor, não cabendo nem ao agente financeiro e tampouco ao mutuário a definição da grande maioria das cláusulas.

Não há, pois, como determinar a aplicação genérica do Código de Defesa do Consumidor, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Resta, portanto, improcedente o pedido.

**2. Sistema de Amortização Constante Novo - SAC.** As partes adotaram como sistema de amortização o SAC - Sistema de Amortização Constante (f. 24).

O Sistema de Amortização Constante Novo (SAC) não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, não causando prejuízo aos mutuários. Há, inclusive, a redução do saldo devedor e o decréscimo de juros, afastando a idéia de capitalização de juros.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes:

*"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CONSTANTE - SAC. INEXISTÊNCIA DE ANATOCISMO. SALDO DEVEDOR. AMORTIZAÇÃO. REAJUSTE. TAXAS ADICIONAIS. ONEROSIDADE EXCESSIVA NÃO CONFIGURADA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. I. Desnecessidade de realização de perícia contábil em razão da matéria envolver temas eminentemente de direito. II. Inexistência de anatocismo na execução de contrato celebrado com adoção do Sistema de Amortização Constante - SAC. Precedentes. III. A prioridade da correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado. IV. Taxas adicionadas ao valor da prestação que não se apresentam inexigíveis conquanto previstas no contrato, que tem força obrigatória entre as partes. V. Onerosidade excessiva não configurada, considerada a diminuição dos valores das prestações do financiamento. VI. O Código de Defesa do Consumidor conquanto aplicável a determinados contratos regidos pelo SFH, não incide se não há demonstração de cláusulas efetivamente abusivas mas só alegações genéricas de onerosidade excessiva. VII. Recurso desprovido." (TRF3 - Segunda Turma, AC 00209769020104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, e-DJF3 Judicial 1:26/04/2012).*

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA - SFH - SAC - DL N°70/66 - ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA INDEFERIDA - DEPÓSITO JUDICIAL DAS PRESTAÇÕES VINCENDAS, NO VALOR QUE O MUTUÁRIO ENTENDE DEVIDO E INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR OU NA PROPORÇÃO DE UMA VENCIDA E UMA VINCENDA - O REPARCELAMENTO DA DÍVIDA DEPENDE DA ANUÊNCIA DO CREDOR - AGRAVO IMPROVIDO.*

(...)

*2. O contrato celebrado entre as partes prevê o Sistema de Amortização Constante - SAC, que, assim como ocorre com o SACRE, propicia uma redução gradual das prestações ou, pelo menos, as mantém no mesmo patamar inicial.*

(...)

*5. Agravo improvido.*

*(TRF3, AG n.: 2007.03.00.087697-9, Des. Fed. RAMZA TARTUCE, 5ª TURMA, Data do Julgamento:*

10/12/2007, DJU:23/04/2008, página: 269).

Acrescente-se que é entendimento da Turma que não há capitalização de juros no Sistema de Amortização Constante - SAC. Veja-se:

*"AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SAC- SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CONSTANTE - FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA - UTILIZAÇÃO DA TR PARA REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. RECURSO IMPROVIDO.*

*I - O sistema de amortização constante (SAC) não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados, o que afasta a prática de anatocismo.*

*II - No julgamento da ADIN 493 o Supremo Tribunal Federal vetou a aplicação da TR, como índice de atualização monetária, somente aos contratos que previam outro índice, sob pena de afetar o ato jurídico perfeito, sendo aquela plenamente aplicável nos contratos em que foi entabulada a utilização dos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou da caderneta de poupança, o que é o caso dos autos.*

*III - Não procede a pretensão do mutuário em ver amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor, posto que inexistente a alegada quebra do equilíbrio financeiro, controversa esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.*

*IV - Agravo legal improvido."*

*(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 1486322, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 15/2/2011, DJF3 24/2/2011, p. 381).*

Ademais, observa-se da planilha de evolução do financiamento de f. 111 e seguintes que o valor das prestações e juros foram abatidas do saldo devedor, não se verificando a ocorrência de amortização negativa no decorrer do contrato. Inclusive, houve diminuição do saldo devedor.

Assim, não há qualquer nulidade na aplicação Sistema de Amortização Constante Novo (SAC), sendo indevido o pedido de aplicação do método de GAUSS.

**3. Da constitucionalidade da Lei nº 9.514/97.** A recorrente sustenta que a Lei nº 9.514/97 ofende princípios constitucionais.

No que se refere ao procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não há ofensa ao princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, nem ao devido processo legal, uma vez que não se proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial.

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. SFI. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. LEI Nº 9.514/97. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DL 70/66. INAPLICABILIDADE.*

*1. A EXISTÊNCIA DE ACÓRDÃO ISOLADO, ESPECIALMENTE QUANDO NÃO PROVENIENTE DO MESMO TRIBUNAL OU DE CORTE SUPERIOR, NÃO IMPEDE QUE SE CONSIDERE CONSOLIDADA A JURISPRUDÊNCIA SOBRE A MATÉRIA, PERMITINDO A APRECIÇÃO MONOCRÁTICA DO RECURSO, NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRATANDO-SE DE NEGAR SEGUIMENTO AO INCONFORMISMO, SEQUER É NECESSÁRIO IDENTIFICAR A EXISTÊNCIA DE PRECEDENTES, SE O RECURSO É MANIFESTAMENTE INCABÍVEL, IMPROCEDENTE OU PREJUDICADO.*

*02. O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL CONSIDERA CONSTITUCIONAL A EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL REGULADA PELO DECRETO-LEI N. 70/66, ASSEGURADO AO DEVEDOR O DIREITO DE POSTULAR PERANTE O PODER JUDICIÁRIO, EM AÇÃO APROPRIADA, NO CASO DE EVENTUAL ILEGALIDADE OCORRIDA NO CURSO DO PROCEDIMENTO ADOTADO.*

*03. O PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO DO MÚTUO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA NÃO FERE O DIREITO DE ACESSO AO JUDICIÁRIO, PORQUANTO NÃO PROÍBE AO DEVEDOR, LESADO EM SEU DIREITO, LEVAR A QUESTÃO À ANÁLISE JUDICIAL.*

*04. OS MUTUÁRIOS FORAM DEVIDAMENTE NOTIFICADOS PARA, NO PRAZO DE 15 DIAS (FLS. 155/157) CONCEDIDO AO DEVEDOR FIDUCIANTE, PURGAR A MORA. AS ALEGAÇÕES A AMPARAR O PEDIDO FORMULADO SÓ TERIAM SENTIDO SE A PARTE DEMONSTRASSE INTERESSE EM EFETIVAMENTE CUMPRIR O CONTRATO PURGANDO A MORA, O QUE NÃO RESTOU DEMONSTRADO NOS AUTOS*

TAMPOUCO NA AÇÃO ANTERIORMENTE PROPOSTA (2007.61.14000738-2).

05. NÃO OBSTANTE HAJA INTERESSE DE AGIR DOS MUTUÁRIOS NA PRESENTE AÇÃO PARA A DECLARAÇÃO DE NULIDADE DA EXECUÇÃO REALIZADA, MOSTRA-SE AUSENTE A PLAUSIBILIDADE DO DIREITO INVOCADO.

06. OS ARGUMENTOS TRAZIDOS PELOS AGRAVANTES NO PRESENTE RECURSO SÃO MERA REITERAÇÃO DAS TESES VENTILADAS ANTERIORMENTE, NÃO ATACANDO OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA, QUE SE APRESENTA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DESTA CORTE E DOS TRIBUNAIS SUPERIORES.

07. AGRAVO NÃO CONHECIDO. APLICADA MULTA DE 2% (DOIS POR CENTO) DO VALOR CORRIGIDO DA CAUSA, FICANDO A INTERPOSIÇÃO DE QUALQUER OUTRO RECURSO CONDICIONADA AO DEPÓSITO DO RESPECTIVO VALOR.

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC nº 200761000327264, Rel. Juiz Fed. Conv. Alessandro Diaferia, J. 14.12.2010, DJF. 16.12.2010, p. 184).

Nessas condições, não há falar em ofensa aos princípios constitucionais mencionados pela apelante.

**4. Conclusão.** Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002583-49.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.002583-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : CLAUDIO LUIZ D ONOFRIO  
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro  
No. ORIG. : 00025834920124036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Providencie a parte autora, ora apelante, no prazo de 10 (dez) dias, a juntada da cópia do contrato particular de cessão de direitos sobre o imóvel financiado descrito na inicial.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006600-31.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.006600-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : ADENIZIO THOMAZ DE AQUINO e outro  
: ANA LUCIA BERNARDO DE AQUINO  
ADVOGADO : PAULA VANIQUE DA SILVA e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro  
No. ORIG. : 00066003120124036100 26 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta por Adenizio Thomaz de Aquino e outro contra a r. sentença da MMª. Juíza Federal da 26ª Vara de São Paulo/SP, prolatada às fls. 72/77 vº, que nos autos da ação de anulação de atos jurídicos proposta em face da Caixa Econômica Federal - CEF, julgou improcedente o pedido de anulação da consolidação da propriedade do imóvel em favor da instituição financeira.

Em suas razões de apelação (fls. 80/90), os autores alegam que a Lei nº 9.514/97 contraria as disposições do Código de Defesa do Consumidor e da Constituição Federal.

Pugnam pelo provimento da apelação.

Recebida e processada a apelação, sem contra-razões subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O contrato de mútuo firmado entre os autores e a Caixa Econômica Federal - CEF previu como garantia do financiamento a casa e o terreno situados na Avenida Professor Osvaldo de Oliveira, nº 64, totalmente descrito e caracterizado na matrícula nº 115.394 do 7º Oficial de Registro de Imóveis de São Paulo/SP.

A garantia foi estabelecida com base nas disposições da Lei nº 9.514/97 (Alienação Fiduciária de Bem Imóvel), cuja inconstitucionalidade e ilegalidade nunca foram declaradas pelas Cortes competentes para tal. Aliás, esta Egrégia Corte Regional, em diversos julgados, enfrentou as alegações de inconstitucionalidade e ilegalidade e, à unanimidade, se pronunciou pela inocorrência de ambas. Confira-se, a título de exemplo, o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. AUSÊNCIA. INDEFERIMENTO. (...) 3. À semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66, de há muito declarada constitucional e legal pelo Supremo Tribunal Federal, não se verifica inconstitucionalidade ou ilegalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97. A afirmação do mutuário de nulidade na execução extrajudicial, por inobservância dos requisitos previstos na Lei n. 9.514/97, não encontra respaldo em nenhum elemento dos autos. 4. Acrescente-se que consta da certidão do 11º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo, a consolidação da propriedade em favor da Caixa Econômica Federal em 28.12.11. 5. Agravo legal não provido."

(TRF 3ª Região - Agravo nº 0027869-93.2012.4.03.0000 - Relator Desembargador Federal André Nekatschalow - 5ª Turma - j. 08/04/13 - v.u. - e-DJF315/04/2013)

Ante o exposto, nego seguimento à apelação dos autores, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010468-17.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.010468-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : CESAR RICARDO FRANCESCHI e outro  
: CRISTIANE SANTOS FRANCESCHI  
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES JULIO e outro  
No. ORIG. : 00104681720124036100 12 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **César Ricardo Franceschi** e **Cristiane Santos Franceschi**, inconformados com a sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados na demanda de revisão contratual cumulada com repetição de indébito, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Em seu recurso, os apelantes sustentam, em síntese, que:

- a) *in casu*, devem ser aplicadas as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor;
- b) houve no contrato a cobrança de juros sobre juros (anatocismo);
- c) está incorreta a forma de amortização do saldo devedor que consiste em primeiro atualizar a saldo devedor para depois amortizar parte da dívida;
- d) têm direito à repetição do indébito em dobro, nos termos do artigo 42 do Código de Defesa do Consumidor;
- e) a execução especial de que trata a Lei nº 9.514/97 é inconstitucional;
- f) a cobrança da taxa de administração não possui embasamento legal e, portanto, deve ser excluído o seu percentual das prestações.

Com as contrarrazões, os autos vieram a este e. Tribunal.

É o relatório.

**1. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor.** Os autores alegam que, por se tratar de contrato de adesão devem ser aplicadas, no caso, as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor.

Nesse particular, destaque-se que o E. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a incidência do Código de Defesa do Consumidor - CDC nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de forma mitigada e não absoluta, dependendo do caso concreto.

As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem aos mutuários alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fê ou de contrariedade à vontade dos contratantes.

Os contratos de financiamento imobiliário regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH têm suas regras limitadas pelas leis e regulamentos do setor, não cabendo nem ao agente financeiro e tampouco ao mutuário a definição da grande maioria das cláusulas.

Não há, pois, como determinar a aplicação genérica do Código de Defesa do Consumidor, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Resta, portanto, improcedente o pedido.

**2. Capitalização de Juros - Anatocismo - Taxa de Administração.** As partes adotaram como sistema de amortização o SAC - Sistema de Amortização Constante (f. 30).

O Sistema de Amortização Constante (SAC) não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, não causando prejuízo aos mutuários. Há, inclusive, a redução do saldo devedor e o decréscimo de juros, afastando a idéia de capitalização de juros.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes:

*"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CONSTANTE - SAC. INEXISTÊNCIA DE ANATOCISMO. SALDO DEVEDOR. AMORTIZAÇÃO. REAJUSTE. TAXAS ADICIONAIS. ONEROSIDADE EXCESSIVA NÃO CONFIGURADA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. I. Desnecessidade de realização de perícia contábil em razão da matéria envolver temas eminentemente de direito. II. Inexistência de anatocismo na execução de contrato celebrado com adoção do Sistema de Amortização Constante - SAC. Precedentes. III. A prioridade da correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado. IV. Taxas adicionadas ao valor da prestação que não se apresentam inexigíveis conquanto previstas no contrato, que tem força obrigatória entre as partes. V. Onerosidade excessiva não configurada, considerada a diminuição dos valores das prestações do financiamento. VI. O Código de Defesa do Consumidor conquanto aplicável a determinados contratos regidos pelo SFH, não incide se não há demonstração de cláusulas efetivamente abusivas mas só alegações genéricas de onerosidade excessiva. VII. Recurso desprovido."*  
(TRF3 - Segunda Turma, AC 00209769020104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, e-DJF3 Judicial 1:26/04/2012).

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA - SFH - SAC - DL Nº70/66 - ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA INDEFERIDA - DEPÓSITO JUDICIAL DAS PRESTAÇÕES VINCENDAS, NO VALOR QUE O MUTUÁRIO ENTENDE DEVIDO E INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR OU NA PROPORÇÃO DE UMA VENCIDA E UMA VINCENDA - O REPARCELAMENTO DA DÍVIDA DEPENDE DA ANUÊNCIA DO CREDOR - AGRAVO IMPROVIDO.*

(...)

*2. O contrato celebrado entre as partes prevê o Sistema de Amortização Constante - SAC, que, assim como ocorre com o SACRE, propicia uma redução gradual das prestações ou, pelo menos, as mantém no mesmo patamar inicial.*

(...)

*5. Agravo improvido.*

(TRF3, AG n.: 2007.03.00.087697-9, Des. Fed. RAMZA TARTUCE, 5ª TURMA, Data do Julgamento: 10/12/2007, DJU:23/04/2008, página: 269).

Acrescente-se que é entendimento da Turma que não há capitalização de juros no Sistema de Amortização Constante - SAC. Veja-se:

*"AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SAC- SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CONSTANTE - FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA - UTILIZAÇÃO DA TR PARA REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. RECURSO IMPROVIDO.*

*I - O sistema de amortização constante (SAC) não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados, o que afasta a prática de anatocismo.*

*II - No julgamento da ADIN 493 o Supremo Tribunal Federal vetou a aplicação da TR, como índice de atualização monetária, somente aos contratos que previam outro índice, sob pena de afetar o ato jurídico perfeito, sendo aquela plenamente aplicável nos contratos em que foi entabulada a utilização dos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou da caderneta de poupança, o que é o caso dos autos.*

*III - Não procede a pretensão do mutuário em ver amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor, posto que inexistente a alegada quebra do equilíbrio financeiro, controversia esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.*

*IV - Agravo legal improvido."*

(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 1486322, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 15/2/2011, DJF3 24/2/2011, p. 381).

Ademais, observa-se da planilha de evolução do financiamento de f. 158-163 que o valor das prestações e juros foram abatidas do saldo devedor, não se verificando a ocorrência de amortização negativa no decorrer do contrato. Inclusive, houve diminuição do saldo devedor.

Assim, à míngua de prova do fato constitutivo do direito dos autores, cumpre manter a sentença neste ponto.

Também não restaram demonstradas quaisquer irregularidades na cobrança das Taxas de Administração.

Com efeito, é legítima a cobrança da taxa de administração, desde que contratada pelas partes. Vejam-se os seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL. SFH. SACRE. SEGURO. CDC. JUROS. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E RISCO DE CRÉDITO. ANATOCISMO. ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO. CORREÇÃO DAS PRESTAÇÕES E DO SALDO DEVEDOR PELO PES. ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO. AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.*

*I - Com relação à necessidade de produção de prova pericial, a jurisprudência desta Egrégia Corte, amparada pelo entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, decidiu considerá-la dispensável nas ações que não envolvem discussão de valores de prestações de mútuo habitacional vinculadas à aplicação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP.*

*II - Quanto à alegação de que não foi observada, pela Caixa Econômica Federal - CEF, a correta aplicação dos índices previamente estabelecidos para reajustamento de parcelas e atualização do saldo devedor, tal comprovação independe da produção de prova pericial eis que se trata de contrato lastreado em cláusula SACRE.*

*III - O Contrato firmado pelo mutuário prevê a cobrança de determinados acessórios tais como taxa de administração, risco de crédito e seguro, não havendo nenhuma razão plausível para que as respectivas cláusulas sejam consideradas nulas.*

*IV - Não pode a parte autora, unilateralmente ou simplesmente por mera conveniência, exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, qual seja a TABELA SACRE, inclusive em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.*

*V - No que diz respeito à correção do saldo devedor, o mutuário não tem direito à aplicação de índice não estipulado no contrato firmado entre as partes, estabelecendo como fator de reajuste a aplicação do coeficiente de remuneração básica aplicável aos depósitos da poupança, sendo possível a utilização da TR, a título de correção monetária do saldo devedor, nos contratos em que foi estipulada a utilização dos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou da caderneta de poupança.*

*VI - A pretensão do mutuário em ver amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor não procede, posto que inexistente a alegada quebra do equilíbrio financeiro, controversa esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.*

*VII - Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor é necessário que as irregularidades que tenham sido praticadas estejam amparadas por provas inequívocas, sendo insuficiente a alegação genérica; assim, resta afastada a aplicação do art. 42, do Código de Defesa do Consumidor.*

*VIII - O contrato em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade própria, já que não tem autonomia para impor as regras, devendo seguir as impostas pela legislação do Sistema Financeiro da Habitação.*

*IX - O contrato de mútuo habitacional estabeleceu a taxa anual de juros efetiva de 8,00% e a nominal de 8,2999%. A parte autora alegou de forma genérica, vaga e imprecisa que a Caixa Econômica Federal - CEF não aplicou o percentual estabelecido no contrato, deixando de carrear o mínimo de elementos capazes de corroborar a tese por ele defendida, a qual não deve prevalecer.*

*X - Com efeito, verifica-se que a mutuariedade ficou inadimplente a partir de 10/05/2005, requerendo em sua petição inicial a anulação do 2º leilão realizado em 30/01/2006, nos termos do Decreto-Lei 70/66, cuja constitucionalidade restou pacificada pelo Plenário do STF.*

*XI - O registro foi efetuado em 30/01/06, em razão do imóvel ter sido adjudicado pela credora - CEF, não restando demonstrada nenhuma irregularidade no procedimento extrajudicial a cargo do agente fiduciário, sendo perfeitamente plausível a execução extrajudicial efetuada.*

XII - Tendo em vista que os pedidos são todos improcedentes, deixa-se de apreciar a questão da devolução de valores pagos a maior e a inscrição no cadastro dos inadimplentes.

XIII - Quanto à alegação de cerceamento de defesa e violação ao princípio do contraditório, a decisão agravada apreciou a matéria objeto da decisão que ensejou a interposição da apelação de forma cristalina e bem fundamentada, em consonância com o ordenamento jurídico.

XIV - Destarte, levando-se em conta a natureza da ação, a modalidade de contrato e os fatos que se pretende provar, não vislumbro a necessidade de produção de prova pericial.

XV - Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 1255815, Rel. Des. Federal Cecília Mello, j. em 8.9.2009, DJF3 de 17.9.2009, p. 21).

"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA DE RISCO E TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. TAXA DE SEGURO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO CONFIGURADA. LIMITAÇÃO DA TAXA DE JUROS. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. 1. Nos contratos de financiamento imobiliário, é devida a cobrança da taxa de risco e da taxa de administração, desde que convencionado entre as partes. 2. O valor dos prêmios pagos em vista do seguro habitacional acompanhará, sempre, o do contrato, pois esta é a cobertura que será dada em caso de sinistro (morte do mutuário, invalidez, incêndio, etc). Variando o valor do contrato, variará o do seguro na mesma proporção. 3. As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo, vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem os mutuários alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fé ou de contrariedade à vontade dos contratantes. 4. Não há qualquer ilegalidade na utilização da Tabela Price, tampouco restou comprovada a prática de anatocismo. 5. Se a taxa de juros anual efetiva contratada é inferior aos 12% a.a. pleiteados na inicial, falta interesse processual à apelada, neste ponto. 6. Em tema de contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH, não há ilegalidade em atualizar-se o saldo devedor antes de amortizar-se a dívida pelo pagamento das prestações. 7. Apelação conhecida em parte e desprovida." (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 1259872, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. em 28.7.2009, DJF3 de 20.8.2009).

Tendo em vista que o contrato prevê a cobrança de referida taxa, consoante cláusula Quinta (f. 33), é improcedente a irresignação dos apelantes.

**3. A forma de amortização do saldo devedor.** Insurgem-se os apelantes contra a forma de amortização do saldo devedor, alegando que a apelada deveria primeiro computar o pagamento da prestação e depois atualizar o saldo devedor; e que, ao invés disso, a parte apelada atualiza o saldo antes de amortizar a dívida.

Não há qualquer irregularidade ou ilegalidade na forma adotada pela apelada. A atualização do saldo devedor antes da amortização é, aliás, decorrência lógica do mais singelo raciocínio matemático e econômico: se o pagamento é efetuado em determinada data, é de rigor que a amortização seja feita à luz do valor do débito naquela mesma data.

A prevalecer o raciocínio sustentado pelos recorrentes, estar-se-ia conferindo "efeitos retroativos" ao pagamento das prestações, abatendo-se os respectivos valores de um saldo devedor pretérito, desatualizado. Não é possível concordar com isso. A jurisprudência, aliás, é segura no sentido defendido pela parte recorrida:

"AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE.

.....  
- É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.

....."  
(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

"AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE.

É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH.

Agravo improvido"

(STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373).

*"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. (...) AMORTIZAÇÃO POSTERIOR À CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO NAS PROVAS E NO CONTRATO. REFORMA. INVIABILIDADE. SÚMULAS 5 E 7/STJ.*

.....  
II - 'O art. 6º, "c", da Lei 4.380/64, referente aos contratos de mútuo vinculados à aquisição de imóvel, e que previa que apenas proceder-se-ia ao cálculo da correção monetária após o abatimento da prestação paga, para, ao final, obter-se o valor do saldo devedor, foi revogado, por incompatibilidade, pelo Decreto-Lei nº 19/66 (STF, Rp. 1.288/DF, Rel. Min. Rafael Mayer)' (REsp nº 643.933/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 06/06/2005). No mesmo sentido: REsp nº 724.861/SC, Rel. Min. TEORI 'ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2005.

....."  
(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp n.º 907754/RS, rel. Min. Francisco Falcão, j. 10/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 295).

Assim, na esteira da jurisprudência consolidada, a improcedência da pretensão dos apelantes é inafastável.

**4. Repetição de Indébito.** Deveras, inexistindo demonstração de pagamento indevido, não há amparo para o pedido efetuado pelos apelantes.

**5. Da constitucionalidade da Lei nº 9.514/97.** Os recorrentes sustentam que a Lei nº 9.514/97 ofende princípios constitucionais.

No que se refere ao procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não há ofensa ao princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, nem ao devido processo legal, uma vez que não se proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial.

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. SFI. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. LEI Nº 9.514/97. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DL 70/66. INAPLICABILIDADE.*

*1. A EXISTÊNCIA DE ACÓRDÃO ISOLADO, ESPECIALMENTE QUANDO NÃO PROVENIENTE DO MESMO TRIBUNAL OU DE CORTE SUPERIOR, NÃO IMPEDE QUE SE CONSIDERE CONSOLIDADA A JURISPRUDÊNCIA SOBRE A MATÉRIA, PERMITINDO A APRECIÇÃO MONOCRÁTICA DO RECURSO, NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRATANDO-SE DE NEGAR SEGUIMENTO AO INCONFORMISMO, SEQUER É NECESSÁRIO IDENTIFICAR A EXISTÊNCIA DE PRECEDENTES, SE O RECURSO É MANIFESTAMENTE INCABÍVEL, IMPROCEDENTE OU PREJUDICADO.*

*02. O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL CONSIDERA CONSTITUCIONAL A EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL REGULADA PELO DECRETO-LEI N. 70/66, ASSEGURADO AO DEVEDOR O DIREITO DE POSTULAR PERANTE O PODER JUDICIÁRIO, EM AÇÃO APROPRIADA, NO CASO DE EVENTUAL ILEGALIDADE OCORRIDA NO CURSO DO PROCEDIMENTO ADOTADO.*

*03. O PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO DO MÚTUO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA NÃO FERE O DIREITO DE ACESSO AO JUDICIÁRIO, PORQUANTO NÃO PROÍBE AO DEVEDOR, LESADO EM SEU DIREITO, LEVAR A QUESTÃO À ANÁLISE JUDICIAL.*

*04. OS MUTUÁRIOS FORAM DEVIDAMENTE NOTIFICADOS PARA, NO PRAZO DE 15 DIAS (FLS. 155/157) CONCEDIDO AO DEVEDOR FIDUCIANTE, PURGAR A MORA. AS ALEGAÇÕES A AMPARAR O PEDIDO FORMULADO SÓ TERIAM SENTIDO SE A PARTE DEMONSTRASSE INTERESSE EM EFETIVAMENTE CUMPRIR O CONTRATO PURGANDO A MORA, O QUE NÃO RESTOU DEMONSTRADO NOS AUTOS TAMPOUCO NA AÇÃO ANTERIORMENTE PROPOSTA (2007.61.14000738-2).*

*05. NÃO OBSTANTE HAJA INTERESSE DE AGIR DOS MUTUÁRIOS NA PRESENTE AÇÃO PARA A DECLARAÇÃO DE NULIDADE DA EXECUÇÃO REALIZADA, MOSTRA-SE AUSENTE A PLAUSIBILIDADE DO DIREITO INVOCADO.*

*06. OS ARGUMENTOS TRAZIDOS PELOS AGRAVANTES NO PRESENTE RECURSO SÃO MERA REITERAÇÃO DAS TESES VENTILADAS ANTERIORMENTE, NÃO ATACANDO OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA, QUE SE APRESENTA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DESTA CORTE E DOS TRIBUNAIS SUPERIORES.*

*07. AGRAVO NÃO CONHECIDO. APLICADA MULTA DE 2% (DOIS POR CENTO) DO VALOR CORRIGIDO DA CAUSA, FICANDO A INTERPOSIÇÃO DE QUALQUER OUTRO RECURSO CONDICIONADA AO*

*DEPÓSITO DO RESPECTIVO VALOR.*

*(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC nº 200761000327264, Rel. Juiz Fed. Conv. Alessandro Diaferia, J. 14.12.2010, DJF. 16.12.2010, p. 184).*

Nessas condições, não há falar em ofensa aos princípios constitucionais mencionados pelos apelantes.

**6. Conclusão.** Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007996-34.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.007996-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : ARNALDO BRUM  
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
No. ORIG. : 00079963420124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Arnaldo Brum**, inconformado com a sentença que, nos autos da demanda de consignação do débito em Juízo, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**, extinguiu o processo sem resolução do mérito, com fundamento nos incisos I e VI do art. 267, do Código de Processo Civil.

Irresignado, o apelante aduz, em síntese, que:

- a) a Lei n.º 10.150/2000 permite a regularização da transferência de imóvel a terceiros;
- b) a aceitação dos pagamentos por parte da ré, configurou verdadeira aceitação tácita.

Sem as contrarrazões, por estar imperfeita a relação processual, os autos vieram a este e. Tribunal.

É o relatório.

Discute-se, fundamentalmente, a legitimidade do autor, ora apelante, para demandar em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

Alega o apelante que a Caixa Econômica Federal se recusa a receber os valores das prestações contratadas, inclusive os atrasados, assim, teve que propor a presente de ação consignação em pagamento.

Aduz, ainda, que é nula a execução extrajudicial com base no Decreto-lei n.º 70/66 e que a tabela SACRE enseja a cobrança de juros sobre juros.

Não assiste razão ao apelante.

Verifica-se às f. 36-55 que o contrato foi originalmente celebrado entre Fernando de Oliveira Alves e a Caixa Econômica Federal - CEF.

A Lei de n.º 8004/90 prevê, expressamente, no parágrafo único do artigo 1º (com redação dada pela Lei de n.º 10.150, de 21.12.2000), que a transferência de financiamento contraído no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH deverá ocorrer com a interveniência obrigatória da instituição financeira.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento a este respeito. Veja-se:

*"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - TRANSFERÊNCIA DE FINANCIAMENTO - INTERVENÇÃO DO AGENTE FINANCEIRO - OBRIGATORIEDADE.*

*- A INTERVENIÊNCIA DO AGENTE FINANCEIRO É OBRIGATÓRIA, NA TRANSFERÊNCIA DE FINANCIAMENTOS, CELEBRADOS PELO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.*

*- O CESSIONÁRIO DE FINANCIAMENTO REGIDO PELO SFH CARECE DE LEGITIMIDADE PARA PROPOR AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO CONTRA O AGENTE FINANCIADOR, SE ESTE NÃO INTERVEIO NA TRANSFERÊNCIA (LEI 8.004/1990, ART. 1.).*

*(STJ - Primeira Seção, EREsp 43230/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. em 16.12.1997, DJU de 23.3.1998, p. 4)*

Nem se diga que a Lei n.º 10.150, de 21 de dezembro de 2000, conferiu legitimidade ativa a terceiro adquirente para discutir os termos do contrato. O que a citada Lei tornou possível foi a regularização dos chamados "contratos de gaveta" firmados até 25 de outubro de 1996. Veja-se:

*"[Tab]Lei n.º 10.150/2000*

*[Tab][Tab]*

*Art. 20. As transferências no âmbito do SFH, à exceção daquelas que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei no 8.692, de 28 de julho de 1993, que tenham sido celebradas entre o mutuário e o adquirente até 25 de outubro de 1996, sem a interveniência da instituição financiadora, poderão ser regularizadas nos termos desta Lei.*

*Parágrafo único. A condição de cessionário poderá ser comprovada junto à instituição financiadora, por intermédio de documentos formalizados junto a Cartórios de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos, ou de Notas, onde se caracterize que a transferência do imóvel foi realizada até 25 de outubro de 1996."*

Ocorre que o Instrumento Particular de Cessão de Direitos de Contrato de Financiamento Imobiliário Com Pacto de Eventual Transferência, f. 33-35, foi celebrado em data posterior a 25 de outubro de 1996, sendo obrigatória, neste caso, a anuência da instituição financeira.

Nesse sentido, aliás, também já decidiram os Egrégios Tribunais Regionais Federais da 2ª e da 5ª Regiões:

*"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO PARTICULAR DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL COM CESSÃO DE DIREITOS E OBRIGAÇÕES (CONTRATO DE GAVETA).*

*DIREITO DE NATUREZA OBRIGACIONAL. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM DO CESSIONÁRIO. LEI 10.150/00.*

*1 - Terceiro que adquirir imóvel financiado pela CEF, com recursos do SFH, não tem legitimidade ativa para discutir em juízo a revisão contratual do mútuo hipotecário sem que o contrato tenha sido regularizado junto ao agente financeiro. Tal se justifica pelo fato de que as partes originárias avençaram determinadas condições que podem não ser preenchidas pela pessoa que venha a substituir o mutuário.*

2 - Nos termos da Lei n. 10.150, de 21/12/2000, ainda que não haja anuência da instituição financeira, a transferência de financiamento feito entre o mutuário primitivo e terceiro, deve prevalecer sobre o negócio jurídico celebrado com o agente financeiro.

3 - Inobstante, a permissão para a regularização das transferências realizadas no âmbito do SFH, sem a interveniência da instituição financeira, somente é aplicável para fins de liquidação antecipada do mútuo e habilitação junto ao FCVS (art. 22), não autorizando, de forma expressa, ou mesmo por via oblíqua, a legitimidade do cessionário para ajuizar ação judicial pleiteando a revisão das cláusulas contratuais do mútuo hipotecário, bem como, à exceção das transferências que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei n. 8.692/93, somente se dará nos contratos celebrados até 25/10/96 (art. 20).

4 - O contrato de promessa de compra e venda, celebrado entre os mutuários originais e os ora apelantes, foi celebrado no ano de 2000, ou seja, fora do permissivo contido no artigo 20 da Lei 10.150/00.

5 - Não se extrai do teor da Lei 10.150/00 a dispensa da concordância da instituição financeira para a transferência do contrato de mútuo, mas apenas dá ao adquirente do imóvel financiado, que obteve a cessão do financiamento sem o consentimento da mutuante, a oportunidade de regularizar sua situação, o que deve ser realizado segundo os termos ali dispostos.

6 - *Apelação conhecida e improvida*".

(TRF/2, 8ª Turma Esp., AC n.º 386250/RJ, rel. Juiz Fed. Guilherme Calmon, j. em 13.2.2007, DJU de 16.2.2007, p. 32/63).

"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM DE TERCEIRO ADQUIRENTE.

- O art. 20 da Lei nº 10.150, de 21/12/2000, que previu a regularização dos "contratos de gaveta" celebrados entre o mutuário e o terceiro adquirente, determinou dever ser reconhecida a legitimidade ativa ad causam apenas do cessionário que tenha firmado o contrato de promessa de compra e venda até 25 de outubro de 1996, circunstância na qual não se enquadra a autora.

- *Apelação não provida*".

(TRF/5, 1ª Turma, AC n.º 346083/RN, rel. Des. Fed. José Maria Lucena, j. em 19.10.2006, DJU de 17.11.2006, p. 1.223).

Sendo o apelante parte ilegítima para demandar, no presente caso, em face da Caixa Econômica Federal - CEF, impõe-se, pois, a manutenção da sentença de primeiro grau.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeitadas as teses esposadas pelo recorrente, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005877-79.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.005877-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: AVELINO PEDRO NETO e outro
	: NADIR FERNANDES AMORIM PEDRO
ADVOGADO	: PAULA VANIQUE DA SILVA e outro
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: RICARDO TADEU STRONGOLI e outro
No. ORIG.	: 00058777920124036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Avelino Pedro Neto** e **Nadir Fernandes Amorim Pedro**, inconformados com a sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados na demanda de anulação de atos jurídicos, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Em seu recurso, os apelantes sustentam, em síntese, que:

- a) é nula a sentença pela não-produção de prova pericial contábil;
- b) *in casu*, devem ser aplicadas as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor;
- c) é nula a utilização do Sistema de Amortização Constante - SAC;
- d) a consolidação da propriedade foi feita de forma irregular;
- e) a execução especial de que trata a Lei nº 9.514/97 é inconstitucional.

Com as contrarrazões, os autos vieram a este e. Tribunal.

É o relatório.

**1. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor.** Os autores alegam que, por se tratar de contrato de adesão devem ser aplicadas, no caso, as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor.

Nesse particular, destaque-se que o E. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a incidência do Código de Defesa do Consumidor - CDC nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de forma mitigada e não absoluta, dependendo do caso concreto.

As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem aos mutuários alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fé ou de contrariedade à vontade dos contratantes.

Os contratos de financiamento imobiliário regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH têm suas regras limitadas pelas leis e regulamentos do setor, não cabendo nem ao agente financeiro e tampouco ao mutuário a definição da grande maioria das cláusulas.

Não há, pois, como determinar a aplicação genérica do Código de Defesa do Consumidor, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Resta, portanto, improcedente o pedido.

**2. Prova Pericial - Sistema de Amortização Constante Novo - SAC.** As partes adotaram como sistema de amortização o SAC - Sistema de Amortização Constante Novo (f. 29).

O Sistema de Amortização Constante Novo (SAC) não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, não causando prejuízo aos mutuários. Há, inclusive, a redução do saldo devedor e o decréscimo de juros, afastando a idéia de capitalização de juros, não havendo a necessidade da produção de prova pericial contábil.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes:

*"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CONSTANTE - SAC. INEXISTÊNCIA DE ANATOCISMO. SALDO DEVEDOR. AMORTIZAÇÃO. REAJUSTE. TAXAS ADICIONAIS. ONEROSIDADE EXCESSIVA NÃO CONFIGURADA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. I. Desnecessidade de realização de perícia contábil em razão da matéria envolver temas eminentemente de direito. II. Inexistência de anatocismo na execução de contrato celebrado com adoção do Sistema de Amortização Constante - SAC. Precedentes. III. A prioridade da correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária*

do valor financiado. IV. Taxas adicionadas ao valor da prestação que não se apresentam inexigíveis conquanto previstas no contrato, que tem força obrigatória entre as partes. V. Onerosidade excessiva não configurada, considerada a diminuição dos valores das prestações do financiamento. VI. O Código de Defesa do Consumidor conquanto aplicável a determinados contratos regidos pelo SFH, não incide se não há demonstração de cláusulas efetivamente abusivas mas só alegações genéricas de onerosidade excessiva. VII. Recurso desprovido." (TRF3 - Segunda Turma, AC 00209769020104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, e-DJF3 Judicial 1:26/04/2012).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA - SFH - SAC - DL Nº70/66 - ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA INDEFERIDA - DEPÓSITO JUDICIAL DAS PRESTAÇÕES VINCENDAS, NO VALOR QUE O MUTUÁRIO ENTENDE DEVIDO E INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR OU NA PROPORÇÃO DE UMA VENCIDA E UMA VINCENDA - O REPARCELAMENTO DA DÍVIDA DEPENDE DA ANUÊNCIA DO CREDOR - AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

2. O contrato celebrado entre as partes prevê o Sistema de Amortização Constante - SAC, que, assim como ocorre com o SACRE, propicia uma redução gradual das prestações ou, pelo menos, as mantém no mesmo patamar inicial.

(...)

5. Agravo improvido.

(TRF3, AG n.: 2007.03.00.087697-9, Des. Fed. RAMZA TARTUCE, 5ª TURMA, Data do Julgamento: 10/12/2007, DJU:23/04/2008, página: 269).

Acrescente-se que é entendimento da Turma que não há capitalização de juros no Sistema de Amortização Constante - SAC. Veja-se:

"AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SAC- SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CONSTANTE - FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA - UTILIZAÇÃO DA TR PARA REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. RECURSO IMPROVIDO.

I - O sistema de amortização constante (SAC) não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados, o que afasta a prática de anatocismo.

II - No julgamento da ADIN 493 o Supremo Tribunal Federal vetou a aplicação da TR, como índice de atualização monetária, somente aos contratos que previam outro índice, sob pena de afetar o ato jurídico perfeito, sendo aquela plenamente aplicável nos contratos em que foi entabulada a utilização dos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou da caderneta de poupança, o que é o caso dos autos.

III - Não procede a pretensão do mutuário em ver amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor, posto que inexistente a alegada quebra do equilíbrio financeiro, controversa esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

IV - Agravo legal improvido."

(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 1486322, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 15/2/2011, DJF3 24/2/2011, p. 381).

Ademais, observa-se da planilha de evolução do financiamento de f. 96 e seguintes que não houve a ocorrência de amortização negativa no decorrer do contrato.

Assim, não há qualquer nulidade na aplicação Sistema de Amortização Constante Novo (SAC), e tampouco há a necessidade da produção de prova pericial contábil.

**3. As supostas irregularidades do procedimento extrajudicial.** Os apelantes afirmam que a execução extrajudicial é nula, pois a ré não cumpriu as formalidades previstas na Lei n.º 9.514/97.

A ré demonstrou às f. 127 e seguintes, ter cumprido as formalidades previstas na Lei n.º 9.514/97.

Diga-se, ainda, que seria um verdadeiro despropósito anular-se a execução extrajudicial, já que em nenhum momento a apelante demonstrou qualquer intenção de purgar a mora.

Neste sentido, trago jurisprudência da 2ª Turma deste e. Tribunal. Veja-se:

*" AGRADO LEGAL - SFI - ARREMATACÃO - AUSÊNCIA DE PROVA DE QUE O MUTUÁRIO TEVE INTENÇÃO DE PURGAR A MORA. AGRADO LEGAL IMPROVIDO.*

*I - In casu, verifica-se no registro de matrícula do imóvel (fls. 28vº/29), que a parte autora foi devidamente intimada para purgação da mora, todavia, a mesma deixou de fazê-lo, razão pela qual a propriedade restou consolidada em favor da credora fiduciária. Note-se, ainda, que não há nos autos qualquer documento que infirme as informações constantes na referida averbação da matrícula do imóvel.*

*II - Dessa forma, não há ilegalidade na forma utilizada para satisfação dos direitos da credora, sendo inadmissível obstá-la de promover atos expropriatórios ou de venda, permitindo ao apelado a permanência em imóvel que não mais lhe pertence, sob pena de ofender ao disposto nos artigos 26 e 27, da Lei nº 9.514/97, uma vez que, com a consolidação da propriedade, o bem se incorporou ao patrimônio da Caixa Econômica Federal.*

*III - Ademais não houve prova de que o mutuário teve intenção de purgar a mora administrativamente.*

*IV - Agravo legal improvido."*

*(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 1529599/SP, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 19.2.2013, e-DJF3 de 28.2.2013)*

Sem qualquer demonstração do apontado vício, não há como acolher-se a pretensão nulificadora formulada na inicial.

**4. Da constitucionalidade da Lei nº 9.514/97.** Os recorrentes sustentam que a Lei nº 9.514/97 ofende princípios constitucionais.

No que se refere ao procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não há ofensa ao princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, nem ao devido processo legal, uma vez que não se proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial.

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRADO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. SFI. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. LEI Nº 9.514/97. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DL 70/66. INAPLICABILIDADE.*

*1. A EXISTÊNCIA DE ACÓRDÃO ISOLADO, ESPECIALMENTE QUANDO NÃO PROVENIENTE DO MESMO TRIBUNAL OU DE CORTE SUPERIOR, NÃO IMPEDE QUE SE CONSIDERE CONSOLIDADA A JURISPRUDÊNCIA SOBRE A MATÉRIA, PERMITINDO A APRECIACÃO MONOCRÁTICA DO RECURSO, NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRATANDO-SE DE NEGAR SEGUIMENTO AO INCONFORMISMO, SEQUER É NECESSÁRIO IDENTIFICAR A EXISTÊNCIA DE PRECEDENTES, SE O RECURSO É MANIFESTAMENTE INCABÍVEL, IMPROCEDENTE OU PREJUDICADO.*

*02. O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL CONSIDERA CONSTITUCIONAL A EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL REGULADA PELO DECRETO-LEI N. 70/66, ASSEGURADO AO DEVEDOR O DIREITO DE POSTULAR PERANTE O PODER JUDICIÁRIO, EM AÇÃO APROPRIADA, NO CASO DE EVENTUAL ILEGALIDADE OCORRIDA NO CURSO DO PROCEDIMENTO ADOTADO.*

*03. O PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO DO MÚTUO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA NÃO FERE O DIREITO DE ACESSO AO JUDICIÁRIO, PORQUANTO NÃO PROÍBE AO DEVEDOR, LESADO EM SEU DIREITO, LEVAR A QUESTÃO À ANÁLISE JUDICIAL.*

*04. OS MUTUÁRIOS FORAM DEVIDAMENTE NOTIFICADOS PARA, NO PRAZO DE 15 DIAS (FLS. 155/157) CONCEDIDO AO DEVEDOR FIDUCIANTE, PURGAR A MORA. AS ALEGAÇÕES A AMPARAR O PEDIDO FORMULADO SÓ TERIAM SENTIDO SE A PARTE DEMONSTRASSE INTERESSE EM EFETIVAMENTE CUMPRIR O CONTRATO PURGANDO A MORA, O QUE NÃO RESTOU DEMONSTRADO NOS AUTOS TAMPOUCO NA AÇÃO ANTERIORMENTE PROPOSTA (2007.61.14000738-2).*

*05. NÃO OBSTANTE HAJA INTERESSE DE AGIR DOS MUTUÁRIOS NA PRESENTE AÇÃO PARA A DECLARAÇÃO DE NULIDADE DA EXECUÇÃO REALIZADA, MOSTRA-SE AUSENTE A PLAUSIBILIDADE DO DIREITO INVOCADO.*

*06. OS ARGUMENTOS TRAZIDOS PELOS AGRAVANTES NO PRESENTE RECURSO SÃO MERA REITERAÇÃO DAS TESES VENTILADAS ANTERIORMENTE, NÃO ATACANDO OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA, QUE SE APRESENTA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DESTA CORTE E DOS TRIBUNAIS SUPERIORES.*

*07. AGRADO NÃO CONHECIDO. APLICADA MULTA DE 2% (DOIS POR CENTO) DO VALOR CORRIGIDO DA CAUSA, FICANDO A INTERPOSIÇÃO DE QUALQUER OUTRO RECURSO CONDICIONADA AO*

*DEPÓSITO DO RESPECTIVO VALOR.*

*(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC nº 200761000327264, Rel. Juiz Fed. Conv. Alessandro Diaferia, J. 14.12.2010, DJF. 16.12.2010, p. 184).*

Nessas condições, não há falar em ofensa aos princípios constitucionais mencionados pelos apelantes.

**5. Conclusão.** Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002019-28.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.002019-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO e outro  
APELADO : FRANCISCO FERREIRA LIMA NETO  
ADVOGADO : ENZO PASSAFARO e outro  
No. ORIG. : 00020192820124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.,**

**Descrição fática:** trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação monitória promovida pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** em face de **FRANCISCO FERREIRA LIMA NETO**, objetivando o recebimento de R\$ 21.611,99 (vinte e um mil, seiscentos e onze reais e noventa e nove centavos), referente ao saldo devedor relativo ao "Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e outro Pactos", firmado entre as partes em 01/10/2010, sob nº 000346160000684548.

Os embargos monitórios ofertados pelo réu foram julgados improcedentes e, por consequência, nos termos do §3º do artigo 1.102c do CPC, foi constituído de pleno direito o título executivo judicial em favor da CEF contra a parte ré, no valor de R\$ 21.611,99 (vinte e um mil, seiscentos e onze reais e noventa e nove centavos), atualizados em 28/02/2012. Condenou-se, ainda, o réu embargante ao pagamento de honorários advocatícios em favor da autora embargada, no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, observados os benefícios da Justiça Gratuita concedidos em favor do réu (fls. 97/100).

Referida sentença, ainda, foi objeto de embargos de declaração opostos pelo réu às fls. 102/104, os quais foram rejeitados, conforme se infere da decisão prolatada às fls. 106.

**Apelante (embargante):** em suas razões de apelação, o embargante pretende a reforma da r. sentença aduzindo,

em apertada síntese: **a)** que os valores cobrados pela apelada são abusivos, sendo que os juros são praticados acima do valor permitido pelo Banco Central e que há cobrança de taxas indevidas ao se contratar o financiamento; **b)** que as taxas para abertura de crédito, emissão de boleto, avaliação de bem e serviços de terceiros são ilegais e devem ser expurgados dos empréstimos, devendo o consumidor ser ressarcido em dobro de tais valores (art. 42 do CDC); **c)** que deve ser aplicado o Código de Defesa do Consumidor nas relações entre correntistas e as instituições bancárias brasileiras, nos moldes do art. 3º, §º 2º do referido diploma legal; **d)** que a planilha de cálculo que instruiu a inicial é vaga, obscura e incompleta, vez que lança valores que não são sequer discriminados, motivo pelo qual a ação ajuizada inquina-se à inépcia; **e)** que, no caso dos autos, não foi oportunizado ao devedor discutir o teor das cláusulas contratuais, o que denota indícios da abusividade do procedimento do autor; e **f)** que se faz necessária a adequação contratual, nos moldes do disposto no art. 6º do CDC, de forma a expungir da relação negocial todas as ilegalidades perpetradas pela apelada através de imposição de obrigações nulas de pleno direito, por abusivas (fls. 108/116).

Com contrarrazões da CEF às fls. 118/126.

É o breve relatório.

## **DECIDO.**

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida pela jurisprudência pátria.

A princípio, tenho que a CEF optou acertadamente pelo procedimento monitorio, uma vez que dispõe de prova escrita que, contudo, não tem eficácia de título executivo, situação esta que se amolda exatamente ao art. 1.102a do Código de Processo Civil. Para ratificar ainda mais tal entendimento, menciono jurisprudência proferida pelo colendo Superior Tribunal de Justiça cristalizada nas Súmulas n.ºs 233 e 258 do referido órgão, assim vazadas:

*"233. O contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato da conta corrente, não é título executivo."*

*"258. A nota promissória vinculada a contrato de abertura de crédito não goza de autonomia em razão da iliquidez do título que a originou."*

Sobre isso, também resta sumulada a matéria pelo C. STJ:

*"247. O contrato de abertura de crédito em conta-corrente, acompanhado do demonstrativo de débito, constitui documento hábil para o ajuizamento da ação monitoria."*

Ademais, ainda que se admitisse tal contrato como um título executivo extrajudicial - o que se admite apenas em homenagem à argumentação - ainda assim não haveria irregularidade na propositura da ação monitoria, vez que, conforme a lição dos Profs. Theotonio Negrão e José Roberto F. Gouveia, em sua obra *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*, 40ª edição comemorativa, Editora Saraiva, 2008, constante na nota 14, referente ao artigo 1.102a do Código de Processo Civil, *"O credor que tem em mãos título executivo pode dispensar o processo de execução e escolher a ação monitoria (STJ-4ª T., REsp 394.695, rel. Min. Barros Monteiro, j. 22.2.05, deram provimento, v.u., DJU 4.4.05, p. 314). No mesmo sentido: RSTJ 149/239 (3ª T.), RT 833/255, Lex-JTA 170/193."*

De se ressaltar, ainda, que a apelada instruiu a petição inicial com o contrato firmado entre as partes (fls. 09/15), os extratos bancários da conta corrente de titularidade do réu (fls. 19/20) e o demonstrativo do débito em questão (fls. 21/22), preenchendo, assim, os requisitos necessários para a propositura da presente ação, nos moldes do quanto já explicitado através da Súmula supra transcrita.

Assim, não há que se falar em inépcia da inicial e/ou em qualquer irregularidade na propositura da ação monitória em questão.

No que tange à relação da instituição financeira com seus clientes, de fato, aplica-se a Lei 8.078/90 - Código de Defesa do Consumidor - que em seu artigo 3º, § 2º, dispõe sobre o fornecimento de serviços bancários, como se observa, *in verbis*:

*"art. 3º - Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividades de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestações de serviços.*

*(...)*

*§ 2º - Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista."*  
(grifos nossos)

Para FÁBIO ULHÔA COELHO, a atividade bancária típica se sujeita ao Código de Defesa do Consumidor, caracterizando-se esta como a operação relacionada à aceitação de dinheiro em depósito, concessão de empréstimo bancário, aplicação financeira e outras.

Por derradeiro, merece destaque a assertiva de NÉLSON NERY JR., informando que os serviços bancários estão inseridos nas relações de consumo por quatro razões: **1)** por serem remunerados; **2)** por serem oferecidos de modo amplo e geral, despersonalizados; **3)** por serem vulneráveis os tomadores de serviços (conforme o próprio CDC); **4)** pela habitualidade e profissionalismo na sua prestação.

Disso decorre a possibilidade de ser reconhecida a inversão do ônus da prova, assegurada pelo artigo 6º, inciso VIII, da legislação consumerista, como instrumento de facilitação da defesa dos direitos do consumidor hipossuficiente, condicionada à demonstração da vulnerabilidade do devedor e à indicação pelo mesmo dos pontos contratuais dos quais discorda ou entende nebulosos.

Especificamente no caso em apreço, entendo que, mesmo admitida a hipossuficiência do embargante, esse privilégio processual não se justifica, eis que constante nos autos toda a documentação necessária ao julgamento da lide, em especial o contrato que embasa a demanda monitória e os demonstrativos de débito, não havendo motivo fundado para que se inverta o *onus probandi*.

Para corroborar tal posicionamento, trago à colação o seguinte aresto:

*"AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATOS BANCÁRIOS. ABERTURA DE CRÉDITO PARA AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO. CDC. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. LIMITES E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS REMUNERATÓRIOS. ENCARGOS MORATÓRIOS. TAXA DE ABERTURA DE CRÉDITO E TAXA OPERACIONAL. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. 1. Não se justifica a inversão do ônus da prova quando constante nos autos toda a documentação necessária ao julgamento da lide, em especial o contrato que embasa a ação monitória. 2. Os juros remuneratórios não estão sujeitos à limitação de 12% ao ano, podendo ser fixados em patamar superior. Súmula Vinculante n.º 07. Súmulas n.º 596/STF e 382/STJ. 3. Apenas quando restar cabalmente comprovada a exorbitância do encargo é que se admite o afastamento do percentual de juros avençados pelas partes contratantes. 4. O artigo 5º da Medida Provisória 2.170-36/2001 (reedição da Medida Provisória n.º 1.963-17/2000), autorizativo da capitalização mensal nos contratos bancários em geral, foi declarado inconstitucional pela Corte Especial deste Tribunal (Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade 2001.71.00.004856-0/RS, DJU 08/09/2004). 5. Uma vez verificada a impontualidade do devedor, a instituição financeira tem direito aos encargos moratórios, acrescidos da correção monetária, ou então à comissão de permanência, sendo pacificamente vedada a cumulação desta com quaisquer outros encargos remuneratórios ou moratórios previstos para a situação de inadimplência. 6. A cobrança de taxas operacionais e de abertura de*

*crédito é feita em conformidade com a Resolução do Comitê Monetário Nacional n.º 3.518/08, como forma de remuneração dos serviços prestados pelas instituições financeiras aos mutuários, não havendo que se falar em abusividade ou ilegalidade. 7. Reconhecida a cobrança de valores a maior, impõe-se a compensação do que foi pago indevidamente com o que efetivamente é devido, primeiro com as parcelas vencidas e, depois, com os débitos vincendos. Vindo ainda a ser apurada, em novos cálculos a serem apresentados pela CEF, a existência de um saldo credor em favor do mutuário, torna-se possível também a restituição dos valores remanescentes, na forma simples."*

*(TRF 4ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL, Processo: 00198032520074047000, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Maria Lúcia Luz Leiria, Data da decisão: 09.02.2010, D.E DATA: 03.03.2010) (grifos nossos)*

Quanto à alegação acerca da ilegalidade da cobrança atinente à taxa de abertura de crédito, emissão de boletos, avaliação de bem e serviços de terceiro, verifico que, não obstante inexistir previsão contratual para a sua cobrança, não há qualquer documento encartado aos autos que demonstre, efetivamente, que tais taxas foram efetivamente cobradas e/ou descontadas do apelante. Somente por isso, torna-se sem sentido a pretensão do apelante acerca do afastamento de tais taxas.

No tocante, especificamente, ao teor das cláusulas do contrato firmado entre as partes, passo a analisá-las, de maneira pormenorizada.

Com efeito, o artigo 192 da Constituição Federal, com a redação alterada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, estabelece que:

*"Art. 192 - O sistema financeiro nacional, estruturado de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade, em todas as partes que o compõe, abrangendo as cooperativas de crédito, será regulada por leis complementares que disporão, inclusive, sobre a participação do capital estrangeiros nas instituições que o integram."*

Cumprido ressaltar que a redação originária do referido artigo, antes da Emenda Constitucional nº 40/2003, limitava a taxa de juros em 12% ao ano para as operações realizadas por instituições financeiras devendo ser regulada por Lei Complementar que não foi ainda editada, estando em vigência a Lei 4.595/64, muito embora não tenha revogado o Decreto nº 22.626/33, excepcionou a Lei da Usura das operações e serviços bancários que devem se sujeitar as normas do Conselho Monetário Nacional - CMN e do Banco Central do Brasil para regular a matéria. Neste sentido a Súmula 596 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

*"Súmula 596- As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional."*

Outrossim, conforme o enunciado da Súmula Vinculante de n.º 7, também editada pelo Supremo Tribunal Federal - STF, o parágrafo 3º do artigo 192 da Constituição da República de 1988(CR/88) - dispositivo já revogado e que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano - teria sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar. Nesse sentido, trago à baila posicionamento deste E. Tribunal:

*"AÇÃO REVISIONAL - CONTRATO BANCÁRIOS - CERCEAMENTO DE DEFESA - PERÍCIA CONTÁBIL - DESNECESSIDADE - MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO - AGRAVO INTERPOSTO NA FORMA RETIDA CONHECIDO E IMPROVIDO - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - TAXA DE JUROS SUPERIORES A 12% AO ANO - CAPITALIZAÇÃO MENSAL OS JUROS - TARIFAS BANCÁRIAS - POSSIBILIDADE - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1. Conhecido o agravo interposto na forma retida às fls. 672/675 eis que ratificado nas razões de apelação nos termos do artigo 523 do Código de Processo Civil. 2.O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido. 3.O artigo 130 do Código de Processo Civil confere ao magistrado a possibilidade de avaliar a necessidade da prova, e de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias de modo que, caso a prova fosse efetivamente necessária ao deslinde da questão, teria o magistrado ordenado sua realização,*

independentemente de requerimento. 4. Cuidando-se no caso, de revisão de contratos bancários, matéria exclusivamente de direito, pois basta mera interpretação de suas cláusulas para se verificar a existência das ilegalidades apontadas, não há que se falar em nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa, ante a ausência da prova pericial contábil. 5. Somente são objeto de revisão nesta lide, os contratos vinculados à conta corrente nº 003.00000043.9 de titularidade da empresa ARNALDO DE SOUZA SANTOS § CIA LTDA ME. 6. É que, não obstante a CEF tenha juntado aos autos, inclusive, os contratos firmados com a pessoa física dos sócios, estes não se confundem com a pessoa jurídica descrita como parte na peça vestibular. 7. O Excelso Pretório consolidou o entendimento, no julgamento da ADI nº 2591/DF, que as instituições bancárias, financeiras e securitárias, prestam serviços e, assim, se submetem às normas do Código de Defesa do Consumidor, consoante artigo 3º da Lei nº 8.078/90. 8. Não obstante tratar-se de contrato de adesão, inexistente qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe alegar desconhecimento do conteúdo dos contratos à época em que foram celebrados. 9. Quanto à cobrança dos juros em percentual superior a 12%, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33). (Aplicabilidade da Súmula nº 596). 10. A parte autora, por ocasião das operações que originaram a presente ação, tinha ciência das taxas cobradas pela instituição financeira, as quais não se submetiam ao limite constitucional de 12% ao ano, de que tratava o § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, atualmente revogado pela Emenda Constitucional nº 40 de 29.05.2003, mas sim às determinações do BACEN e do Conselho Monetário Nacional. 11. Nos termos da Súmula nº 648 do Supremo Tribunal Federal: "A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar." 9. O E. Pretório editou recentemente a Súmula Vinculante nº 07, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios. 12. A alegada cobrança de juros extorsivos, somente restaria configurada se a instituição financeira estivesse praticando taxas de juros em limites superiores ao pactuado, hipótese não comprovada nos autos. 13. É vedada a capitalização dos juros, mesmo que convencionada, até porque, na espécie, subsiste o preceito do artigo 4º do Decreto 22.626/33, contrário ao anatocismo, cuja redação não foi revogada pela Lei nº 4.595/64, sendo permitida sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei (Súmula nº 121 do E. Pretório e precedentes jurisprudenciais do E. STJ). 14. O artigo 5º da Medida Provisória nº 1963-17 de 30.03.00, hoje sob o nº 2.170-36, autorizou a capitalização de juros, nos contratos bancários com periodicidade inferior a um ano, desde que pactuada, nas operações realizadas pelas instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional. 15. Considerando que os contratos firmados entre as partes os contratos de abertura de crédito rotativo (fls. 112/116) e o contrato de empréstimo/financiamento n. 24.2205.704.000008-77 (fls. 151/156), foram firmados em 02.12.1996 e 27.01.2000, respectivamente, em datas anteriores à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual não se admite a capitalização mensal dos juros remuneratórios para estes contratos. 16. O débito das tarifas de manutenção e movimentação de conta corrente decorre de autorização do Banco Central do Brasil, que permite que as instituições financeiras cobrem tarifas para cada serviço que prestam, não sendo suficiente a simples alegação de que taxas são cobradas arbitrariamente, sendo necessário comprovar a ausência de contratação das mesmas. 17. Na hipótese, analisando o teor dos contratos verifico a existência de cláusulas contratuais que permitem a cobrança de tarifas bancárias, razão pela qual descabe qualquer argumentação no sentido de afastá-la. 18. Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus patronos, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil, ficando no entanto, relativamente à parte autora, suspensa sua cobrança nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 19. Agravo interposto na forma retida conhecido e improvido. Recurso de apelação parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC- APELAÇÃO CÍVEL - 1257730, Órgão Julgador: 5ª Turma, Processo nº 200561060008257 - Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, Data da decisão: 13/07/2009 - DJF3 DATA: 18/08/2009 - p. 569) Assim, não há que se falar em aplicação, por parte da autora, de taxas exorbitantes a título de juros anuais.

No que se refere à capitalização mensal de juros, constato que a mesma encontra-se prevista no parágrafo primeiro da cláusula décima quarta do contrato firmado entre as partes (fls. 09/15), a qual passo a transcrever, a seguir:

**"CLÁUSULA DÉCIMA QUARTA - IMPONTUALIDADE** - Ocorrendo impontualidade na satisfação de qualquer obrigação de pagamento, a quantia a ser paga será atualizada monetariamente desde a data de vencimento até a data do efetivo pagamento com base no critério "pro rata die", aplicando-se a TR desde a data do vencimento, inclusive, até a data do pagamento, exclusive.

**Parágrafo Primeiro** - Sobre o valor da obrigação em atraso, atualizada monetariamente conforme previsto no caput desta cláusula, incidirão juros remuneratórios, com capitalização mensal, calculados aplicando-se a mesma taxa de juros contratada para a operação."

(...)" (grifos nossos)

Ao analisar tal questão, contudo, ressalto o contido no artigo 4º do Decreto nº 22.626, de 07 de abril de 1.933, bem como na Súmula 121 do Supremo Tribunal Federal, a qual assim preconizou:

*"Súmula 121. É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada".*

O mesmo posicionamento foi adotado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, o qual se manifestou por diversas vezes pela vedação da capitalização mensal dos juros, mesmo que convencionada, ao fundamento de que, na espécie, deveria prevalecer o preceito contido no art. 4º do Decreto 22.626/33 - contrário ao anatocismo - cuja redação não foi revogada pela Lei nº 4.595/64, sendo permitida a sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei

Contudo, especificamente no que tange às operações realizadas pelas instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional, a Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00, reeditada atualmente sob o nº 2.170-36, passou a autorizar expressamente a capitalização de juros, desde que pactuada, nos contratos bancários com periodicidade inferior a um ano, dando ensejo à conclusão de que até a edição da referida Medida Provisória estava vedada a prática do anatocismo. Nesse sentido, trago à colação aresto proferido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"CONTRATOS BANCÁRIOS. AÇÃO DE REVISÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. POSSIBILIDADE. MP 2.170-36. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. AUSÊNCIA DE POTESTIVIDADE. CPC, ART. 535. OFENSA NÃO CARACTERIZADA. I - A Segunda Seção desta Corte firmou entendimento, ao julgar os Resps 407.097-RS e 420.111-RS, que o fato de as taxas de juros excederem o limite de 12% ao ano não implica em abusividade, podendo esta ser apurada apenas, à vista da prova, nas instâncias ordinárias.*

*II - Decidiu, ainda, ao julgar o Resp 374.356-RS, que a comissão de permanência, observada a súmula nº 30, cobrada pela taxa média de mercado não é potestativa.*

**III - O artigo 5º da Medida Provisória 2.170-36 permite a capitalização dos juros remuneratórios, com periodicidade inferior a um ano, nos contratos bancários celebrados após 31.03.2000, data em que o dispositivo foi introduzido na MP 1963-17. Contudo, no caso concreto, não ficou evidenciado que o contrato é posterior a tal data, razão por que mantém-se afastada a capitalização mensal após a vigência da última medida provisória citada.**

*IV - Recurso especial conhecido e parcialmente provido."*

*(Resp. 603643/RS - STJ - Segunda Seção - Rel. Min. Antonio de Pádua Ribeiro - j. 22.09.04 - DJ: 21.03.05 - p.212 - vu) (grifos nossos).*

Na hipótese dos autos, verifico que o instrumento contratual celebrado entre as partes (fls. 09/15) foi firmado em **01/10/2010**, ou seja, em data posterior à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual entendo possível a sua aplicação.

Neste sentido, colaciono o seguinte julgado deste E. Tribunal, *in verbis*:

*"AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO E AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS AJUIZADA ANTERIORMENTE - INEXISTÊNCIA DE LITISPENDÊNCIA - CONEXÃO - SUSPENSÃO DO PROCESSO - DESCABIMENTO - PRELIMINARES REJEITADAS - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - APLICABILIDADE - ENCARGOS CONTRATUAIS - JUROS - ABUSIVIDADE NÃO CARACTERIZADA - LIMITAÇÃO CONSTITUCIONAL DE 12% AO ANO - PARÁGRAFO 3º DO ARTIGO 192 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - NORMA DE EFICÁCIA CONTIDA - REVOGAÇÃO PELA EC 40/2003 - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - POSSIBILIDADE - CONTRATO POSTERIOR À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA 2.170-36 - RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA. 1. Ocorre litispendência quando a parte repete, contemporaneamente, ação idêntica, assim entendida como aquela que possui a tríplice identidade de partes, pedido e causa de pedir, o que traz como consequência a extinção do segundo processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, V, do Código de Processo Civil. 2. No caso, os pedidos e as causas de pedir em ambos os processos não se assemelham, porquanto nos autos da ação monitoria a pretensão da CEF é a*

obtenção de um título judicial para satisfação do seu crédito oriundo do contrato de financiamento para aquisição de material de construção . Nos autos do processo da ação ordinária de nº 2004.61.20.004839-4, ajuizada anteriormente pelos apelantes, a pretensão é a revisão das cláusulas dos contratos de abertura de crédito rotativo em conta corrente e também do contrato de financiamento para aquisição de material de construção . 3. Portanto, não obstante ambas ações fundarem-se em apenas um dos contratos entabulados pelas partes, o que se evidencia, a princípio, é tratar-se de conexão, e não litispendência, pois ausente a coexistência do mesmo pedido e a mesma causa de pedir. 4. A conexão somente autoriza a reunião dos processos para julgamento conjunto, como ocorreu e não a suspensão da presente ação monitória como pretendem os recorrentes. 5. O Excelso Pretório consolidou o entendimento, no julgamento da ADIN nº 2591/DF, no sentido de que "as instituições financeiras estão, todas elas, alcançadas pela incidência das normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor" no que diz respeito às atividades de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária. 6. Não obstante tratar-se de contrato de adesão, inexistente qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe alegar desconhecimento do conteúdo do contrato à época em que foi celebrado. 7. Quanto à cobrança dos juros em percentual superior a 12%, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33). (Aplicabilidade da Súmula nº 596). 8. Os recorrentes, por ocasião das operações que originaram a presente ação, estavam cientes da taxa cobrada pela instituição financeira, a qual não se submete ao limite constitucional de 12% ao ano, de que tratava o § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, atualmente revogado pela Emenda Constitucional nº 40 de 29.05.2003. 7. Nos termos da Súmula nº 648 do Supremo Tribunal Federal: "A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar." 8. O E. Pretório editou a Súmula Vinculante nº 07, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios. 9. A alegada abusividade, na cobrança de juros extorsivos, somente restaria configurada se a CEF estivesse praticando taxa de juros em percentual superior à média praticada pelo mercado, hipótese não verificada nos presentes autos. 10. É vedada a capitalização dos juros, mesmo que convencionalizada, até porque, na espécie, subsiste o preceito do artigo 4º do Decreto 22.626/33, contrário ao anatocismo, cuja redação não foi revogada pela Lei nº 4.595/64, sendo permitida sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei (Súmula nº 121 do E. Pretório e precedentes jurisprudenciais do E. STJ). 11. O artigo 5º da Medida Provisória nº 1963-17 de 30.03.00, hoje sob o nº 2.170-36, autorizou a capitalização de juros, nos contratos bancários com periodicidade inferior a um ano, desde que pactuada, nas operações realizadas pelas instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional. 12. Considerando que o contrato firmado entre as partes é posterior à edição da referida Medida Provisória, não está vedada a capitalização mensal dos juros remuneratórios. 13. Preliminares rejeitadas. Recurso de apelação improvido. Sentença mantida." (TRF 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1276594, Órgão Julgador: 5ª Turma, Processo nº 200561200008753 - Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, Data da decisão: 03/08/2009 - DJF3 CJI DATA: 22/09/2009 - p. 474) (grifos nossos)

Ainda, o simples fato do instrumento de contrato firmado entre as partes possuir natureza adesiva não compromete a liberdade dos aderentes em contratar, impedindo-os, apenas, de estabelecer determinadas cláusulas de seu interesse, o que não acarreta nulidade contratual. Ademais, não houve a comprovação de qualquer ilegalidade ou abusividade nas cláusulas contratuais, motivo pelo qual não há que se falar em revisão contratual.

Por fim, o simples fato do instrumento de contrato firmado entre as partes possuir natureza adesiva não compromete a liberdade dos aderentes em contratar, impedindo-os, apenas, de estabelecer determinadas cláusulas de seu interesse, o que não acarreta nulidade contratual.

Desta forma, entendo deva ser mantida a r. sentença de primeiro grau, vez que os fundamentos ali constantes encontram-se em total consonância com a fundamentação ora adotada.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação interposto pelo embargante, nos termos do art. 557, *caput* do CPC, com esteio nas jurisprudências ora transcritas e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00116 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005892-36.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.005892-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : EMBALATEC INDL/ LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO LUIZ ROVEROTO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
No. ORIG. : 00058923620124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelações interpostas, de um lado, pela **União Federal**, de outro, por **Embalatec Industrial Ltda**, em mandado de segurança impetrado por esta, inconformadas com a sentença que concedeu PARCIALMENTE a segurança, para declarar a inexigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre as verbas pagas pela impetrante a título de férias indenizadas, auxílio-doença/auxílio-acidente nos 15 primeiros dias de afastamento, vale transporte e vale alimentação pagos em pecúnia, bem como para autorizar a compensação dos valores recolhidos a tais títulos nos cinco anos que antecedem à impetração, com correção pelos índices legais (SELIC, na vigência da Lei 9.250/95).

Sustenta a União em seu recurso que seja reformada a sentença na parte que reconheceu a não incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título férias indenizadas, auxílio-doença/auxílio-acidente nos 15 primeiros dias de afastamento, vale transporte e vale alimentação pagos em pecúnia. Por fim, caso seja negado provimento ao recurso, requer o pronunciamento expresso acerca da matéria.

Irresignada, a impetrante **Embalatec Industrial Ltda** também interpôs recurso de apelação, no qual assevera, em síntese, a não incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos pelo empregador a título de aviso prévio indenizado, faltas abonadas/justificadas e terço constitucional de férias. Pleiteia, ainda, o direito à compensação/restituição sobre tais tributos com a incidência de correção monetária e taxa SELIC, relativos a quaisquer tributos, sem a limitação do artigo 170-A, do CTN.

Com as contrarrazões apenas da União (fl. 371), os autos vieram a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de f. 391-405, opinou pelo PARCIAL provimento da apelação interposta pela União, a fim de determinar a incidência das contribuições previdenciárias sobre as férias indenizadas e vale-alimentação, bem como PARCIAL provimento ao recurso interposto pela Embalatec Industrial Ltda, determinando-se a não-incidência das contribuições sobre o aviso prévio indenizado e o terço constitucional de férias.

**É o sucinto relatório.**

## **Passo a decidir.**

**Dos primeiros 15 dias de afastamento em auxílio-doença e do auxílio-acidente.** Conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a verba paga nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalhador em razão de doença ou acidente possui natureza indenizatória, de sorte que sobre tal verba não incide a contribuição previdenciária.

Nesse sentido:

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . AUXÍLIO DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS . NÃO INCIDÊNCIA.*

*1. O STJ pacificou entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário.*

*2. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias .*

*3. Agravo Regimental não provido."*

*(STJ, Primeira Turma, AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1156962/SP, rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 05/08/2010, DJe 16/08/2010)*

*"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS . NÃO INCIDÊNCIA.*

*1. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.*

*2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESF 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).*

*3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária . Precedentes.*

*4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias ( terço constitucional). Precedentes.*

*5. Recurso especial não provido."*

*(STJ, Segunda Turma, REsp 1217686/PE, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/12/2010, DJe 03/02/2011).*

Não merece reparo a sentença neste ponto.

**Das férias indenizadas.** As verbas referentes às férias indenizadas revestem-se de caráter indenizatório, afastando a incidência de contribuição previdenciária, vez que não integram a remuneração, conforme o entendimento já pacificado no Tribunal Regional Federal - 1ª Região: AMS 201043000011239, 8ª Turma, rel. Des. Fed. Souza Prudente, TRF/1 DJE 03/06/2011; AMS 200938120015541, 7ª Turma, rel. Des. Fed. Reynaldo Fonseca, TRF/1, DJE 06/05/2011.

Não merece reparo a sentença neste ponto.

**Do auxílio-transporte.** Em razão do pronunciamento do Plenário do Supremo Tribunal Federal, declarando a inconstitucionalidade da incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas referentes ao auxílio-transporte, mesmo que pagas em pecúnia, tem a jurisprudência se consolidado no sentido de que *"a cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vale - transporte, pela impetrante aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa"* (RE 478910).

*A propósito:*

*Ementa: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. VALE - TRANSPORTE . ART. 4º DA LEI Nº 7.418/85 E ART. 5º DO DECRETO Nº 95.247/87. NATUREZA INDENIZATÓRIA. PAGAMENTO EM PECÚNIA. INOCORRÊNCIA DE DESCARACTERIZAÇÃO. DELIMITAÇÃO DA EXTENSÃO DOS EFEITOS DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DOS DISPOSITIVOS NORMATIVOS. SUPOSTA ABRANGÊNCIA PARA ALÉM DO DOMÍNIO TRIBUTÁRIO. TERCEIROS CUJAS ESFERAS JURÍDICAS RESTARIAM ATINGIDAS CASO PROCLAMADA A INVALIDADE DA SISTEMÁTICA DO VALE - TRANSPORTE . ADMISSÃO DE INTERVENÇÃO NAS MODALIDADES DE ASSISTÊNCIA SIMPLES E RECURSO DE TERCEIRO PREJUDICADO. PRETENSÃO DE IMPUGNAÇÃO DAS PREMISSAS QUE EMBASARAM O ACÓRDÃO EMBARGADO. CARÁTER INFRINGENTE. EXPRESSA REJEIÇÃO DA POSSIBILIDADE DE INSTITUIÇÃO DA INCIDÊNCIA TRIBUTÁRIA PARA COMBATER A BURLA À "VERDADE SALARIAL". INADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUANTO À ANÁLISE DO ART. 4º DA LEI Nº 7.418/85. EXAME ESPECÍFICO PELO VOTO DO RELATOR. ANÁLISE DA CAUSA SOB O ÂNGULO DO DEVER INFRACONSTITUCIONAL DE PAGAMENTO DO BENEFÍCIO EM VALE S. INOCORRÊNCIA DE VÍCIO NO PRONUNCIAMENTO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO QUANTO AO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL REPUTADO VIOLADO. INOCORRÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO CALCADA NO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA (CF, ART. 150, I) E DA AUSÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR A AMPARAR A INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (CF, ART. 195, I, 'A' E § 4º). DELIMITAÇÃO DOS EFEITOS DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 5º DO DECRETO Nº 95.247/87. RESTRIÇÃO AO ÂMBITO TRIBUTÁRIO, À LUZ DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. MANUTENÇÃO DO SISTEMA DE PAGAMENTO DO BENEFÍCIO DO VALE - TRANSPORTE . ILICITUDE RESGUARDADA NO QUE CONCERNE AOS OUTROS DOMÍNIOS DO DIREITO POSITIVO. INCONSTITUCIONALIDADE RESTRITA AO DOMÍNIO TRIBUTÁRIO, DE MODO A AFASTAR A INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS. 1. Tem-se por admissível a intervenção de terceiros, em recurso extraordinário decidido sob o regime da repercussão geral, de operadoras de transporte coletivo urbano que colocam em prática a vigente sistemática do vale - transporte , nos termos do art. 5º do Decreto nº 95.247/87, cujas esferas jurídicas restariam sensivelmente atingidas na hipótese de a declaração de inconstitucionalidade do referido dispositivo normativo, constante do acórdão embargado, for entendida em termos abrangentes, produzindo efeitos para além do domínio exclusivamente tributário. 2. Manifesta-se o caráter infringente de embargos de declaração quando interpostos de modo a questionar a firmeza das premissas que embasaram o acórdão embargado, mormente quando adotada expressamente tese jurídica contrária à pretendida descaracterização da natureza jurídica do vale - transporte pelo só fato de ser pago em pecúnia, sem que a incidência tributária possa ser instituída como modalidade de sanção política a fim de combater eventual burla ao princípio da verdade salarial. 3. Inexiste omissão quanto ao exame do art. 4º da Lei nº 7.418/85 diante da expressa manifestação do voto do relator acerca do referido enunciado normativo, destacando-se, no acórdão recorrido, a análise da causa sob o ângulo material do dever infraconstitucional de pagamento do benefício em vale s. 4. Descabe arguir omissão quanto aos dispositivos constitucionais reputados violados se o acórdão embargado considera, de forma expressa e categórica, ofensiva ao princípio da legalidade tributária (CF, art. 150, I) a interpretação que chancela a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos em pecúnia a título de vale - transporte sem lei complementar que o permita, notadamente à luz dos art. 195, I, 'a' e § 4º, da CF. 5. A compreensão da fundamentação dos votos da maioria vencedora revela a necessária restrição dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade do art. 4º da Lei nº 7.418/85 e do art. 5º do Decreto nº 95.247/87 exclusivamente no que concerne ao domínio tributário, para afastar a incidência de contribuição previdenciária pelo só pagamento da verba em dinheiro, mantendo-se hígida, no mais, a sistemática do vale - transporte para os demais fins, notadamente à luz dos domínios remanescentes do direito positivo. 6. Embargos de declaração acolhidos, nos termos do voto do Relator. (RE 478410 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 15/12/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-025 DIVULG 03-02-2012 PUBLIC 06-02-2012 RDDT n. 199, 2012, p. 145-150 RDECTRAB v. 19, n. 211, 2012, p. 113-121 RTFP v. 20, n. 103, 2012, p. 405-413 RDECTRAB v. 19, n. 212, 2012, p. 97-105)*

No mesmo sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. AUXÍLIO-CRECHE. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AUXÍLIO- TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA. NÃO-INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DO STF. REALINHAMENTO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ.*

*1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.  
2. O acórdão de origem consignou que a parte não comprovou os gastos com o auxílio-creche nem a idade dos beneficiários. Rever tal entendimento demanda reexame da matéria fático-probatória, vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ).*

3. Em razão do pronunciamento do Plenário do STF, declarando a inconstitucionalidade da incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas referentes a auxílio- transporte , mesmo que pagas em pecúnia, faz-se necessária a revisão da jurisprudência do STJ para alinhar-se à posição do Pretório Excelso.

4. Recurso Especial parcialmente conhecido e, em parte, provido.

(REsp 1194788/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2010, DJe 14/09/2010)

Portanto, deve ser mantida a sentença nesse ponto.

**Do Auxílio - alimentação .** Na conformidade da pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o auxílio - alimentação pago pela empresa não sofre incidência de contribuição previdenciária, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de alimentação do Trabalhador - PAT ou decorra o pagamento de acordo ou convenção coletiva de trabalho. Nesse sentido: REsp 1196748, 2ª Turma, rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 28/09/2010; AgREsp 333001, 2ª Turma, rel. Min. Herman Benjamin ,DJE 19/03/2009; AgREsp 922781, 2ª Turma, rel. Min. Castro Meira, DJE 17/02/2009.

Assim, não merece reparos a sentença, também, neste ponto.

**Das Faltas abonadas.** Segundo o entendimento doutrinário e jurisprudencial, que encontra amparo na legislação trabalhista, as faltas abonadas que forem comprovadamente justificadas com atestado médico não constituem prejuízo salarial. O artigo 131 da CLT consagra que os dias em que o trabalhador permanece ausente do trabalho, justificando-se por meio de atestado médico, nem mesmo podem ser considerados como faltas e, portanto, não há sentido para que haja desconto salarial. Desta forma, o pagamento dos dias de afastamento abonado pelo empregador em razão de atestados médicos têm natureza salarial, pois constituem contraprestação em razão da relação de trabalho. Assim, é devida a incidência de contribuição previdenciária.

**Do terço constitucional de férias.** Em conformidade com o pacífico entendimento do Supremo Tribunal Federal, demonstrado em inúmeros julgados, bem como do Superior Tribunal de Justiça, o terço constitucional não integra a remuneração, sendo portanto, indevida a incidência de contribuição previdenciária.

Citem-se os seguintes precedentes:

*EMENTA: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. INCIDÊNCIA SOBRE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS . IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A orientação do Tribunal é no sentido de que as contribuições previdenciárias não podem incidir em parcelas indenizatórias ou que não incorporem a remuneração do servidor. II - Agravo regimental improvido(AI 712880 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 26/05/2009, DJe-113 DIVULG 18-06-2009 PUBLIC 19-06-2009 REPUBLICAÇÃO: DJe-171 DIVULG 10-09-2009 PUBLIC 11-09-2009 EMENT VOL-02373-04 PP-00753)*

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL). IMPOSSIBILIDADE DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS . AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. A matéria constitucional contida no recurso extraordinário não foi objeto de debate e exame prévio s no Tribunal a quo. Tampouco foram opostos embargos de declaração, o que não viabiliza o extraordinário por ausência do necessário prequestionamento. 2. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que somente as parcelas que podem ser incorporadas à remuneração do servidor para fins de aposentadoria podem sofrer a incidência da contribuição previdenciária.(AI 710361 AgR, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 07/04/2009, DJe-084 DIVULG 07-05-2009 PUBLIC 08-05-2009 EMENT VOL-02359-14 PP-02930)*

Aqui merece reparo a sentença de primeiro grau.

**Do aviso prévio indenizado.** O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de " aviso prévio indenizado", por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária.

Citem-se, a título de exemplos, os seguintes julgados daquela Corte Superior:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL (TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA, AUXÍLIO-ACIDENTE. VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-CRECHE/ BABÁ. NÃO-INCIDÊNCIA. SALÁRIO - MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA. FÉRIAS, ADICIONAL DE 1/3, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO COLENO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA.). OMISSÃO. EXISTÊNCIA.*

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC, ou para sanar erro material.

2. O valor pago a título de indenização em razão da ausência de aviso prévio tem o intuito de reparar o dano causado ao trabalhador que não fora comunicado sobre a futura rescisão de seu contrato de trabalho com a antecedência mínima estipulada na CLT, bem como não pôde usufruir da redução na jornada de trabalho a que teria direito (arts. 487 e seguintes da CLT). Assim, por não se tratar de verba salarial, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado (Precedente da Segunda Turma: REsp 1.198.964/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 02.09.2010, DJe 04.10.2010).

3. A CLT, em seus artigos 143 e 144, assim dispõe:

"Art. 143 - É facultado ao empregado converter 1/3 (um terço) do período de férias a que tiver direito em abono pecuniário, no valor da remuneração que lhe seria devida nos dias correspondentes.

§ 1º - O abono de férias deverá ser requerido até 15 (quinze) dias antes do término do período aquisitivo.

§ 2º - Tratando-se de férias coletivas, a conversão a que se refere este artigo deverá ser objeto de acordo coletivo entre o empregador e o sindicato representativo da respectiva categoria profissional, independentemente de requerimento individual a concessão do abono.

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica aos empregados sob o regime de tempo parcial. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001)

Art. 144. O abono de férias de que trata o artigo anterior, bem como o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de 20 (vinte) dias do salário, não integrarão a remuneração do empregado para os efeitos da legislação do trabalho e da previdência social. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 1.535, de 13.4.1977

Art. 144. O abono de férias de que trata o artigo anterior, bem como o concedido em virtude de cláusula do contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo, desde que não excedente de vinte dias do salário, não integrarão a remuneração do empregado para os efeitos da legislação do trabalho. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1998)"

4. Destarte, o abono de férias (resultante da conversão de 1/3 do período de férias ou aquele concedido em virtude de contrato de trabalho, do regulamento da empresa, de convenção ou acordo coletivo), desde que não excedente de vinte dias do salário, não integra o salário-de-contribuição, para efeitos de contribuição previdenciária, no período em que vigente a redação anterior do artigo 144 da CLT (posteriormente alterado pela Lei 9.528/97).

5. Quanto à existência de pedido atinente à contribuição destinada ao SAT, sobressai o fundamento exarado pelo Tribunal de origem, no sentido de que:

"Não houve pedido específico da impetrante quanto ao SAT, uma vez que na inicial referiu: A impetrante busca, através do presente Mandado de Segurança, ver reconhecido o seu direito de não mais se sujeitar ao pagamento, exigido pelo INSS, das contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas trabalhistas que não apresentam natureza salarial/remuneratória, bem como compensar os valores indevidamente recolhidos a tal título (fl. 02). Desta forma foi julgado seu pedido, como se depreende do relatório da sentença: FIOBRAS LTDA. impetrou a presente ação de mandado de segurança visando o reconhecimento da inexigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre salário-maternidade, auxílio-doença, auxílio-acidente, aviso - prévio indenizado, auxílio-creche e os adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e de horas-extras. (fl. 184)

Descabido, portanto, em sede de embargos de declaração, apontar omissão por não ter sido analisado ponto sob ótica não referida no pedido."

6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos apenas para, suprida a omissão, reconhecer a não incidência da contribuição previdenciária sobre a importância paga a título de aviso prévio indenizado. "

(STJ, 1ª Turma, EEARES 1010119, rel. Min. Luiz Fux, DJE 24/2/2011)

*"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. aviso prévio indenizado. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.*

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso

*prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários.*

*3. Recurso Especial não provido."*

*(STJ, Segunda Turma, REsp 1218797/RS, rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/12/2010, DJe 04/02/2011).*

Neste ponto merece retoque a sentença de primeiro grau.

**Da correção monetária e juros de mora.** Assegurado o direito à compensação, é preciso estabelecer critérios para a futura apuração dos valores.

A correção monetária é sempre devida, até porque não representa acréscimo, mas mero instrumento de preservação do valor intrínseco do *quantum debeatur*. Portanto, aplicável aos créditos originados de condenação judicial, em que se reconhece a ilegalidade na cobrança de exação fiscal, desde o seu pagamento indevido.

Nessa esteira, os valores a compensar devem ser atualizados pelos índices indicados nos provimentos 24/1997, 26/2001 e resoluções expedidas pelo Conselho da Justiça Federal.

Os juros de mora, por sua vez, são devidos, até porque a compensação é feita pelo contribuinte e não pelo Fisco. Qualquer demora, portanto, não pode ser debitada senão ao próprio titular do direito à compensação.

Especificamente para o período posterior a 1º de janeiro de 1996, a jurisprudência fixou-se pela aplicação da Taxa SELIC :

*"TRIBUTÁRIO: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRO LABORE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO.*

*.....*  
*III - A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.*

*....."*  
*(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 910938/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. em 9.11.2004, DJU de 3.12.2004, p. 475).*  
*"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ART. 3º, INC. I, LEI Nº 7787/89 E ART 22, INC. I, LEI Nº 8212/91 - PRECEDENTES DO STF - COMPENSAÇÃO - LEIS Nº 9.032/95 E 9.129/95 - PRESCRIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - VERBA HONORÁRIA.*

*.....*  
*5) A correção monetária deve atender ao comando do artigo 89, § 6º da Lei 8.212/91 e artigo 247, §§ 1º e 2º do Decreto 3048/99, que determina a observância dos mesmos critérios utilizados na cobrança da contribuição, incidindo desde o momento em que se torna exigível a dívida, observando-se a taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.*

*....."*  
*(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 888451/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. em 11.11.2003, DJU de 16.1.2004, p. 61)*  
*Afora a Taxa SELIC, não há lugar para juros de mora.*

**Do prequestionamento.** Por fim, a respeito do prequestionamento, saliento que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é mais que suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

Neste sentido é o julgamento proferido pelo i. Ministro José Delgado, no julgamento dos embargos de declaração interpostos no Agravo de Instrumento 169.073/SP, julgado em 04/6/98 e publicado no DJU de 17/8/98, abaixo transcrito:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MOTIVAÇÃO DO ACÓRDÃO.*

*1. É entendimento assente de nossa jurisprudência que o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.*

2. *Agravo regimental improvido.*"

Ante o exposto e, com fundamento no artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da União e, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do mesmo diploma legal, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso da **Embalatec Industrial Ltda**, para reconhecer a não incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado, reformando a sentença de primeiro grau apenas quanto a estas duas verbas.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 28 de maio de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003630-98.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.003630-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA e outro  
APELADO : UDERCIO CORREIA DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 00036309820124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

Desistência

Trata-se de apelação interposta pela **Caixa Econômica Federal - CEF** contra sentença que extinguiu o feito sem julgamento de mérito em demanda monitória instaurada em face de **Udercio Correia de Oliveira**.

No curso do procedimento recursal, a empresa pública requereu a extinção da demanda "*por carência de ação em razão de falta de interesse de agir superveniente, devido à renegociação do contrato*" (f. 68).

Ante o exposto, extingo o feito, com fulcro no inciso VI do art. 267 do Código de Processo Civil. Julgo prejudicado o exame do recurso.

Sem condenação da parte autora, ora apelante, ao pagamento de honorários advocatícios, à minguada de citação do réu para responder aos termos da pretensão inicial.

Intimem-se.

Decorridos os prazos próprios, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às anotações necessárias.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

00118 CAUTELAR INOMINADA Nº 0013191-39.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.013191-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
REQUERENTE : ARTHUR MARTINS DE ALMEIDA  
ADVOGADO : ANDRE DE AGUIAR JUSTINO DA CRUZ  
REQUERIDO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00005263320134036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

## DECISÃO

Trata-se de ação cautelar ajuizada por Arthur Martins de Almeida em face da União, objetivando a concessão de efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto contra a sentença que denegou a segurança pleiteada nos autos de n. 0000526-33.2013.103.6000 que tramita na 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Campo Grande, MS.

Para tanto o requerente alega, em suma, o seguinte:

- a) foi dispensado do serviço militar no dia 24 de abril de 2003 por excesso de contingente e, com a conclusão do curso de Ciências Médicas na Universidade Federal do Estado de Mato Grosso do Sul, foi obrigado a apresentar-se à autoridade militar no dia 16 de janeiro de 2013 para prestar serviço militar seletivo;
- b) impetrou o mandado de segurança pedido medida liminar porque já estava empregado em um hospital municipal da cidade de Ribas do Rio Pardo, MS, o que foi deferido em primeiro grau; após o parecer o Ministério Público pela concessão da segurança, sobreveio sentença denegando a segurança e revogando a liminar;
- c) a decisão liminar baseou-se em decisão do Superior Tribunal de Justiça que foi submetida à sistemática dos recursos repetitivos, o que gerou expectativa, segurança e certeza, levando-o a constituir residência e emprego na cidade do interior; **"por conseguinte, a decisão posterior não pode prejudicar o autor e mais ainda, a população que dele necessita, devendo no presente caso, ponderar aspectos principiológicos"**, especialmente a segurança jurídica e o princípio da dignidade humana.

É o sucinto relatório. Decido.

Da leitura dos autos e da Informação colhida no Sistema Informatizado de Controle de Feitos, extrai-se que a presente medida cautelar foi ajuizada antes de ter havido juízo de admissibilidade do recurso em primeiro grau

Em tais casos, a jurisprudência tem rechaçado a pretensão do requerente por supressão de instância e inadequação da via eleita. Vejam-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM MEDIDA CAUTELAR. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ORDINÁRIO PENDENTE DE JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. DESCABIMENTO. TERATOLOGIA. INEXISTÊNCIA. 1. É incabível a medida cautelar ajuizada perante esta Corte para atribuir efeito suspensivo a recurso ordinário que ainda não foi submetido a juízo de admissibilidade por importar em supressão de instância e invasão da competência do Presidente do Tribunal a quo. 2. Esta Corte vem admitindo a concessão de efeito suspensivo a recurso pendente de admissibilidade em casos absolutamente excepcionais, quando a decisão impugnada é teratológica ou há ilegalidade manifesta ou constrangimento ilegal evidente, inócurrenente na hipótese que a inicial não é instruída com a prova da tempestividade do recurso e não resta demonstrado o alegado fumus boni juris. 3. Agravo regimental desprovido". (AGRMC 201300725775, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:16/04/2013)*

"PROCESSO CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - PRELIMINAR ACOLHIDA - PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO. 1. A função da medida cautelar é resguardar a eficácia do provimento final na ação originária, evitando-se que o tempo venha a comprometer a própria providência jurisdicional de fundo. 2. O procedimento cautelar não possui um fim em si mesmo, tratando-se de mero instrumento de garantia do processo principal, ou seja, não se concebe que possa uma providência de natureza acautelatória limitar ou promover reparos em uma decisão já proferida, após a cognição exauriente de determinada questão. 3. O Código de Processo Civil, em seus artigos 520 e 558, estabelece para os casos em que a apelação é desprovida de efeito suspensivo, que o juiz poderá, se presentes o fundamento relevante e o perigo de lesão grave e de difícil reparação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma. 4. A circunstância de não ter havido um pronunciamento do juízo do feito acerca da admissibilidade do recurso de apelação e, conseqüentemente, de seus efeitos, não autoriza o ajuizamento da medida cautelar, haja vista que caberia à requerente provocar a manifestação do juízo do feito, obtendo dele a decisão que viabilizaria a interposição do recurso de agravo. 5. Preliminar de inadequação da via eleita acolhida. Processo extinto. Agravo regimental prejudicado. (TRF3, 5ª Turma, CAUINOM 00297568320104030000, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, e-DJF3 Judicial 1 06/07/2012)

Também nesse sentido é Súmula n. 634 do Supremo Tribunal Federal: "Não compete ao Supremo Tribunal Federal conceder medida cautelar para dar efeito suspensivo a recurso extraordinário que ainda não foi objeto de juízo de admissibilidade na origem".

Ante o exposto, com fundamento no art. 295, inciso III, do Código de Processo Civil, **INDEFIRO** a petição inicial.

Sem condenação em honorários advocatícios. Custas *ex lege*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e arquivem-se os autos.

São Paulo, 07 de junho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22755/2013**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008747-26.2000.4.03.6108/SP

2000.61.08.008747-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : EZIO RAHAL MELILLO  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO COMEGNO e outro  
APELANTE : FRANCISCO ALBERTO DE MOURA SILVA  
ADVOGADO : MARIO ALVES DA SILVA e outro  
APELADO : Justica Publica

DESPACHO

Na verdade, a ordem de prisão objeto do pedido de liberdade provisória formulado por Francisco Alberto de

Moura Silva foi decretada nos autos do processo nº 0009899-12.2000.4.03.6108, em curso perante o Juízo Federal da 2ª Vara de Bauru/SP, sendo estranho aos presentes autos.

Portanto, o pedido de liberdade provisória, assim como a análise de quebra de fiança, dos pressupostos previstos no artigo 312 do CPP, deverão ser apreciados naqueles autos, pelo Juízo de origem, sob pena de supressão de instância.

Diante disso, determino o desentranhamento da petição e dos documentos de fls. 6228/6536, remetendo-os ao Juízo de origem para apreciar o pedido de liberdade provisória formulado por Francisco Alberto de Moura Silva. I.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008848-63.2000.4.03.6108/SP

2000.61.08.008848-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : EZIO RAHAL MELILLO  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO COMEGNO e outro  
APELANTE : FRANCISCO ALBERTO DE MOURA SILVA  
ADVOGADO : MARIO ALVES DA SILVA  
APELANTE : ARILDO CHINATO  
ADVOGADO : LUIZ CELSO DE BARROS  
APELANTE : SONIA MARIA BERTOZO PAROLO  
ADVOGADO : NATALIA GARCIA RIBEIRO (Int.Pessoal)  
APELADO : Justica Publica

DESPACHO

Na verdade, a ordem de prisão objeto do pedido de liberdade provisória formulado por Francisco Alberto de Moura Silva foi decretada nos autos do processo nº 0009899-12.2000.4.03.6108, em curso perante o Juízo Federal da 2ª Vara de Bauru/SP, sendo estranho aos presentes autos.

Portanto, o pedido de liberdade provisória, assim como a análise de quebra de fiança, dos pressupostos previstos no artigo 312 do CPP, deverão ser apreciados naqueles autos, pelo Juízo de origem, sob pena de supressão de instância.

Diante disso, determino o desentranhamento da petição e dos documentos de fls. 5956/6271, remetendo-os ao Juízo de origem para apreciar o pedido de liberdade provisória formulado por Francisco Alberto de Moura Silva. I.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009919-03.2000.4.03.6108/SP

2000.61.08.009919-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : EZIO RAHAL MELILLO  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO COMEGNO e outro

APELANTE : FRANCISCO ALBERTO DE MOURA SILVA  
ADVOGADO : MARIO ALVES DA SILVA  
APELADO : Justica Publica  
REU ABSOLVIDO : VITOR ANTONIO BROLLO

DESPACHO

Na verdade, a ordem de prisão objeto do pedido de liberdade provisória formulado por Francisco Alberto de Moura Silva foi decretada nos autos do processo nº 0009899-12.2000.4.03.6108, em curso perante o Juízo Federal da 2ª Vara de Bauru/SP, sendo estranho aos presentes autos.

Portanto, o pedido de liberdade provisória, assim como a análise de quebra de fiança, dos pressupostos previstos no artigo 312 do CPP, deverão ser apreciados naqueles autos, pelo Juízo de origem, sob pena de supressão de instância.

Diante disso, determino o desentranhamento da petição e dos documentos de fls. 1734/2042, remetendo-os ao Juízo de origem para apreciar o pedido de liberdade provisória formulado por Francisco Alberto de Moura Silva.

I.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001800-19.2001.4.03.6108/SP

2001.61.08.001800-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : EZIO RAHAL MELILLO  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO COMEGNO e outro  
APELANTE : FRANCISCO ALBERTO DE MOURA SILVA  
ADVOGADO : MARIO ALVES DA SILVA  
APELADO : Justica Publica

DESPACHO

Na verdade, a ordem de prisão objeto do pedido de liberdade provisória formulado por Francisco Alberto de Moura Silva foi decretada nos autos do processo nº 0009899-12.2000.4.03.6108, em curso perante o Juízo Federal da 2ª Vara de Bauru/SP, sendo estranho aos presentes autos.

Portanto, o pedido de liberdade provisória, assim como a análise de quebra de fiança, dos pressupostos previstos no artigo 312 do CPP, deverão ser apreciados naqueles autos, pelo Juízo de origem, sob pena de supressão de instância.

Diante disso, determino o desentranhamento da petição e dos documentos de fls. 3701/4011, remetendo-os ao Juízo de origem para apreciar o pedido de liberdade provisória formulado por Francisco Alberto de Moura Silva.

I.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007896-97.2012.4.03.6000/MS

2012.60.00.007896-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : AUTO POSTO LADARIO LTDA  
ADVOGADO : ALICIO GARCEZ CHAVES e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00078969720124036000 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Intime-se o recorrente para apresentar as razões recursais, a teor do artigo 600, §4º, do CPP.  
Após, nos termos da promoção ministerial, devolvam-se os autos ao MPF, para manifestação única.

São Paulo, 12 de junho de 2013.  
Cecilia Mello  
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002180-62.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.002180-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : FRANCISCO CRISTIANO DE CARVALHO  
ADVOGADO : AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00021806220124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Intime-se o apelante Francisco Cristiano de Carvalho, na pessoa de seu advogado, para que, no prazo legal, apresente as suas razões de apelação, nos termos do artigo 600, parágrafo 4º, do Código de Processo Penal.

Após, abra-se vista à Procuradoria Regional da República.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22756/2013**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011866-47.2012.4.03.6181/SP

2012.61.81.011866-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS  
APELANTE : DIONEI FREIRE DA SILVA reu preso  
ADVOGADO : ROBERTO PEREIRA DEL GROSSI (Int.Pessoal)

APELANTE : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
ADVOGADO : FELIPE HENRIQUE SILVA APPARECIDO SOUZA reu preso  
APELADO : WELLINGTON NUNES DA SILVA e outro  
No. ORIG. : Justica Publica  
: 00118664720124036181 1P Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Intime-se o apelante Felipe Henrique Silva Aparecido Souza, na pessoa de seu advogado, para que, no prazo legal, apresente as suas razões de apelação, nos termos do artigo 600 , parágrafo 4º, do Código de Processo Penal e informe o número do CPF, tendo em vista a certidão de f. 255.

Após, abra-se vista à Procuradoria Regional da República.

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
Nelton dos Santos  
Desembargador Federal Relator

### **SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA**

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22835/2013**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012680-41.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012680-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADO : GILSON ROBERTO DE ASSIS  
ADVOGADO : JOÃO FERREIRA NASCIMENTO e outro  
PARTE RE' : MANOEL SIMAO SABINO NETO  
ADVOGADO : MARCOS TEIXEIRA PASSOS e outro  
PARTE RE' : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : RACHEL MENDES FREIRE DE OLIVEIRA e outro  
PARTE RE' : JOAO ROBERTO FONSECA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00164259620124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de ação popular ajuizada com o objetivo de que seja preservado o núcleo comercial denominado "Feira da Madrugada", apontando-se eventuais irregularidades em contrato de cessão de área pela União ao Município de São Paulo/SP, deferiu o pedido elaborado em sede liminar, determinando-se a suspensão da Portaria n. 014/2013/SDTE, a qual foi elaborada pelo Secretário Municipal do Desenvolvimento, Trabalho e Empreendedorismo do Município de São Paulo/SP e cujo conteúdo envolve a interdição da "Feira da Madrugada", nos termos das condições constantes do ato decisório ora impugnado.

Em síntese, a agravante tece considerações sobre a situação jurídica do imóvel onde restou instalada a "Feira da Madrugada", o qual seria de propriedade da União como sucessora da RFFSA. Aduz que a interdição de aludido núcleo comercial teve por fundamento questões de segurança, visto que funciona em desacordo com inúmeras

providências demonstradas em laudo do Corpo de Bombeiros Militar do Estado de São Paulo, o que impõe o fechamento da feira até que sejam cumpridas as medidas descritas na portaria impugnada, sob pena de risco de morte para cerca de trinta mil pessoas que trabalham e/ou frequentam diariamente o local. Alega que a manutenção da r.decisão agravada poderá acarretar lesão grave e de difícil reparação ao interesse público, tendo em vista os riscos inerentes à segurança de seus trabalhadores e/ou frequentadores e que embasaram o ato normativo em discussão no feito originário. Pleiteia atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso. A parte agravada manifestou-se nos autos, às fls. 1273 e ss, requerendo vistas dos autos para apresentação de suas razões e juntada de documentos, à luz dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, batendo-se pelos fundamentos elencados pela r.decisão agravada para o provimento antecipatório que restou deferido no feito originário.

É o relatório. Decido.

Em análise inicial e perfunctória acerca da questão posta, adequada a esta fase de cognição sumária, entendo suficientes as razões expendidas pela agravante.

Isso porque a suspensão do cumprimento da decisão agravada exige que seja demonstrada, por meio de relevante fundamentação, hipótese de lesão grave e de difícil reparação, sendo que vislumbro os requisitos exigidos pelo inciso III do art. 527 c/c art. 558 do CPC no recurso apresentado.

De início, constato que a r.decisão ora agravada foi objeto de pedido de suspensão de tutela antecipada apresentado pelo Município de São Paulo/SP (Processo n. 0011755-45.2013.4.03.0000/SP), no bojo do qual houve prolação de decisão pelo E. Desembargador Presidente desta Egrégia Corte Federal, nos termos seguintes:

*"Trata-se de pedido de suspensão de tutela antecipada apresentado pelo Município de São Paulo contra a decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 24ª Vara de São Paulo/SP que, nos autos da ação popular nº 0016425-96.2012.4.03.6100, a fls. 615/617, determinou que fosse suspensa 'a interdição da 'Feira da Madrugada' determinada pela Portaria nº 014/2013/SDTE, de 30 de abril de 2013, do Senhor Secretário Municipal do Desenvolvimento, Trabalho e Empreendedorismo de São Paulo" (fls. 108) - suspensão esta condicionada ao cumprimento em 48 (quarenta e oito) horas das providências previstas a fls. 616vº -, bem como contra as decisões que, a fls. 859/862 e a fls. 1088, mantiveram a tutela antecipada.*

*Sustenta existir risco de grave lesão à segurança pública. Alega que, de acordo com a Portaria nº 14/SEMTE/2013, "o fechamento da Feira da Madrugada se deu EXCLUSIVAMENTE POR UMA QUESTÃO DE SEGURANÇA" (fls. 11). Aduz que "Houve recomendação do Ministério Público do Estado de São Paulo de fechamento imediato da Feira, tendo em vista o risco de morte a que são submetidas diariamente mais de 30.000 pessoas, entre trabalhadores e frequentadores da Feira da Madrugada" (fls. 11/12). Assevera que, segundo o Ministério Público, a manutenção da feira nas atuais condições poderia "configurar ato de improbidade administrativa" (fls. 12). Expõe que "Novo laudo do Corpo dos Bombeiros, requerido emergencialmente pela Municipalidade, foi ainda mais taxativo, determinando o imediato fechamento da Feira da Madrugada e afirmando expressamente que as providências referidas na r. decisão são insuficientes para afastar o risco" (fls. 12), e que "Um terceiro laudo apresentado pelo Corpo dos Bombeiros assegurou ainda que o autor e as associações que o apoiam não tomaram sequer as insuficientes providências determinadas pela r. decisão original" (fls. 12). Explica que "As providências efetivamente necessárias a garantir a segurança dos frequentadores são de grande complexidade, não podendo ser concluídas imediatamente, o que não permite que a Feira continue em funcionamento enquanto são tomadas estas providências, nem permite reformas parciais ou feitas em bloco" (fls. 12). Argumenta que o Município pretende a "total adaptação da Feira às normas de segurança" (fls. 12), e que as medidas sugeridas pelo autor da ação popular são "parciais e insuficientes" (fls. 12). Entende que há a necessidade de "intervenções complexas nos milhares e milhares de boxes da Feira da Madrugada" (fls. 13), aduzindo que é preciso que haja a "substituição de todos os boxes, que passarão a ser padronizados, com materiais seguros, atendendo às exigências do Corpo de Bombeiros, após a reforma" (fls. 16). No tocante às questões de segurança, alega que merecem destaque os seguintes pontos: a) "grande parte dos boxes tem coberturas que foram construídas com material inflamável" (fls. 15), ressaltando que "o terceiro laudo do Corpo de Bombeiros - feito após a tomada de providências pelo autor e pelas associações que o apóiam - expressamente afirma que o material inflamável continua presente na Feira" (fls. 16); b) "presença de botijões de gás e instalações elétricas deficientes" (fls. 16); c) rotas de fuga "ineficientes" (fls. 17), sendo que os laudos "falam de um labirinto de corredores com largura absolutamente insuficiente para acomodar uma multidão de mais de 30.000 pessoas em pânico" (fls. 16), o que demandaria "a realocação de todos os boxes para permitir que haja 'ruas' com largura suficiente para permitir a locomoção das pessoas e, principalmente, sua saída segura em casos de emergência" (fls. 17); d) existência de "saídas de incêndio bloqueadas por boxes ou paredes" (fls. 16).*

*Afirma que "a farta presença de material inflamável, aliada à falta de rotas de fuga, causada pela ocupação irregular desordenada da área, assegura que: 1) a ocorrência de incêndios é uma alta probabilidade; 2) qualquer incêndio que ocorra terá proporções catastróficas" (fls. 18). Aduz que poderia ocorrer acidente com consequências ainda mais graves que as vistas na recente tragédia da "Boate Kiss, em Santa Maria" (fls. 18).*

*Alega, também, que os comerciantes da feira não possuem "as condições financeiras - a reforma está orçada em mais de R\$ 4.000.000,00 - ou a expertise técnica necessárias a afastar os riscos a que a área está submetida" (fls. 19).*

*Alega, outrossim, inexistir relação entre a tutela antecipada concedida e o objeto da ação popular originária. Sustenta que "A ação popular em questão foi ajuizada em setembro de 2012, por Gilson Roberto de Assis, contra a Municipalidade de São Paulo e a União Federal" (fls. 21), sendo que nesta "o autor popular requer, como pedido final, a declaração de nulidade ou a rescisão de contrato de cessão sob o regime de concessão de direito real de uso resolúvel, assinado pelas partes" (fls. 21). Expõe que para "fundamentar seus pedidos, o autor popular alegou que a Municipalidade de São Paulo, ou mais especificamente o Gestor da Feira da Madrugada, estaria permitindo a construção de novos boxes no estacionamento de ônibus, no interior da Feira, o que seria proibido pelo contrato de cessão" (fls. 21). Entende, assim, que "não há a menor relação entre o pedido final ou o pedido liminar inicial e o pedido de antecipação de tutela que foi agora deferido" (fls. 22), já que é requerida "que a Municipalidade seja impedida de realizar o fechamento administrativo - por questão de segurança - da Feira da Madrugada, nesta mesma ação que tem por objeto pedido de decretação de nulidade do contrato de concessão" (fls. 23).*

*Aduz que a interdição no local foi motivada por "inúmeras irregularidades em relação à segurança da edificação" (fls. 34), tratando-se de exercício de poder de polícia. Sustenta, por fim, que a Municipalidade estaria "fazendo todo o possível para minimizar eventuais prejuízos financeiros sofridos pelos comerciantes, tendo concedido prazo razoável para a desocupação do espaço público e assumido todos os custos da reforma que será feita na Feira da Madrugada" (fls. 35).*

*Requer "seja acolhido, inaudita altera parte, o pedido de suspensão de liminares ora pretendido, bem ainda sua extensão a todas as demais decisões e ações judiciais que requeiram a reabertura da Feira da Madrugada, antes do término da reforma" (fls. 38).*

*O pedido veio acompanhado dos documentos de fls. 39/502.*

*A fls. 504/508, Gilson Roberto de Assis - autor da ação popular originária -, COPAE - Comissão Permanente dos Ambulantes de São Paulo, e COOPERCOM - Cooperativa do Comércio Popular de São Paulo apresentaram manifestação a respeito do pedido de suspensão. Alegam que improcede a afirmação do Município de São Paulo de que haveria "risco em obra já executada com verba cotizada pelos FEIRANTES, alegando o imaginário FECHAMENTO DA FEIRA por 60 (sessenta) dias, com desembolso de verba pública de 4 (QUATRO MILHÕES) dos COFRES PÚBLICO, sob infundada alegação de EMERGÊNCIA APONTADO EM UM LAUDO JÁ IMPUGNADO DO BOMBEIRO DE ANO DE 2011" (fls. 504). Sustentam que "TODAS AS EXIGÊNCIAS APONTADAS PELO CBM já FORAM CUMPRIDAS e executadas com verbas dos feirantes" (fls. 504), aduzindo, ainda, que "CASO CONSIGA O IMPROVAVEL FECHAMENTO DA FEIRA POR 60 (SESSENTA) DIAS, OS AUTORES E FEIRANTES JÁ TEM CONHECIMENTO QUE NUNCA MAIS 'ABRIRÁ'" (fls. 504), o que afetaria "15 (QUINZE) MIL EMPREGOS DIRETOS E MAIS DE 50 (CINQUENTA) MIL INDIRETOS" (fls. 505). Argumentam que foi elaborado "RELATÓRIO DE INSPEÇÃO TÉCNICA, pela empresa contratada denominada Danvit Engenharia Projetos, instalações e Segurança contra incêndios, que atesta o afastamento do risco apontado 'sem a necessidade drástica do fechamento da Feira" (fls. 505). A fls. 505/507, apresenta lista das providências de segurança que teriam sido adotadas pelos próprios comerciantes, entre as quais a aquisição de um caminhão de combate a incêndio (fls. 507). Sustentam, finalmente, que existem "outros pontos comerciais de maior risco !!! assim apontados, existente na Cidade de São Paulo = Brás, 25 de março, Liberdade, Sta Efigência, Rua Augusta, Florência Abreu" (fls. 508). Com a peça, foram trazidos os documentos de fls. 509/625. Nova petição do interessado Gilson Roberto de Assis foi juntada em 23/5/13 (fls. 629/632), acompanhada dos documentos de fls. 633/684.*

*Por derradeiro, em 24/5/13, sobreveio outra petição do interessado, juntando os documentos de fls. 688/712.*

*É o breve relatório.*

*Inicialmente, deixo de conhecer do pedido de suspensão no tocante ao requerimento de eventual extensão deste decisum "a todas as demais decisões e ações judiciais que requeiram a reabertura da Feira da Madrugada, antes do término da reforma" (fls. 38), tendo em vista que a presente decisão deve se manter congruente ao pedido e à causa de pedir apresentados na peça inaugural, não podendo ter seus efeitos ampliados a ações judiciais que serão futuramente propostas. Logo, o pedido de suspensão só deve ser julgado em relação aos fatos expostos na peça vestibular do presente incidente.*

*Superada esta questão, passo ao exame.*

*Os documentos juntados pelo Município de São Paulo - especialmente os Relatórios do Corpo de Bombeiros CBM-033/300/13, de 22/03/2013 (fls. 484/495), Relatório CBM-127/501/13, de 09/05/2013 (fls. 496/498), e Relatório CBM-107/110/13, de 13/05/2013 (fls. 499/502) - revelam com clareza a existência de gravíssimo risco à segurança pública, bem como à vida e à incolumidade física dos comerciantes, trabalhadores e frequentadores da Feira da Madrugada.*

*Com efeito, o que se extrai das visitas realizadas pelo Corpo de Bombeiros é a existência de questões de segurança sérias e preocupantes, em um ambiente que geralmente reúne uma grande concentração de pessoas -*

fator que torna ainda mais necessário que se tenha um sistema altamente eficaz e adequado contra o risco de incêndios.

Além disso, diversos fatores indicados nas vistorias recentes do Corpo de Bombeiros apontam para a existência de problemas de segurança de elevada gravidade, que não podem ser resolvidos por meio de ajustes ou de medidas paliativas. Um dos pontos mais problemáticos é o das "rotas de fuga" - questão de altíssima relevância e primordial para permitir o salvamento de pessoas durante uma situação de emergência -, que só poderão ser estabelecidas de forma satisfatória se houver realocação dos boxes e maior espaçamento entre eles, para que existam corredores suficientemente largos para permitir maior fluxo de pessoas. Sobre esta questão, menciona-se no Relatório CBM-107/110/13, de 13/05/2013, que "as medidas de proteção existentes foram prejudicadas pela expansão da área, que passou de 9.387,12m<sup>2</sup> para 37.438,50m<sup>2</sup>, o que representa um aumento de 398,83%, comprometendo principalmente as rotas de fuga, considerando as distâncias a serem percorridas até as saídas para local seguro, além da largura necessária para o escoamento do grande número de frequentadores" (fls. 500). Também é de se destacar a inexistência de uma central de alarme de incêndio (fls. 482 e fls. 500).

O que preocupa no presente caso é que as falhas de segurança indicadas pelo Corpo de Bombeiros não são pontuais ou particularizadas mas, ao revés, constituem problemas que se repetem em larga escala, impondo a necessidade de modificações estruturais em todo o complexo comercial, dentre as quais se destacam (Relatório CBM-107/110/13, de 13/05/13, fls. 499/502): Instalação de botoeiras e sirenes de alarme, bem como a central de alarme de incêndio endereçável; Instalação da sinalização de emergência em toda a área; Instalação de sistema de iluminação de emergência atendendo toda a área; Compartimentação da bomba de incêndio com material resistente ao fogo por 02 horas (parede e porta corta-fogo); Regularização das instalações elétricas de toda a área ocupada e previsão de sistema de proteção contra descargas atmosféricas (SPDA); Regularização das larguras dos corredores de circulação, apresentando o cálculo de lotação e efetuando a alteração do posicionamento das barracas, a fim de viabilizar o escoamento da população de maneira segura (revisão do leiaute); Remoção das centrais de GLP irregulares, bem como dos cilindros tipo P-13; Utilização de material adequado nas coberturas das barracas; Viabilidade de acesso de viaturas do Corpo de Bombeiros; Elaboração do plano de emergência; Formação de brigada de incêndio.

Há, portanto, a necessidade de que se proceda a uma reestruturação geral de todo o sistema de proteção contra incêndio existente na Feira. Além disso, por tratar-se de questão prioritária, a revisão do sistema de segurança da Feira não pode ser feito às pressas, devendo ser conduzida de maneira detida e atenciosa, com o máximo de cautela, acuidade e precisão.

Por este motivo, ainda que sejam compreensíveis - e, mais do que isso, louváveis - os esforços feitos pelos próprios comerciantes para que a Feira mantenha sua atividade, seria temerário permitir que a mesma continue operando nas atuais circunstâncias. Como já tratado, a adoção de medidas pontuais de segurança, ainda que dignas de elogios, não são suficientes para suprir a necessidade de uma revisão global - urgente e impostergável - do sistema contra incêndio.

Anoto que o fato de existirem locais em São Paulo sem condições de segurança não pode, em nenhuma hipótese, constituir motivo para autorizar que a Feira continue a operar sem atender às normas de segurança. Se existem outros complexos comerciais operando fora das regras de segurança, é evidente que a solução correta consiste em também regularizar a situação destes espaços, adequado-os às normas de segurança do Corpo de Bombeiros. É injustificável que se fizesse o oposto, colocando em risco a vida dos cidadãos que circulam nesses ambientes apenas por existirem outras regiões de comércio que operam sem condições de segurança e, assim, à margem da lei.

Da mesma forma, o fato de ainda não ter ocorrido acidente grave na Feira da Madrugada até o presente momento não é razão para que não sejam adotadas medidas preventivas contra o fogo, nem torna menos urgente a necessidade de adequação do complexo às normas de segurança. Isto porque à Administração Pública é imposto o dever de garantir a segurança e a incolumidade física dos administrados, cabendo ao Poder Público atuar de forma preventiva e prudente, sem que lhe seja permitido "apostar" que não ocorrerão situações de emergência no futuro. É preferível que sejam adotadas medidas preventivas - mesmo que não venha a ocorrer nenhum acidente -, a deixar de adotá-las, assumindo o risco de um desastre de proporções bem maiores - e absolutamente evitáveis - caso aconteça uma inesperada situação de perigo.

Mais do que isso, não se pode deixar de recordar o evento trágico ocorrido na Boate Kiss, em Santa Maria, no qual ficou demonstrado como podem ser graves as consequências de não se observar com rigor as normas de proteção contra incêndios, devendo-se evitar a todo custo que situações semelhantes possam se repetir no futuro. Note-se que uma das principais razões para a tragédia da Boate Kiss consistiu em problemas relacionados às "rotas de fuga", falha que, segundo os relatórios do Corpo de Bombeiros, também se verifica em relação à Feira, como já tratado.

Outrossim, em juízo mínimo de deliberação (AgR na STA nº 73, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, por maioria, j. 17/03/08, DJ 02/05/08), não há como olvidar que, à primeira vista, é ao menos discutível a relação existente entre a ação popular originária - que de fato trata de questão relacionada ao "contrato de cessão sob regime de concessão de direito real de uso resolúvel em condições especiais" (fls. 120), em razão da instalação

de "novos boxes' no estacionamento dos ônibus no Pátio do Pari" (fls. 120) - e a tutela antecipada concedida em 08/05/13 (fls. 110) - esta relacionada à Portaria nº 14/2013/SDTE (fls. 385/386) que, seguindo orientação do Ministério Público do Estado de São Paulo, originada do Inquérito Civil nº 399/2011 (fls. 391/392), determinou o temporário fechamento da Feira para garantir condições de segurança.

Aparenta ainda, em juízo superficial, que a alegação de que a adoção das medidas preventivas poderia comprometer provas relacionadas à ação popular não é suficiente para impedir que se proceda à adequação da Feira às normas de segurança, pois os direitos ao resultado útil do processo e de acesso à jurisdição não podem ser sobrepostos aos direitos fundamentais à vida e à integridade física dos trabalhadores e cidadãos que circulam pela Feira. Quadra mencionar, aliás, que não pode aproveitar, no caso, a afirmação feita pelo MM. Juízo a quo no sentido de que "Riscos sempre existirão pois inerentes à natureza humana e inexistente segurança absoluta".

O fato de não existir segurança absoluta - e não existe deveras - não elide a responsabilidade do Poder Público de tentar reduzir ao máximo a insegurança existente.

Tampouco a citação de que "navegar é preciso, viver não é preciso", poderá servir para o caso presente porque o que o poeta português - Fernando Pessoa, no caso - reivindicou para si foi apenas o espírito dessa frase ("Quero para mim o espírito dessa frase"), de autoria do vitorioso general romano Pompeu, o qual, para incitar os remadores a colocarem o serviço acima de suas próprias vidas, durante as batalhas que comandava, bradava em latim: "Navigare necesse, vivere non est necesse."

Não parece razoável, em pleno século XXI, que possamos tratar o povo brasileiro da mesma forma com que antigos generais romanos tratavam os escravos de suas galés...

Ante o exposto, não conheço do pedido de suspensão quanto ao requerimento de extensão deste decisum "a todas as demais decisões e ações judiciais que requeiram a reabertura da Feira da Madrugada, antes do término da reforma" (fls. 38), e **defiro o pedido de suspensão** da tutela antecipada concedida pelo MM. Juiz Federal da 24ª Vara de São Paulo/SP a fls. 615/617 dos autos da ação popular nº 0016425-96.2012.4.03.6100, bem como das demais decisões já proferidas no feito que mantiveram a referida antecipação de tutela. Decorrido in albis o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Comunique-se com urgência. Int. Dê-se ciência ao MPF."

Previsto na Lei n. 8.437/92, o pedido de suspensão de tutela antecipada nos casos em que deferida contra a Fazenda Pública constitui-se como sucedâneo recursal, na medida em que, muito embora seja meio de impugnação das decisões judiciais, não possui natureza de recurso ou de ação autônoma de impugnação, traduzindo-se como "*incidente processual, com finalidade de contracautela, voltado a subtrair da decisão sua eficácia*" (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. *Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos Tribunais*. v. III. 7ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2009. p. 496).

O regramento conjunto do pedido de suspensão da tutela antecipada com o recurso de agravo de instrumento encontra previsão no § 6º do art. 4º da Lei n. 8.437/92, que assim dispõe:

"Art. 4º [...]"

§ 6º *A interposição do agravo de instrumento contra liminar concedida nas ações movidas contra o Poder Público e seus agentes não prejudica nem condiciona o julgamento do pedido de suspensão a que se refere este artigo. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.180-35, de 2001)"*

Interpretando referida norma, entende-se pela coexistência entre aludidos meios de impugnação à decisão judicial que concedeu a decisão antecipatória, visto que possuem objetos distintos, limitando-se o pedido de suspensão da tutela antecipada a coibir a eficácia do *decisum*, fundado em manifesto interesse público ou em flagrante ilegitimidade, com o escopo de se evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas, ao passo que o agravo de instrumento exerce o papel próprio de recurso, permitindo a invalidação ou a reforma da decisão, em caso de *error in procedendo* ou de *error in iudicando*, respectivamente.

Nesse sentido, assim já se manifestou o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. OFENSA AO ART. 4.º, § 6.º, DA LEI N.º 8.437/92. CONFIGURADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO. PREJUDICIALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Em face ao caráter distinto existente entre os institutos, a interposição de agravo de instrumento não prejudica nem condiciona o julgamento de pedido de suspensão do provimento judicial objeto do referido agravo. Precedentes.*

*2. Recurso especial conhecido e provido.*

*(STJ, Quinta Turma, REsp 625.497/MA, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 17.12.2007, DJ 07.02.2008, p. 1).*

Por essas razões, passo ao exame do recurso ora manejado.

Todavia, vislumbro que os requisitos exigidos pelos arts. 558 c/c 527, inciso III, todos do CPC para a atribuição

de efeito suspensivo ao recurso foram devidamente delineados na r.decisão proferida pelo E. Presidente desta Egrégia Corte e que restou acima colacionada.

O risco de lesão grave e de difícil reparação atinente à segurança pública e à vida e à incolumidade física dos trabalhadores e/ou frequentadores da "Feira da Madrugada" encontra-se presente e restou demonstrado à saciedade pelos Relatórios do Corpo de Bombeiros CBM-033/300/13, de 22/03/2013 (fls. 484/495), CBM-127/501/13, de 09/05/2013 (fls. 496/498), e CBM-107/110/13, de 13/05/2013 (fls. 499/502).

Como bem salientou o E. Desembargador Presidente, em trecho que novamente reproduzo, "**um dos pontos mais problemáticos é o das 'rotas de fuga'** - questão de altíssima relevância e primordial para permitir o salvamento de pessoas durante uma situação de emergência -, que só poderão ser estabelecidas de forma satisfatória se houver realocação dos boxes e maior espaçamento entre eles, para que existam corredores suficientemente largos para permitir maior fluxo de pessoas. Sobre esta questão, menciona-se no Relatório CBM-107/110/13, de 13/05/2013, que **'as medidas de proteção existentes foram prejudicadas pela expansão da área, que passou de 9.387,12m<sup>2</sup> para 37.438,50m<sup>2</sup>, o que representa um aumento de 398,83%**, comprometendo principalmente as rotas de fuga, considerando as distâncias a serem percorridas até as saídas para local seguro, além da largura necessária para o escoamento do grande número de frequentadores' (fls. 500). **Também é de se destacar a inexistência de uma central de alarme de incêndio** (fls. 482 e fls. 500)", motivos pelos quais se exige uma reestruturação geral do sistema de proteção contra incêndio do local, no sentido de que sejam evitadas tragédias ou mesmo incêndios felizmente sem vítimas, como o que atingiu o "Shopping Azulão", nesta madrugada, em região próxima à da "Feira da Madrugada", e que restou noticiado pelos principais veículos de comunicação locais (e.g.: <http://www1.folha.uol.com.br/cotidiano/2013/06/1293703-incendio-de-grande-proporcao-atinge-shopping-popular-no-bras.shtml>), consideração que reproduzo a título de *obiter dictum*.

A relevância na fundamentação do presente agravo, além de se confundir com o outro requisito mencionado, visto que se pauta igualmente pelo risco à segurança, encontra ressonância também em outro elemento destacado pelo E. Desembargador Presidente, que, "**em juízo mínimo de delibação** (AgR na STA nº 73, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, por maioria, j. 17/03/08, DJ 02/05/08), não há como olvidar que, à primeira vista, **é ao menos discutível a relação existente entre a ação popular originária - que de fato trata de questão relacionada ao 'contrato de cessão sob regime de concessão de direito real de uso resolúvel em condições especiais' (fls. 120), em razão da instalação de 'novos boxes' no estacionamento dos ônibus no Pátio do Pari' (fls. 120) - e a tutela antecipada concedida em 08/05/13 (fls. 110)** - esta relacionada à Portaria nº 14/2013/SDTE (fls. 385/386) que, seguindo orientação do Ministério Público do Estado de São Paulo, originada do Inquérito Civil nº 399/2011 (fls. 391/392), determinou o temporário fechamento da Feira para garantir condições de segurança. Aparenta ainda, em juízo superficial, que **a alegação de que a adoção das medidas preventivas poderia comprometer provas relacionadas à ação popular não é suficiente para impedir que se proceda à adequação da Feira às normas de segurança**, pois os direitos ao resultado útil do processo e de acesso à jurisdição não podem ser sobrepostos aos direitos fundamentais à vida e à integridade física dos trabalhadores e cidadãos que circulam pela Feira."

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso, suspendendo-se os efeitos da r.decisão agravada até o julgamento final do presente meio de impugnação.

Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.

Determino a intimação da parte agravada para que apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do CPC e dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

Após, dê-se vistas ao Ministério Público Federal.

Comunique-se ao E. Desembargador Presidente desta Egrégia Corte, tendo em vista o curso do feito n. 0011755-45.2013.4.03.0000/SP.

Por fim, remetam-se os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de junho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22698/2013

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027868-11.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027868-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : TAKEHIRO SUZUKI e outros  
: MARIO OHTA  
: HIDEO SUZUKI  
ADVOGADO : RONALDO PAULOFF e outro  
EMBARGADO : R. DECISÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
INTERESSADO : GIMPEX COM/ IMP/ E EXP/ LTDA  
No. ORIG. : 00557174620064036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos de declaração em provimento a agravo de instrumento contra rejeição de exceção de pré-executividade.

Alegou-se omissão quanto à questão da prescrição, tendo a decisão embargada se limitado a reconhecer a ilegitimidade passiva dos sócios para o executivo, já que há prova pré-constituída nos autos que ensejariam seu reconhecimento em sede de exceção de pré-executividade.

DECIDO.

Manifestamente improcedentes os embargos de declaração, pois não houve omissão quanto à matéria relativa à prescrição do crédito tributário, vez que a decisão embargada, ao considerar ilegítimos os sócios para o redirecionamento do executivo fiscal, deu por prejudicadas as demais questões (f. 221), não havendo interesse, portanto, pelos mesmos, em discutir tal matéria.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à solução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Ocorre que, para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

#### Boletim de Acórdão Nro 9282/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0505869-82.1996.4.03.6182/SP

1996.61.82.505869-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : ELLEN CRISTINA CREMITTE FAYAD e outro  
APELADO : CONFECOES BONANZA LTDA  
ADVOGADO : LÚCIO JÚLIO DE SOUZA e outro  
No. ORIG. : 05058698219964036182 1F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO PRESCRICIONAL. INÉRCIA DO EXEQUENTE - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A prescrição intercorrente, nos termos do disposto no artigo 40 da Lei nº 6.830/80, pode ser reconhecida *ex officio* pelo juiz e configura-se quando, após o ajuizamento da ação, o processo permanecer parado por período superior a cinco anos (prazo previsto no art. 174 do CTN), com inércia exclusiva do exequente, desde que cumprido o requisito da prévia oitiva fazendária, previsto no § 4º do dispositivo legal em apreço.
2. No presente caso, a execução fiscal foi proposta em 04/03/1996; frustradas as diligências empreendidas no sentido de localizar bens passíveis de penhora, em 10/02/2000, a exequente requereu o sobrestamento do feito nos termos do artigo 40, da Lei nº. 6.830/80 (fls.36), o que restou deferido pelo juízo "a quo" (fls. 37).
3. Os autos foram remetidos ao arquivo em 31/03/2000 (fls. 37v), onde permaneceram sem qualquer manifestação, até 10/08/2012 (fls. 37v), quando então o executado requereu o desarquivamento dos autos.
4. O d. Juízo determinou a intimação da exequente para que se manifestasse acerca da ocorrência da prescrição, de acordo com o disposto no artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80 (fls.41).
5. O exequente manifestou-se então em 11/09/2012 (fls. 42/48), porém sem trazer aos autos comprovação de eventual causa apta a obstar a fluência do lapso prescricional em sua forma intercorrente. A decisão extintiva do feito, que reconheceu a ocorrência de prescrição intercorrente, foi prolatada em 28/09/2012 (fls. 47/48).
6. Quanto à nulidade da intimação da exequente acerca do despacho que deferiu a suspensão do feito, nos termos do artigo 40, da Lei nº. 6.830/80, o entendimento consolidado do E. STJ é firme no sentido de ser prescindível tal intimação como requisito para declaração da prescrição intercorrente se o pedido de sobrestamento foi formulado pela própria exequente, o que ocorreu no caso em tela (cf. *AGA 200900104393, Segunda Turma, Relator Mauro Campbell Marques, DJE DATA:13/10/2010*).
7. Está sedimentado o entendimento no sentido de que a contagem do prazo prescricional, na hipótese, inicia-se logo após findo o prazo máximo de suspensão do feito (um ano - artigo 40, § 2º, da LEF), nos termos da Súmula nº 314 do STJ. Na presente hipótese, resta evidente ter decorrido prazo superior a cinco anos desde o transcurso de um ano após o arquivamento dos autos, sendo que durante todo este período a exequente manteve-se inerte.
8. No tocante à aplicabilidade do artigo 40, da Lei nº. 11.051/2004, na esteira da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e do E. TRF da 3ª Região, entendo que a norma em questão tem natureza processual, tendo aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso. Precedentes: *RESP 200600244677, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJE DATA:22/09/2008; AC 200661160007097, Primeira Turma, Relator Juiz Johansom Di Salvo, DJF3 CJI de 01/07/2009; AC 200261260035097, Primeira Turma, Relator Juiz Márcio Mesquita, DJF3 CJI DATA:01/06/2009 PÁGINA: 27*.
9. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003937-51.1999.4.03.6105/SP

1999.61.05.003937-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : CONSTRUTORA LIX DA CUNHA S/A  
ADVOGADO : SIMONE BEATRIZ BERBEL DE SOUZA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS. INEXISTÊNCIA. DISPOSITIVOS LEGAIS. REFERÊNCIA. DESNECESSIDADE.

1. O fato de a lei assegurar às partes um expediente de natureza saneadora, de modo a aprimorar o julgado, não significa que o seu emprego esteja ao arbítrio daquele a quem a decisão desagrada. Há que se agir com critério: se a embargante almeja a rediscussão da causa, que se valha dos meios idôneos para tanto, pois a via eleita não se presta a tal desiderato.
2. Os argumentos suscitados pelas partes e necessários ao exame da controvérsia foram suficientemente analisados pelo julgado.
3. Desnecessária a referência expressa aos dispositivos tidos por violados, pois o exame da controvérsia à luz dos temas invocados é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.
4. Não existem quaisquer vícios a serem sanados, apenas divergência entre a argumentação contida no julgado e a desenvolvida pela embargante, configurando, dessarte, o caráter infringente do recurso.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000634-14.1999.4.03.6110/SP

1999.61.10.000634-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : RETIFICA SAO FRANCISCO DE ITU LTDA  
ADVOGADO : FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INOMINADO (ART. 557, § 1º, CPC) - CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO JÁ RESOLVIDOS NO RECUSO ESPECIAL DA IMPETRANTE - DECISÃO AGRAVADA APENAS EXPLICITOU OS TERMOS DA DECISÃO DO STJ - MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - Não tem cabimento a alegação de compensação de créditos com débitos relativos a quaisquer tributos e contribuições da SRF, na forma da Lei 10637/02, sendo que a questão dos critérios de compensação já foi resolvida no julgamento do Recurso Especial interposto pela autora às fls. 448/456.

II - Cabe ressaltar que a decisão do STJ às fls. 448/456 deu parcial provimento ao próprio Recurso Especial da impetrante, ora agravante, para reconhecer o prazo decadencial decenal e permitir a compensação do PIS também com parcelas vencidas do PIS, determinando o retorno dos autos ao Tribunal de origem para que aprecie a questão da atualização monetária do período anterior a dezembro/94.

III - Na verdade não foi a decisão ora agravada que limitou a compensação do PIS, mas apenas explicitou os termos já estabelecidos no v. acórdão de fls. 321/339 (que já havia limitado a compensação do PIS apenas com as parcelas vincendas do PIS) e na decisão do STJ de fls. 448/456, que resultou na permissão da compensação do PIS também com parcelas vencidas do PIS.

IV - Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000072-83.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.000072-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : CONSTRUTORA LIX DA CUNHA S/A  
ADVOGADO : GUILHERME BARRANCO DE SOUZA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS. INEXISTÊNCIA. DISPOSITIVOS LEGAIS. REFERÊNCIA. DESNECESSIDADE.

1. O fato de a lei assegurar às partes um expediente de natureza saneadora, de modo a aprimorar o julgado, não significa que o seu emprego esteja ao arbítrio daquele a quem a decisão desagrade. Há que se agir com critério: se a embargante almeja a rediscussão da causa, que se valha dos meios idôneos para tanto, pois a via eleita não se presta a tal desiderato.
2. Os argumentos suscitados pelas partes e necessários ao exame da controvérsia foram suficientemente analisados pelo julgado.
3. Desnecessária a referência expressa aos dispositivos tidos por violados, pois o exame da controvérsia à luz dos temas invocados é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.
4. Não existem quaisquer vícios a serem sanados, apenas divergência entre a argumentação contida no julgado e a desenvolvida pela embargante, configurando, dessarte, o caráter infringente do recurso.
5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012216-18.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.012216-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : INGRID TAMIE WATANABE e outro

APELADO : DROG HUGO LTDA -ME  
No. ORIG. : 00122161820014036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. PRAZO PRESCRICIONAL. INÉRCIA DO EXEQUENTE - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A prescrição intercorrente, nos termos do disposto no artigo 40 da Lei nº 6.830/80, pode ser reconhecida *ex officio* pelo juiz e configura-se quando, após o ajuizamento da ação, o processo permanecer parado por período superior a cinco anos (prazo previsto no art. 174 do CTN), com inércia exclusiva do exequente, desde que cumprido o requisito da prévia oitiva fazendária, previsto no § 4º do dispositivo legal em apreço.
2. No presente caso, frustrada a diligência citatória, o d. magistrado, em 12/07/2002, determinou a suspensão da execução e a posterior remessa dos autos ao arquivo (fls. 17). Deste *decisum* foi o exequente intimado por intermédio de publicação no Diário da Justiça em 17/07/2002 (fls. 17). Verifica-se, portanto, que a exequente ficou ciente não apenas da suspensão do feito, mas também de sua posterior remessa ao arquivo, onde permaneceria até que houvesse provocação das partes. Ciente dos termos do *decisum*, dele não agravou, desperdiçando sua oportunidade de apresentar seu inconformismo com a decisão prolatada.
3. Com relação à alegação de nulidade da exequente acerca do despacho que deferiu a suspensão do feito, nos termos do artigo 40, da Lei nº. 6.830/80, esta não merece acolhida. Vejamos.
4. É cediço que as entidades de personalidade jurídica de direito público, gênero do qual pertencem as entidades fiscalizadoras do exercício profissional, fazem jus à intimação pessoal prevista no artigo 25 da Lei nº 6.830/80. Sucede que, no caso em exame, de acordo com o que consta dos autos, o exequente contratou procurador para representá-lo em juízo, uma vez que não foram apresentados termo de posse do procurador, ou mesmo a respectiva matrícula, o que indica que o CRF/SP não está representado por procurador autárquico, mas por advogado nomeado pelo próprio Presidente do conselho Regional.
5. Desta feita, tendo o exequente contratado procurador para representá-lo em juízo (conforme demonstra a procuração outorgada às fls.10), este não goza da prerrogativa de intimação pessoal por ausência de disposição legal a respeito. Precedente: *AC n. 200803990363682, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, DJF3 DATA:28/10/2008.*
6. Após a suspensão do feito, os autos foram remetidos ao arquivo em 19/09/2003 (fls. 18), onde permaneceram sem qualquer manifestação, até 10/08/2012 (fls. 19), quando então o d. Juízo determinou a intimação da exequente para que se manifestasse acerca da ocorrência da prescrição, de acordo com o disposto no artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80 (fls.20).
7. O exequente manifestou-se então em 02/10/2012 (fls. 22/25), porém sem trazer aos autos comprovação de eventual causa apta a obstar a fluência do lapso prescricional em sua forma intercorrente. A decisão extintiva do feito, que reconheceu a ocorrência de prescrição intercorrente, foi prolatada em 22/10/2002 (fls. 26/29).
8. Está sedimentado o entendimento no sentido de que a contagem do prazo prescricional, na hipótese, inicia-se logo após findo o prazo máximo de suspensão do feito (um ano - artigo 40, § 2º, da LEF), nos termos da Súmula nº 314 do STJ. Na presente hipótese, resta evidente ter decorrido prazo superior a cinco anos desde o transcurso de um ano após o arquivamento dos autos, sendo que durante todo este período a exequente manteve-se inerte.
9. No tocante à aplicabilidade do artigo 40, da Lei nº. 11.051/2004, na esteira da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e do E. TRF da 3ª Região, entendo que a norma em questão tem natureza processual, tendo aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso. Precedentes: *RESP 200600244677, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJE DATA:22/09/2008; AC 200661160007097, Primeira Turma, Relator Juiz Johansom Di Salvo, DJF3 CJI de 01/07/2009; AC 200261260035097, Primeira Turma, Relator Juiz Márcio Mesquita, DJF3 CJI DATA:01/06/2009 PÁGINA: 27.*
10. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : GERA RODRIGUES PINTO E CIA LTDA  
No. ORIG. : 00015337120024036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR N. 118/05. AJUIZAMENTO ANTERIOR. FALTA DE CITAÇÃO. INÉRCIA DA EXEQUENTE. SÚMULA 106/STJ - INAPLICABILIDADE.

1. Apelação em face de sentença que extinguiu a ação de execução fiscal ajuizada pela Fazenda Nacional para cobrança de débitos a título de COFINS (R\$ 4.287,31 em Agosto/2001 - fls.02), reconhecendo a prescrição do crédito tributário por ter transcorrido lapso superior a 05 (cinco) anos entre a data da constituição definitiva, sem que fosse efetivada a citação válida da Empresa Executada.
2. O art. 174, do Código Tributário Nacional, disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em 05 (cinco) anos, a contar da data de sua constituição definitiva.
3. No caso dos autos, o crédito fazendário foi constituído por intermédio de termo de confissão espontânea, aperfeiçoado em 14/03/2001 (fls. 04/09), conforme Certidão de Dívida Ativa acostada aos presentes autos. Este é o termo inicial de contagem do prazo prescricional.
4. Quanto ao marco interruptivo da prescrição, considerando que o ajuizamento da ação executiva deu-se em 12/08/2002, portanto, antes da vigência da Lei Complementar n. 118/05 (09/06/2005) e, em que pese ter me manifestado em sentido diverso em situações anteriores, curvo-me ao entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido da inaplicabilidade indiscriminada da Súmula 106 aos executivos fiscais pelo simples fato de terem sido propostos antes da alteração legislativa.
5. Desse modo, impõe-se fazer uma análise pontual e concreta do andamento processual, visto que a incidência da orientação da sumulada só teria razão quando restasse evidenciado que a Fazenda Nacional se empenhou em implementar a citação do devedor, ou quando, de fato, a demora na citação decorreu de motivos inerentes ao mecanismo da Justiça.
6. No caso em julgamento, a execução fiscal foi ajuizada em 12/08/2002 (fls. 02) e o despacho ordenatório da citação proferido em 16/08/2002 (fls. 13). Em 16/08/2002, a carta de citação foi expedida e retornou sem cumprimento, sendo juntada aos autos em 17/01/2003 (fls. 15). Frustrada a diligência citatória, a Exequente, em 30/10/2003, requereu a inclusão do representante legal da Empresa no polo passivo da ação (fls.20/23). Em 20/10/2005, a Exequente teve vista dos autos para ciência da decisão do MM. Juízo *a quo* que determinou fosse comprovado poder gerencial da pessoa por ela indicada (fls.24). Assim, foi suspenso o feito em 16/10/2006 (fls.30), em atendimento ao pedido da Fazenda Nacional de fls. 27/29. Em 16/04/2009 (fls. 34), foi decidida nova suspensão pelo prazo requerido pela Exequente (fls. 35). Em 26/01/2011, a Exequente requereu o redirecionamento da execução fiscal e a citação dos sócios da Executada (fls.37/42). Em 06/06/12, em atendimento à decisão de fls. 44, manifestou-se no sentido de que, após o ajuizamento, não ocorreram causas interruptivas ou suspensivas da prescrição.
7. Na hipótese dos autos, verifica-se que o processo permaneceu paralisado por longos períodos, em virtude de pedido de suspensão do feito e da ausência de ato efetivo tendente a impulsionar o processo, no sentido de localizar a Empresa Executada ou bens passíveis de penhora, ou de efetivar o redirecionamento do executivo fiscal pretendido, o que configura inércia da Exequente no presente feito.
8. Desse modo, configurada a inércia fazendária, uma vez que deixou de implementar esforços para ver seu direito de ação assegurado mediante a citação válida do devedor (art. 174, inciso I, do CTN, em sua redação original), no período de 05 (cinco) anos, no caso, contados a partir de 14/03/2001, data da constituição definitiva do crédito tributário, não havendo como afastar a ocorrência da prescrição, visto que decorrido integralmente referido lapso temporal a partir desse termo inicial. Precedentes: *TRF3 - Terceira Turma, AC 2010.03.99.000958-3, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 17/03/11; TRF4 - Primeira Turma, AC 200971990046638, Rel. Des. Fed. Maria de Fátima Freitas Labarrère, j. 27/01/10, D.E. de 09/02/2010.*

9. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001546-70.2002.4.03.6121/SP

2002.61.21.001546-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : GERA RODRIGUES PINTO E CIA LTDA  
No. ORIG. : 00015467020024036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR N. 118/05. AJUIZAMENTO ANTERIOR. FALTA DE CITAÇÃO. INÉRCIA DA EXEQUENTE. SÚMULA 106/STJ - INAPLICABILIDADE.

1. Apelação em face de sentença que extinguiu a ação de execução fiscal ajuizada pela Fazenda Nacional para cobrança de débitos a título de IRPJ (R\$ 4.299,70 em Agosto/2001 - fls.02), reconhecendo a prescrição do crédito tributário por ter transcorrido lapso superior a 05 (cinco) anos entre a data da constituição definitiva, sem que fosse efetivada a citação válida da Empresa Executada.

2. O art. 174, do Código Tributário Nacional, disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em 05 (cinco) cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

3. No caso dos autos, o crédito fazendário foi constituído por intermédio de termo de confissão espontânea, aperfeiçoado em 14/03/2001 (fls. 04/12), conforme Certidão de Dívida Ativa acostada aos presentes autos. Este é o termo inicial de contagem do prazo prescricional.

4. Quanto ao marco interruptivo da prescrição, considerando que o ajuizamento da ação executiva deu-se em 12/08/2002, portanto, antes da vigência da Lei Complementar n. 118/05 (09/06/2005) e, em que pese ter me manifestado em sentido diverso em situações anteriores, curvo-me ao entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido da inaplicabilidade indiscriminada da Súmula 106 aos executivos fiscais pelo simples fato de terem sido propostos antes da alteração legislativa.

5. Desse modo, impõe-se fazer uma análise pontual e concreta do andamento processual, visto que a incidência da orientação da sumulada só teria razão quando restasse evidenciado que a Fazenda Nacional se empenhou em implementar a citação do devedor, ou quando, de fato, a demora na citação decorreu de motivos inerentes ao mecanismo da Justiça.

6. No caso em julgamento, a execução fiscal foi ajuizada em 12/08/2002 (fls. 02) e o despacho ordenatório da citação proferido em 16/08/2002 (fls. 16). Em 16/08/2002, a carta de citação foi expedida e retornou sem cumprimento, sendo juntada aos autos em 20/01/2003 (fls. 18). Frustrada a diligência citatória, a Exequente, em 05/09/2003, requereu a inclusão do representante legal da Empresa no polo passivo da ação (fls.23/26). Em 20/10/2005, a Exequente teve vista dos autos para ciência da decisão do MM. Juízo *a quo* que determinou fosse comprovado poder gerencial da pessoa por ela indicada (fls. 28). Em 25/11/2005, a Fazenda Nacional requereu o apensamento dos presentes autos aos de n. 2002.61.21.001533-9, o qual foi deferido (fls. 30/38 e fls. 39), passando a ser unificado seu processamento. A partir de então, seguiu-se a tramitação consoante as ocorrências processuais apontadas nos autos do processo apensado. Assim, foi suspenso o feito em 16/10/2006 (fls.30, dos autos em apenso), em atendimento ao pedido da Fazenda Nacional de fls. 27/29. Em 16/04/2009 (fls. 34), foi

decidida nova suspensão pelo prazo requerido pela Exequente (fls. 35). Em 26/01/2011, a Exequente requereu o redirecionamento da execução fiscal e a citação dos sócios da Executada (fls.37/42). Em 06/06/12, em atendimento à decisão de fls. 44, manifestou-se no sentido de que, após o ajuizamento, não ocorreram causas interruptivas ou suspensivas da prescrição.

7. Na hipótese dos autos, verifica-se que o processo permaneceu paralisado por longos períodos, em virtude de pedido de suspensão do feito e da ausência de ato efetivo tendente a impulsionar o processo, no sentido de localizar a Empresa Executada ou bens passíveis de penhora, ou de efetivar o redirecionamento do executivo fiscal pretendido, o que configura inércia da Exequente no presente feito.

8. Desse modo, configurada a inércia fazendária, uma vez que deixou de implementar esforços para ver seu direito de ação assegurado mediante a citação válida do devedor (art. 174, inciso I, do CTN, em sua redação original), no período de 05 (cinco) anos, no caso, contados a partir de 14/03/2001, data da constituição definitiva do crédito tributário, não havendo como afastar a ocorrência da prescrição, visto que decorrido integralmente referido lapso temporal a partir desse termo inicial. Precedentes: *TRF3 - Terceira Turma, AC 2010.03.99.000958-3, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 17/03/11; TRF4 - Primeira Turma, AC 200971990046638, Rel. Des. Fed. Maria de Fátima Freitas Labarrère, j. 27/01/10, D.E. de 09/02/2010.*

9. Apelação improvida.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009565-58.2003.4.03.6112/SP

2003.61.12.009565-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ANTONIO BATISTA GROSSO  
ADVOGADO : CARLOS CESAR MESSINETTI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. TRANSFERÊNCIA DOS BENS AOS ACIONISTAS PELO VALOR CONTÁBIL. PERMISSIVO LEGAL. INOCORRÊNCIA DE DISTRIBUIÇÃO DISFARÇADA DE LUCROS.

1. Na sessão ocorrida em 29 de julho de 2010, a E. Terceira Turma, por ocasião do julgamento da Apelação/Reexame Necessário nos Embargos à Execução Fiscal nº 2003.61.12.008318-0, processo a mim distribuído e relatado pelo Juiz Federal Convocado Renato Barth, proferiu julgamento envolvendo a mesma matéria aqui aduzida, cujas razões de decidir eu adoto integralmente.
2. A possibilidade de avaliação de bens do ativo da pessoa jurídica pelo valor contábil é admitida tanto pelo art. 22 da Lei nº 9.249/95 quanto pelo art. 215, § 1º, da Lei das Sociedades por Ações (Lei nº 6.404/76), circunstância que descaracteriza a alegada distribuição disfarçada de lucros.
3. Sustenta a União que a Lei nº 9.249/95, que entrou em vigor em 01.01.1996, não poderia ser aplicada ao caso, já que a operação de transferência do bem foi decidida em 30.11.1995.
4. Como bem observou o MM. Juiz "a quo", todavia, o que ocorreu na assembléia realizada em 30.11.1995 foi simples deliberação para transferência do imóvel aos acionistas. A transferência, em si, concretizou-se somente em 02.01.1996, quando lavrada a escritura pública de partilha e dação em pagamento.
5. A subsunção da conduta à norma invocada pela autoridade tributária pressupõe a transferência presumida de lucros, o que certamente não ocorre na hipótese dos autos, por se tratar de liquidação de sociedade. Precedentes.

6. O RIR/94 descaracteriza a distribuição disfarçada de lucros nos casos em que a alienação do bem ocorre de forma estritamente comutativa (art. 432, § 3º). Ora, a dação em pagamento ocorrida neste caso ocorreu como forma de quitação aos acionistas das dívidas que a sociedade mantinha com estes, representadas pelos respectivos quinhões societários. Com crédito e débito em valores rigorosamente iguais, é evidente que se tratou de negócio estritamente comutativo.

7. No mesmo sentido, inclusive, é o recente precedente exarado por esta E. Terceira Turma no julgamento de casos análogos ao presente: "TRF3, AC nº 2003.61.12.011188-5, AC nº 2003.61.12.008319-1, AC nº 2003.61.12.004872-5, AC nº 2003.61.12.009745-1 e AC nº 2003.61.12.009561-2 - TERCEIRA TURMA, Relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, julgado em 04/04/2013".

8. Honorários de advogado fixados em 5% sobre o valor da causa, devidamente corrigido, sem a incidência de juros de mora.

9. Apelação da União e remessa oficial a que se nega provimento. Recurso adesivo parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União e à remessa oficial e dar parcial provimento ao recurso adesivo do embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010465-41.2003.4.03.6112/SP

2003.61.12.010465-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	: SUSANA CAORU OKAMOTO KUROZAWA
ADVOGADO	: IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. TRANSFERÊNCIA DOS BENS AOS ACIONISTAS PELO VALOR CONTÁBIL. PERMISSIVO LEGAL. INOCORRÊNCIA DE DISTRIBUIÇÃO DISFARÇADA DE LUCROS.

1. Na sessão ocorrida em 29 de julho de 2010, a E. Terceira Turma, por ocasião do julgamento da Apelação/Reexame Necessário nos Embargos à Execução Fiscal nº 2003.61.12.008318-0, processo a mim distribuído e relatado pelo Juiz Federal Convocado Renato Barth, proferiu julgamento envolvendo a mesma matéria aqui aduzida, cujas razões de decidir eu adoto integralmente.

2. A possibilidade de avaliação de bens do ativo da pessoa jurídica pelo valor contábil é admitida tanto pelo art. 22 da Lei nº 9.249/95 quanto pelo art. 215, § 1º, da Lei das Sociedades por Ações (Lei nº 6.404/76), circunstância que descaracteriza a alegada distribuição disfarçada de lucros.

3. Sustenta a União que a Lei nº 9.249/95, que entrou em vigor em 01.01.1996, não poderia ser aplicada ao caso, já que a operação de transferência do bem foi decidida em 30.11.1995.

4. Como bem observou o MM. Juiz "a quo", todavia, o que ocorreu na assembléia realizada em 30.11.1995 foi simples deliberação para transferência do imóvel aos acionistas. A transferência, em si, concretizou-se somente em 02.01.1996, quando lavrada a escritura pública de partilha e dação em pagamento.

5. A subsunção da conduta à norma invocada pela autoridade tributária pressupõe a transferência presumida de lucros, o que certamente não ocorre na hipótese dos autos, por se tratar de liquidação de sociedade. Precedentes.

6. O RIR/94 descaracteriza a distribuição disfarçada de lucros nos casos em que a alienação do bem ocorre de

forma estritamente comutativa (art. 432, § 3º). Ora, a dação em pagamento ocorrida neste caso ocorreu como forma de quitação aos acionistas das dívidas que a sociedade mantinha com estes, representadas pelos respectivos quinhões societários. Com crédito e débito em valores rigorosamente iguais, é evidente que se tratou de negócio estritamente comutativo.

7. No mesmo sentido, inclusive, é o recente precedente exarado por esta E. Terceira Turma no julgamento de casos análogos ao presente: "TRF3, AC nº 2003.61.12.011188-5, AC nº 2003.61.12.008319-1, AC nº 2003.61.12.004872-5, AC nº 2003.61.12.009745-1 e AC nº 2003.61.12.009561-2 - TERCEIRA TURMA, Relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, julgado em 04/04/2013".

8. Honorários de advogado fixados em 5% sobre o valor da causa, devidamente corrigido, sem a incidência de juros de mora.

9. Apelação da União e remessa oficial a que se nega provimento. Recurso adesivo parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União e à remessa oficial e dar parcial provimento ao recurso adesivo do embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011190-30.2003.4.03.6112/SP

2003.61.12.011190-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	: YOSHINORI MEGURO espolio
ADVOGADO	: IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE	: FUKUYO YOKOYA MEGURO
ADVOGADO	: CARLOS CESAR MESSINETTI
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. TRANSFERÊNCIA DOS BENS AOS ACIONISTAS PELO VALOR CONTÁBIL. PERMISSIVO LEGAL. INOCORRÊNCIA DE DISTRIBUIÇÃO DISFARÇADA DE LUCROS.

1. Na sessão ocorrida em 29 de julho de 2010, a E. Terceira Turma, por ocasião do julgamento da Apelação/Reexame Necessário nos Embargos à Execução Fiscal nº 2003.61.12.008318-0, processo a mim distribuído e relatado pelo Juiz Federal Convocado Renato Barth, proferiu julgamento envolvendo a mesma matéria aqui aduzida, cujas razões de decidir eu adoto integralmente.
2. A possibilidade de avaliação de bens do ativo da pessoa jurídica pelo valor contábil é admitida tanto pelo art. 22 da Lei nº 9.249/95 quanto pelo art. 215, § 1º, da Lei das Sociedades por Ações (Lei nº 6.404/76), circunstância que descaracteriza a alegada distribuição disfarçada de lucros.
3. Sustenta a União que a Lei nº 9.249/95, que entrou em vigor em 01.01.1996, não poderia ser aplicada ao caso, já que a operação de transferência do bem foi decidida em 30.11.1995.
4. Como bem observou o MM. Juiz "a quo", todavia, o que ocorreu na assembléia realizada em 30.11.1995 foi simples deliberação para transferência do imóvel aos acionistas. A transferência, em si, concretizou-se somente em 02.01.1996, quando lavrada a escritura pública de partilha e dação em pagamento.
5. A subsunção da conduta à norma invocada pela autoridade tributária pressupõe a transferência presumida de lucros, o que certamente não ocorre na hipótese dos autos, por se tratar de liquidação de sociedade. Precedentes.

6. O RIR/94 descaracteriza a distribuição disfarçada de lucros nos casos em que a alienação do bem ocorre de forma estritamente comutativa (art. 432, § 3º). Ora, a dação em pagamento ocorrida neste caso ocorreu como forma de quitação aos acionistas das dívidas que a sociedade mantinha com estes, representadas pelos respectivos quinhões societários. Com crédito e débito em valores rigorosamente iguais, é evidente que se tratou de negócio estritamente comutativo.

7. No mesmo sentido, inclusive, é o recente precedente exarado por esta E. Terceira Turma no julgamento de casos análogos ao presente: "TRF3, AC nº 2003.61.12.011188-5, AC nº 2003.61.12.008319-1, AC nº 2003.61.12.004872-5, AC nº 2003.61.12.009745-1 e AC nº 2003.61.12.009561-2 - TERCEIRA TURMA, Relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, julgado em 04/04/2013".

8. Honorários de advogado fixados em 5% sobre o valor da causa, devidamente corrigido, sem a incidência de juros de mora.

9. Apelação da União e remessa oficial a que se nega provimento. Recurso adesivo parcialmente provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União e à remessa oficial e dar parcial provimento ao recurso adesivo do embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003888-31.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.003888-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : GALIZKI COM/ E REPRESENTACOES LTDA e outro  
: VICTOR GALIZKI  
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO DE CARVALHO E SOUZA MACHADO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00038883120034036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR MEIO DE ENTREGA DE DECLARAÇÃO DO CONTRIBUINTE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA DATA DA ENTREGA DA DCTF. TERMO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL. DATA DO VENCIMENTO. TERMO FINAL. DATA DO AJUIZAMENTO. PROPOSITURA ANTERIOR À LEI COMPLEMENTAR N. 118/05. APLICAÇÃO DA SÚMULA 106/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. Apelação em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada em 30/10/2000, para a cobrança de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS (R\$ 9.488,42 - Setembro/2000 - fls. 40/45).

2. O caso dos autos versa a respeito de cobrança de COFINS, tributo sujeito a lançamento por homologação, declarado e não pago, vencido em 10/08/1995, 08/09/1995, 10/11/1995, 08/12/1995 e 10/01/1996 (fls. 42/45), e constituído por meio da declaração nº. 0960818683457 (fls. 42 e fls. 44). Ausente nos autos comprovação da data da entrega da declaração do contribuinte.

3. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

4. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos

fazendários constituídos por intermédio de declaração do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, ausente nos autos a data da entrega da respectiva DCTF, o prazo prescricional deve ser contado a partir da exigibilidade dos valores, ou seja, o vencimento das obrigações. Precedentes: TRF-3ª Região, 3ª Turma, *Processo n. 2001.61.26.006163-8/SP, Desembargador Nery Júnior, julgado em 09-10-2008. Processo n. 2001.61.26.012180-5/SP, Desembargador Carlos Muta, julgado em 23-10-2008.*

5. A Egrégia Terceira Turma deste Tribunal tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.

6. Utilizando-se como parâmetro o disposto na Súmula nº 106, e considerando não constar dos autos a data da entrega da DCTF, verifica-se que parte dos valores inscritos em dívida ativa foi atingida pela prescrição, eis que constam tributos vencidos em 10/08/1995 e 08/09/1995 (fls. 42) e a ação de execução fiscal foi ajuizada somente em 30/10/2000 (fls. 40).

7. Em sendo assim, deve ser acolhida parcialmente a pretensão recursal, para reconhecimento da prescrição parcial dos débitos em cobrança.

8. Tendo em vista o resultado do julgamento e verificada a sucumbência parcial da Exequente, tem a Embargante o direito à verba honorária, que fixo em 10% (dez por cento) do valor total excluído da ação de execução fiscal, atualizado desde seu ajuizamento.

9. Prosseguimento da ação de execução fiscal para a cobrança dos débitos fiscais remanescentes.

10. Apelação parcialmente provida. Sentença reformada. Embargos à execução parcialmente procedentes.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005818-16.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.005818-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : QUALIMEDICA COM/ DE PRODUTOS DE USO UNICO LTDA e outros  
: DOMNA CRISTINA RODRIGUES PEREZ  
: MARIA CONSUELO BARREIRO RODRIGUEZ  
ADVOGADO : LUCIENE BRATFISCH CAVALARO e outro  
No. ORIG. : 00058181620054036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - ENCERRAMENTO DO PROCESSO DE FALÊNCIA - NÃO COMPROVAÇÃO DE PRÁTICAS PREVISTAS NO ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN - REDIRECIONAMENTO DESCABIDO.

1. Conforme entendimento pacífico do E. STJ, em razão da falência não constituir forma de extinção irregular da pessoa jurídica, para o redirecionamento da execução fiscal faz-se necessária a comprovação de que houve os crimes citados no art. 135 do CTN. Precedentes: *REsp 696.635/RS, 1ª Turma, rel. Ministro Teori Albino Zavascki, DJU 22-11-2007, p. 187; AGA 200702525726, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJE em 04/08/08; REsp 212033/SC, 2ª Turma, rel. Ministro Castro Meira, DJ 16-11-2004, p. 220; REsp 824914/RS - 1ª Turma - rel. Ministra Denise Arruda, DJ 10-12-2007, p. 297.*

2. No caso em testilha, não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios-gerentes indicados. Verifico, ademais, que o processo de falência foi encerrado sem que houvesse qualquer

menção a eventual ação penal falimentar movida em face dos administradores, bem como qualquer apuração no sentido de prática de crime falimentar.

3. Portanto, ausente interesse processual no prosseguimento da execução fiscal em face de empresa que teve a sua falência encerrada e inexistindo motivo que enseje o redirecionamento da ação contra os sócios, é de ser mantida a r. sentença que extinguiu a ação.

4. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015102-48.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.015102-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : CLUNE PECAS AGRO INDUSTRIAIS LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE NASSAR LOPES e outro  
No. ORIG. : 00151024820054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69.

1. Considerando que as execuções fiscais são regidas por normas específicas, em se tratando de embargos opostos a elas, não cabe condenação da executada ao pagamento de honorários advocatícios, em razão do encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69.

2. A matéria, inclusive, já foi enfrentada pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.143.320/RS, submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), que firmou o entendimento no sentido de que *"a condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível bis in idem, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69, que já abrange a verba honorária"*.

3. A orientação adotada no *decisum* vergastado, ademais, apresenta-se em consonância com a jurisprudência atual do E. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual, em se tratando de embargos à execução fiscal de créditos da União, descabe a condenação em honorários advocatícios porque já incluído no débito consolidado o encargo de 20% (vinte por cento) do Decreto-lei 1.025/69, nele compreendidos honorários. Precedente: *ADAGRESP 200900719202, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJE DATA:08/10/2010*.

4. Cumpre salientar, por oportuno, que embora o art. 1º, § 3º e o art. 3º, § 2º, da Lei nº. 11.941/09 tenham previsto a redução de 100% do encargo legal para os contribuintes que aderirem ao programa de parcelamento, o artigo 11, inciso II, do referido diploma legal regula especificamente os casos de parcelamentos de débitos inscritos em Dívida Ativa da União, determinando a inclusão dos encargos legais que forem devidos, inclusive, nas hipóteses em que há dispensa dos honorários advocatícios (artigo 6º, §1º, da Lei nº. 11.941/09).

5. Assim sendo, deixo de aplicar ao caso em comento o previsto no art. 26 do CPC, por entender suficiente a previsão do Decreto-Lei 1.025/69, de acordo com a inteligência do artigo 11, inciso II, da Lei nº. 11.941/09.

6. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025918-89.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.025918-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : PRESTGAS COM/ E SERVICOS TECNICOS LTDA massa falida  
No. ORIG. : 00259188920054036182 12F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

APELAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - ENCERRAMENTO DO PROCESSO DE FALÊNCIA - NÃO COMPROVAÇÃO DE PRÁTICAS PREVISTAS NO ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN - REDIRECIONAMENTO DESCABIDO.

1. Conforme entendimento pacífico do E. STJ, em razão da falência não constituir forma de extinção irregular da pessoa jurídica, para o redirecionamento da execução fiscal faz-se necessária a comprovação de que houve os crimes citados no art. 135 do CTN. Precedentes: *REsp 696.635/RS, 1ª Turma, rel. Ministro Teori Albino Zavascki, - DJU 22-11-2007, p. 187; AGA 200702525726, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJE em 04/08/08; REsp 212033/SC, 2ª Turma, rel. Ministro Castro Meira, DJ 16-11-2004, p. 220; REsp 824914/RS - 1ª Turma - rel. Ministra Denise Arruda, DJ 10-12-2007, p. 297.*
2. No caso em testilha, não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios-gerentes indicados. Verifico, ademais, que o processo de falência foi encerrado sem que houvesse qualquer menção a eventual ação penal falimentar movida em face dos administradores, bem como qualquer apuração no sentido de prática de crime falimentar.
3. Cumpre destacar, ainda, que a falência da empresa executada foi decretada em 08/11/2004 (fls. 65), antes, portanto, do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 12/04/2005 (fls. 02), e, de conseguinte, das diligências intentadas com objetivo de citar a executada, o que descaracteriza a alegada dissolução irregular da sociedade em questão, tendo em vista que, como já assinalado linhas atrás, a falência não configura modo irregular de dissolução da pessoa jurídica.
4. Saliento, por fim, que não se trata de hipótese em que houve cerceamento de defesa, pois a União Federal poderia ter trazido aos autos comprovação de uma das práticas vedadas pela legislação desde 04/04/2008 (fls. 70), data em que informou o d. Juízo "a quo" do encerramento do processo falimentar da executada, o que não logrou fazer.
5. Portanto, ausente interesse processual no prosseguimento da execução fiscal em face de empresa que teve a sua falência encerrada e inexistindo motivo que enseje o redirecionamento da ação contra os sócios, é de ser mantida a r. sentença que extinguiu a ação.
6. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, improvidas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055928-82.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.055928-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : PREVI SIEMENS SOCIEDADE DE PREVIDENCIA PRIVADA  
ADVOGADO : JULIO CEZAR ALVES e outro  
No. ORIG. : 00559288220064036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CANCELAMENTO DO DÉBITO INSCRITO EM DÍVIDA ATIVA. DÉBITO EXTINTO ANTES DA PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO INDEVIDO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. CONDENAÇÃO DA EXEQUENTE AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VERBA HONORÁRIA REDUZIDA.

1. Quanto ao cabimento da verba honorária, importante observar que a execução fiscal foi extinta após apresentação de exceção de pré-executividade pelo executado, em razão de parte do débito ter sido extinto por decisão judicial transitada em julgado na ação ordinária nº. 96.0024398-0 e parte da dívida ter sido objeto de pagamento efetuado em 31/01/2002.
2. Com efeito, no presente caso, a executada apresentou exceção de pré-executividade por meio da qual comprovou encontrar-se o débito exigido devidamente extinto antes do ajuizamento da presente execução fiscal, ocorrida em 19/12/2006 (fls. 02).
3. É importante destacar que foi somente após a apresentação da defesa da parte executada que a exequente cancelou as inscrições em dívida ativa, só vindo a requerer a extinção da execução fiscal em 15/02/2012 (fls. 248/249).
4. Cumpre elucidar que o princípio da sucumbência assenta sua premissa na causalidade. Nesse sentido, cabível a condenação da exequente em honorários advocatícios, uma vez que foi esta quem deu causa à indevida execução fiscal que rendeu ensejo a que o executado exercitasse o seu direito de defesa, na medida em que deixou de tomar as cautelas necessárias para aferir a exigibilidade do crédito cobrado.
5. Importante destacar, por seu turno, que o entendimento esposado na Súmula 153 /STJ, segundo o qual a desistência da execução, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência, se aplica à hipótese de exceção de pré-executividade, pois também neste caso o executado tem o ônus de constituir advogado em sua defesa.
6. Com relação ao disposto no art. 1º-D da lei 9.494 /97 - no sentido de não serem devidos honorários pela Fazenda nas execuções não embargadas -, cumpre observar que tal dispositivo não se aplica à hipótese dos autos. A corroborar este entendimento, há manifestação do STF, restringindo a aplicação do artigo em referência a execuções por quantia certa movidas em face da Fazenda Pública, nos termos do art. 730 do CPC (RE 415932/PR, Rel. Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJ de 10/11/06). Aliás, em recentes julgados, este fato tem sido observado nesta Corte (*verbi gratia*, o Processo 2004.61.82.039702-2, 6ª Turma, Relator Desembargador Lazarano Neto, DJU de 11/12/2006).
7. Dessa maneira, extinta a execução fiscal em decorrência do reconhecimento da cobrança indevida do crédito tributário objeto da ação executiva, impõe-se à exequente a condenação no ônus da sucumbência, ficando

obrigada a reparar o prejuízo causado à executada, na medida em que esta teve despesas para se defender.

8. O artigo 20, §4º, do CPC remete o julgador à análise do grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço e, ainda, à natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço para estabelecer o *quantum* a ser arbitrado em honorários advocatícios.

9. Nesse contexto, considerando o tempo de duração do processo, a circunstância de a exceção de pré-executividade ser mero incidente no feito, o grau de zelo profissional, bem como o fato de a exequente/excepta não ter oferecido resistência à pretensão da executada/excipiente, afigura-se razoável a verba honorária reduzida para o valor de R\$ 100.000,00 (cento mil reais), nos termos dos parâmetros firmados pelo C.P.C. e já admitidos por esta 3ª Turma, em precedentes firmados.

10. Cabe salientar, por fim, que o valor da execução fiscal (valor de R\$ 15.147.370,59 em dez/06 - fls. 02) é um dos parâmetros possíveis, devendo ser sopesado com as outras circunstâncias do caso concreto de modo a não propiciar enriquecimento sem causa, onerando excessivamente a parte vencida.

11. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, a que se dá parcial provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019216-14.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.019216-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : BANCO ITAUBANK S/A  
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS. INEXISTÊNCIA. DISPOSITIVOS LEGAIS. REFERÊNCIA. DESNECESSIDADE.

1. O fato de a lei assegurar às partes um expediente de natureza saneadora, de modo a aprimorar o julgado, não significa que o seu emprego esteja ao arbítrio daquele a quem a decisão desagrade. Há que se agir com critério: se a embargante almeja a rediscussão da causa, que se valha dos meios idôneos para tanto, pois a via eleita não se presta a tal desiderato.

2. Os argumentos suscitados pelas partes e necessários ao exame da controvérsia foram suficientemente analisados pelo julgado.

3. Desnecessária a referência expressa aos dispositivos tidos por violados, pois o exame da controvérsia à luz dos temas invocados é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

4. Não existem quaisquer vícios a serem sanados, apenas divergência entre a argumentação contida no julgado e a desenvolvida pela embargante, configurando, dessarte, o caráter infringente do recurso.

5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004727-12.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.004727-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : LABORATORIOS PFIZER LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO TOSHIHIKO OCHIAI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CSL. ESTIMATIVA MENSAL. MULTA ISOLADA. COMPENSAÇÃO COM SALDO NEGATIVO DE PERÍODO ANTERIOR. DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS. AUSÊNCIA. EXAME DA CONTROVÉRSIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A Lei nº 9.430/96 estabelece que o contribuinte sujeito à tributação pelo lucro real pode optar pelo recolhimento mensal sobre base de cálculo estimada, bem como autoriza que esses débitos sejam compensados com saldos negativos de períodos anteriores e passíveis de restituição, entretanto, é imprescindível que o contribuinte formalize sua pretensão compensatória, seja por informação no bojo da DCTF, seja mediante a entrega de declaração de compensação em tempo e modo oportunos, de maneira que não restem em aberto os débitos apontados em suas declarações fiscais. Assim, não basta ao contribuinte alegar a existência de crédito oponível ao Fisco, é imperioso que ele manifeste formalmente a intenção de proceder ao encontro de contas na esfera administrativa para ficar a salvo das possíveis autuações fiscais.

2. A noticiada compensação da CSL estimada de janeiro de 2002 com a utilização de saldo negativo de períodos anteriores, pelo que sugere o contribuinte, foi implementada por meio de DCTF, assim, para que se torne possível o pronunciamento jurisdicional acerca do acerto da sua conduta e do afastamento da penalidade imposta, é imprescindível que a demanda esteja instruída com os documentos comprobatórios da sua alegação, no caso, a DCTF do referido período, sem o que resta caracterizada a ausência de prova pré-constituída.

3. Se o contribuinte não carrou aos autos a prova inequívoca de que tenha realmente compensado a parcela estimada de janeiro de 2002, não é possível o pronunciamento acerca da existência de saldo negativo do período-base de 2002 a ser utilizado na compensação das parcelas estimadas de janeiro e fevereiro de 2003, mormente porque, além de não se revestir de certeza, o provimento pleiteado impediria a atuação do Fisco em relação a tal período.

4. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006067-85.2007.4.03.6120/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : RODOVIARIO MARINO CARRASCOSA LTDA  
ADVOGADO : GESIEL DE SOUZA RODRIGUES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00060678520074036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NÃO ILIDIDA A PRESUNÇÃO LEGAL DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. LEGALIDADE DA INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. ACRÉSCIMOS - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DECRETO-LEI Nº. 1.025/69. *BIS IN IDEM*.

1. Primeiramente, não conheço do apelo na parte em que aduz a ocorrência de denúncia espontânea, uma vez que o pedido não foi sequer veiculado na inicial destes embargos, constituindo inovação nesta fase processual, situação esta vedada pela sistemática processual nos termos dispostos no parágrafo único do artigo 264 do CPC.
2. A questão da legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS já está pacificada na jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, Relator Min. Francisco Peçanha Martins, no RESP n. 154190/SP, DJ de 22.05.00. Precedente.
3. Além do mais, o conceito de faturamento já foi objeto de análise e decisão nesta Corte quando do julgamento da Arguição de Constitucionalidade - AMS nº 1999.61.00.019337-6, onde restaram amplamente debatidos os argumentos que levaram ao reconhecimento da constitucionalidade da Lei n.º 9.718/98, que, ao alterar as Leis Complementares nºs 70/91 e 7/70, determinou que este corresponde "à totalidade das receitas auferidas pelas pessoas jurídicas".
4. Vale acrescentar, que embora a questão esteja sendo decidida no Supremo Tribunal Federal, no RE nº 240.785/MG, com posicionamento majoritário à tese defendida pela embargante, o entendimento ora exarado deve ser mantido, em razão de que o referido julgado encontra-se pendente de julgamento final.
5. Ainda que a matéria esteja pendente de julgamento no C. STF, não subsistindo mais a liminar que suspendeu o julgamento destes feitos, estes devem ser processados e julgados por esta E. Turma. De se notar que a liminar de suspensão de julgamento dos feitos em questão foi deferida em 04/02/2009, na ADC nº 18, perdurou por 180 dias e foi renovada em 16/09/2009, tendo sido prorrogada pela última vez por mais 180 dias na sessão do Tribunal Pleno em 25/03/2010, publicada em 18/06/2010.
6. Caso a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS nas bases de cálculo das contribuições à Cofins e ao PIS venha a ser posteriormente declarada em pronunciamento definitivo no C. Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do RE nº 240.785-2, o contribuinte poderá interpor o recurso cabível.
7. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável, e não simplesmente meras alegações desprovidas de conteúdo, como ocorre na espécie dos autos.
8. Cumpre destacar que a dívida ativa da Fazenda Pública abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei, conforme disposto no § 2º do art. 2º da Lei n. 6.830/80.
9. Desse modo, os acréscimos legais são devidos e integram-se no principal, consubstanciando o crédito fiscal, tendo cada um finalidade específica, ou seja: a multa penaliza pela impontualidade, os juros moratórios compensam o credor pelo atraso no adimplemento da obrigação e a correção monetária restabelece o valor corroído pela inflação.
10. Portanto, a cobrança cumulada de juros de mora, multa e correção monetária deriva exclusivamente de imposição legal, encontrando-se a Fazenda Pública adstrita ao princípio da legalidade.
11. Quanto à cobrança dos juros, cumpre salientar que, na hipótese de débitos tributários para com a União Federal, o percentual adotado para os juros de mora não mantém a taxa histórica de 12% ao ano, podendo o legislador fixá-lo em patamares superiores, segundo critério de conveniência política, que foge ao controle jurisdicional. Legitimidade da aplicação da taxa Selic para o cálculo dos juros. O art. 161, § 1º, do CTN, é claro ao dispor sobre a possibilidade de regulamentação da taxa de juros por lei extravagante, fixando-a, apenas de forma supletiva, em 1% ao mês.
12. No caso em apreço, os juros de mora são fixados pela Lei 8.981/95, art. 84, I, com a alteração introduzida pela Lei 9.065/95, art. 13, que determinou o acréscimo de juros de mora equivalentes à taxa média mensal de captação do serviço de liquidação e custódia para títulos federais (SELIC), acumulados mensalmente. Desse modo, ante a

expressa previsão legal, nenhuma inconstitucionalidade ou ilegalidade milita contra sua incidência.

13. A limitação dos juros prevista no § 3º do art. 192 da CF/88, por ser norma de eficácia limitada, não era auto-aplicável, conforme o enunciado da Súmula Vinculante nº 7 do Supremo Tribunal Federal.

14. A cobrança do encargo previsto no Decreto-lei nº. 1.025/69 é devida nas execuções fiscais promovidas pela União, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses, conforme já consolidado pela Súmula 168/TFR. Nesse sentido, uma nova condenação neste feito caracteriza indevido *bis in idem*, motivo por que a exclusão da verba honorária fixada nos embargos é medida que se impõe.

15. Apelação parcialmente conhecida e, na parte conhecida, parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que o Juiz Federal Convocado Rubens Calixto dava parcial provimento em **maior extensão**, para, além de afastar a verba honorária fixada na sentença, excluir o ICMS da base de cálculo da COFINS.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024368-88.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.024368-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : FRUTICOLA ARTE COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA  
No. ORIG. : 00243688820074036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - ENCERRAMENTO DO PROCESSO DE FALÊNCIA - NÃO COMPROVAÇÃO DE PRÁTICAS PREVISTAS NO ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN - REDIRECIONAMENTO DESCABIDO.

1. Conforme entendimento pacífico do E. STJ, em razão da falência não constituir forma de extinção irregular da pessoa jurídica, para o redirecionamento da execução fiscal faz-se necessária a comprovação de que houve os crimes citados no art. 135 do CTN. Precedentes: *REsp 696.635/RS, 1ª Turma, rel. Ministro Teori Albino Zavascli, - DJU 22-11-2007, p. 187; AGA 200702525726, 2ª Turma, Rel. Ministro Castro Meira, DJE em 04/08/08; REsp 212033/SC, 2ª Turma, rel. Ministro Castro Meira, DJ 16-11-2004, p. 220; REsp 824914/RS - 1ª Turma - rel. Ministra Denise Arruda, DJ 10-12-2007, p. 297.*

2. No caso em testilha, não houve comprovação pela exequente de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios-gerentes indicados. Verifico, ademais, que o processo de falência foi encerrado sem que houvesse qualquer menção a eventual ação penal falimentar movida em face dos administradores, bem como qualquer apuração no sentido de prática de crime falimentar.

3. Portanto, ausente interesse processual no prosseguimento da execução fiscal em face de empresa que teve a sua falência encerrada e inexistindo motivo que enseje o redirecionamento da ação contra os sócios, é de ser mantida a r. sentença que extinguiu a ação.

4. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043429-32.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.043429-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro  
APELADO : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP  
ADVOGADO : CAMILA MARIA ESCATENA e outro  
No. ORIG. : 00434293220074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Apelação em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada para a cobrança do Imposto Predial e Territorial Urbano - IPTU - relativo ao Exercício de 2005 (R\$ 5.019,99 - Outubro/2010). Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (fls. 49/52).
2. Os serviços explorados pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT -constituem serviços públicos de competência da União (Carta Magna, art. 21, inciso X), podendo se valer do privilégio previsto no art. 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, que estabelece a imunidade recíproca entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios no que concerne à instituição de impostos sobre os serviços uns dos outros. Tal entendimento está consolidado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que se manifestou no sentido da recepção do art. 12, do Decreto-Lei nº 509/69, pela Constituição Federal, bem assim da não incidência da restrição contida no art. 173, § 1º, da Carta da República. A decisão da Suprema Corte foi proferida no RE 220.906, publicada no DJ em 14.11.2002, do qual foi Relator o Ministro Maurício Corrêa.
3. A jurisprudência da Suprema Corte firmou-se no sentido de que a ECT - Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, na qualidade de prestadora de serviço público obrigatório e exclusivo do Estado, goza de imunidade tributária recíproca em relação aos impostos, dentre estes o IPTU, inclusive ante o disposto no artigo 12 do Decreto-Lei nº 509/69. Assim, a ela não se aplica a restrição contida no § 1º do art. 173 da Constituição Federal de 1988, tal como pleiteia a ora apelante. Julgados: TRF 3ª Região, 3ª Turma, Relator Des. Federal Carlos Muta, AC 1113070, Processo n. 2004.61.82.056361-0/SP, DJU 07.03.2007, p. 223; TFR-3ª Região, 6ª Turma, Rel. Desembargadora. Federal Consuelo Yoshida, Processo 2002.61.82.007343-8, DJU em 19/03/07, página 393.
4. Dessa forma, afigura-se ilegítima a cobrança de IPTU em face da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, devendo ser reformada a sentença recorrida. Em sendo assim, acolhida a pretensão recursal, ficam invertidos os ônus da sucumbência, devendo arcar o Exequente com o pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizado.
5. Apelação provida. Embargos à execução fiscal procedentes.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048677-76.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.048677-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : MARIA TEREZA VERISSIMO FERNANDES MARINHEIRO e outro  
: ALEXANDRE FERNANDINO GUARIENTO  
ADVOGADO : CARLA DE LOURDES GONCALVES e outro  
INTERESSADO : FOTO HOBBY COML/ LTDA  
No. ORIG. : 00486777620074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DO DEVEDOR. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. LEI Nº. 11.941/09. EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69.

1. Considerando que as execuções fiscais são regidas por normas específicas, em se tratando de embargos opostos a elas, não cabe condenação da executada ao pagamento de honorários advocatícios, mesmo que totalmente improcedentes, em razão do encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69.
2. A matéria, inclusive, já foi enfrentada pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.143.320/RS, submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), que firmou o entendimento no sentido de que *"a condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível bis in idem, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69, que já abrange a verba honorária"*.
3. A orientação adotada no *decisum* vergastado, ademais, apresenta-se em consonância com a jurisprudência atual do E. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual, em se tratando de embargos à execução fiscal de créditos da União, descabe a condenação em honorários advocatícios porque já incluído no débito consolidado o encargo de 20% (vinte por cento) do Decreto-lei 1.025/69, nele compreendidos honorários. Precedente: *ADAGRESP 200900719202, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJE DATA:08/10/2010*.
4. Cumpre salientar, por oportuno, que embora o art. 1º, § 3º e o art. 3º, § 2º, da Lei nº. 11.941/09 tenham previsto a redução de 100% do encargo legal para os contribuintes que aderirem ao programa de parcelamento, o artigo 11, inciso II, do referido diploma legal regula especificamente os casos de parcelamentos de débitos inscritos em Dívida Ativa da União, determinando a inclusão dos encargos legais que forem devidos, inclusive, nas hipóteses em que há dispensa dos honorários advocatícios (artigo 6º, §1º, da Lei nº. 11.941/09).
5. Assim sendo, deixo de aplicar ao caso em comento o previsto no art. 26 do CPC, por entender suficiente a previsão do Decreto-Lei 1.025/69, de acordo com a inteligência do artigo 11, inciso II, da Lei nº. 11.941/09.
6. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : SERVENG CIVILSAN S/A EMPRESAS ASSOCIADAS DE ENGENHARIA  
ADVOGADO : CLOVIS HENRIQUE DE MOURA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE AUTORA : SERVENG CIVILSAN S/A EMPRESAS ASSOCIADAS DE ENGENHARIA e  
filia(l)(is) e outros  
: SERVENG CIVILSAN S/A EMPRESAS ASSOCIADAS DE ENGENHARIA filial  
ADVOGADO : CLOVIS HENRIQUE DE MOURA e outro  
PARTE AUTORA : SERVENG CIVILSAN S/A EMPRESAS ASSOCIADAS DE ENGENHARIA filial  
ADVOGADO : CLOVIS HENRIQUE DE MOURA e outro  
PARTE AUTORA : SERVENG CIVILSAN S/A EMPRESAS ASSOCIADAS DE ENGENHARIA filial  
ADVOGADO : CLOVIS HENRIQUE DE MOURA e outro  
PARTE AUTORA : SERVENG CIVILSAN S/A EMPRESAS ASSOCIADAS DE ENGENHARIA filial  
ADVOGADO : CLOVIS HENRIQUE DE MOURA e outro  
PARTE AUTORA : SERVENG CIVILSAN S/A EMPRESAS ASSOCIADAS DE ENGENHARIA filial  
ADVOGADO : CLOVIS HENRIQUE DE MOURA e outro  
PARTE AUTORA : SERVENG CIVILSAN S/A EMPRESAS ASSOCIADAS DE ENGENHARIA filial  
ADVOGADO : CLOVIS HENRIQUE DE MOURA e outro  
PARTE AUTORA : SERVENG CIVILSAN S/A EMPRESAS ASSOCIADAS DE ENGENHARIA filial  
ADVOGADO : CLOVIS HENRIQUE DE MOURA e outro  
PARTE AUTORA : SERVENG CIVILSAN S/A EMPRESAS ASSOCIADAS DE ENGENHARIA filial  
ADVOGADO : CLOVIS HENRIQUE DE MOURA e outro  
PARTE AUTORA : SERVENG CIVILSAN S/A EMPRESAS ASSOCIADAS DE ENGENHARIA filial  
ADVOGADO : CLOVIS HENRIQUE DE MOURA e outro  
PARTE AUTORA : SERVENG CIVILSAN S/A EMPRESAS ASSOCIADAS DE ENGENHARIA filial  
ADVOGADO : CLOVIS HENRIQUE DE MOURA e outro  
PARTE AUTORA : SERVENG CIVILSAN S/A EMPRESAS ASSOCIADAS DE ENGENHARIA filial  
ADVOGADO : CLOVIS HENRIQUE DE MOURA e outro  
PARTE AUTORA : SERVENG CIVILSAN S/A EMPRESAS ASSOCIADAS DE ENGENHARIA filial  
ADVOGADO : CLOVIS HENRIQUE DE MOURA e outro  
No. ORIG. : 00275552520084036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COFINS - PIS - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - SÚMULAS Nº 94 E Nº 68 DO STJ.

I - O ICMS inclui-se na base de cálculo da Cofins e do PIS, nos termos de pacificada matéria compreendida nas Súmulas nº 94 e nº 68 do STJ.

II - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Juiz Federal Convocado Rubens Calixto que lhe dava provimento.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015775-52.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.015775-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : FAZENDA DO MUNICIPIO DE PRESIDENTE PRUDENTE SP  
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO NOGUEIRA DE ALMEIDA  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 00157755220084036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO. DEVIDO ENFRENTAMENTO DA QUESTÃO POSTA EM JULGAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Prescreve o artigo 535 do CPC o cabimento de embargos de declaração em havendo na sentença ou acórdão obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas. Verificando-se que não há qualquer dos vícios acima apontados, outra não será a conclusão senão pela inadmissibilidade dos embargos, cabendo ao juiz ou relator rejeitá-los de plano.
2. É o que verifico no caso em apreço. A embargante em momento algum aponta qualquer das irregularidades supracitadas. Pelo contrário, deixa transparecer o seu intuito de ver reformada a decisão recorrida, não integrada.
3. Ora, o fato de a lei assegurar às partes um expediente de natureza saneadora, de aprimoramento do julgado, não significa que seu emprego possa se dar ao bel prazer daquele a quem desagrade a decisão proferida. Há que se agir com critério: se a embargante almeja a rediscussão de sua pretensão, que se valha dos meios idôneos para tanto, pois que a via eleita não se presta para esse desiderato.
4. No que tange ao prequestionamento, destaco o entendimento corrente desta E. Turma no sentido de que o juízo não está obrigado a se pronunciar expressamente sobre todos os dispositivos legais citados pelas partes, pois a análise de um ou de alguns dos fundamentos jurídicos trazidos pode ser suficiente para solucionar a lide, tornando prejudicial a apreciação dos demais. Precedentes: *TRF 3ª Região, AI nº 2003.03.00.042652-0/SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 06.11.2008, DJF3 18.11.2008; TRF 3ª Região, AMS nº 1999.61.00.012833-5/SP, 3ª Turma, Rel. Juiz Fed. Convocado Rubens Calixto, j. 13.11.2008, DJF3 25.11.2008; STJ, Edcl no REsp 773767/MG, 2ª Turma, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, j. 06.12.2005, DJU 19.12.2005, pág. 377.*
5. Em suma, a decisão está robustamente fundamentada. O exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria. Não há vícios a serem sanados e tampouco o que ser emendado.
6. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022498-71.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.022498-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP  
ADVOGADO : MARTHA BRAGA RIBAS e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
No. ORIG. : 00224987120084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. IMUNIDADE RECÍPROCA. ARTIGO 150, INCISO IV, "A", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. Apelação em face de sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal, ajuizada para a cobrança do Imposto Predial e Territorial Urbano - IPTU - relativo ao Exercício de 1999 (R\$ 2.627,356 - Junho/2000). Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios (fls.75/77vº).
2. A União figura nos presentes autos como sucessora da Rede Ferroviária Federal - RFFSA, devendo, portanto, ser reconhecida a incidência da garantia constitucional consistente na imunidade tributária recíproca no que pertence ao IPTU (artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal).
3. Destaco que o fato gerador do tributo em cobrança refere-se a espaço de tempo em que o imóvel ainda pertencia ao antigo proprietário (Rede Ferroviária Federal S/A), sendo inegável, portanto, que o fato gerador dos tributos em cobrança efetivamente realizou-se, dando nascimento à obrigação tributária, uma vez que não havia, à época, qualquer regra em relação ao antigo proprietário que obstasse a plena incidência da norma tributária, como se passaria acaso se tratasse de pessoa considerada imune pela Constituição Federal.
4. No entanto, a responsabilidade por sucessão (artigos 130 e 131, inciso I, do Código Tributário Nacional) não se sobrepõe à condição pessoal da atual proprietária do bem, que é imune, na forma do artigo 150, inciso VI, § 2º, da CF/88.
5. As normas relativas à imunidade tributária são regras que delimitam a competência tributária dos entes políticos, vedando, dessa forma, a possibilidade de cobrança de impostos até mesmo nos casos em que o fato gerador seja anterior à aquisição do bem pela entidade imune.
6. Assim, considerando que o benefício constitucional alcança os fatos geradores anteriores à data de aquisição do imóvel pelo ente federal imune, deve ser afastada a cobrança do IPTU. Precedentes: TRF-3ª Região, Quarta Turma, AC 1437218, processo 200861170029621, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, j. 19/11/09, DJF3 CJ1 de 09/03/2010, p. 407; TRF-3ª Região, Terceira Turma, AC 1330326, Processo 2007.61.10.012098-9, Relator Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, DJF3 em 07/04/09, página 485; TRF-3ª Região, Terceira Turma, AC 1288780, Processo 2007.61.20.001170-0, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, DJF3 15/09/09, página 136; TRF-3ª Região, Terceira Turma, ApelReex 1425182, Processo 2008.61.05.005236-6, Relator Des. Fed. Márcio Moraes, DJF3 em 15/09/09, página 149.
7. No caso em julgamento, o que se verifica é que a tributação referente ao Imposto Predial e Territorial Urbano - IPTU - não pode prevalecer, por incidir, na espécie, a regra de imunidade prevista no art.150, inciso VI, "a", da Constituição Federal.
8. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

00025 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0026221-98.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.026221-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
PARTE AUTORA : CINTRA COM/ DE METAIS LTDA massa falida  
ADVOGADO : MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
SINDICO : MANUEL ANTONIO ANGULO LOPES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00262219820084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR MEIO DE ENTREGA DE DECLARAÇÃO DO CONTRIBUINTE. DATA DA ENTREGA DA DCTF. TERMO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL. TERMO FINAL. DATA DO AJUIZAMENTO. PROPOSITURA ANTERIOR À LEI COMPLEMENTAR N. 118/05. APLICAÇÃO DA SÚMULA 106/STJ.**

1. Remessa oficial em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada em 23/08/1996, para a cobrança da contribuição ao FINSOCIAL (R\$ 97.095,53 - Julho/1996 - fls. 11/28), acolhendo a alegação de prescrição.
2. O art. 174, do Código Tributário Nacional, disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em 05 (cinco) anos, a contar da data de sua constituição definitiva.
3. No caso em julgamento, a ação de execução fiscal objetiva a cobrança de FINSOCIAL, tributo sujeito a lançamento por homologação, constituído por intermédio de declaração do contribuinte, não tendo sido efetuado seu pagamento.
4. Em tais hipóteses, inicia-se a contagem do referido prazo prescricional a partir da data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais ou, na falta de sua comprovação, a partir da data em que exigíveis os valores, ou seja, do vencimento das obrigações.
5. Com efeito, consoante se verifica da Certidão da Dívida Ativa, inscrição n. 80 6 96 009683-33, o crédito tributário foi constituído por meio de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, entregue em 19/12/88 (fls. 13/28), consubstanciando esta a data inicial de contagem do prazo prescricional.. Precedentes: TRF-3ª Região, 3ª Turma, *Processo n. 2001.61.26.006163-8/SP, Desembargador Nery Júnior, julgado em 09-10-2008. Processo n. 2001.61.26.012180-5/SP, Desembargador Carlos Muta, julgado em 23-10-2008.*
6. A Egrégia Terceira Turma deste Tribunal tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.
7. Quanto ao termo final do prazo prescricional, esta Terceira Turma firmou entendimento no sentido de que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da Lei Complementar n. 118/05, incide a Súmula 106, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.
8. Nesses termos, a teor do enunciado da Súmula 106/STJ, verifica-se que o crédito tributário foi atingido pela prescrição, tendo em vista o transcurso do prazo superior a 05 (cinco) anos entre a data da sua constituição definitiva, a qual, no caso, equivale à data da entrega da DCTF, 19/12/1988, e a data do ajuizamento da ação de execução fiscal, em 23/08/1996 (fls. 11/28).
9. Remessa oficial improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027068-03.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.027068-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Poa SP  
ADVOGADO : JOSÉ MARQUES NETO e outro  
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RODRIGO DE RESENDE PATINI e outro  
No. ORIG. : 00270680320084036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). IMUNIDADE. NÃO RECONHECIDA. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Apelação em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução, ajuizada para a cobrança do Imposto Predial e Territorial Urbano - IPTU - e de Taxa de Coleta do Lixo, relativos aos Exercícios de 2004, 2005 e 2006 (R\$ 553,05 - Fevereiro/2008). Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios (fls. 80/81).
2. O MM. Juízo *a quo* firmou entendimento no sentido da ilegitimidade da Caixa Econômica Federal para integrar o polo passivo da execução fiscal, tendo em vista que o imóvel tributado foi adquirido pela instituição financeira para constituição do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, integrando o patrimônio da União Federal, nos termos do art. 2º, da Lei n. 10.188/2001.
3. O Programa de Arrendamento Residencial foi criado pela Lei nº. 10.188/01 e tem por finalidade suprir a necessidade de moradia da população de baixa renda, valendo-se de arrendamento residencial com opção de compra (art. 1º), ao qual é aplicável, no que for cabível, o regramento do arrendamento mercantil (art. 10).
4. Cabe a Caixa Econômica Federal, ora apelada, a operacionalização do programa, sendo que, para o desempenho de referida atribuição, foi-lhe autorizada a criação de fundo financeiro, com vistas à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR (art. 2º), cujo patrimônio é constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito de mencionado programa.
5. Muito embora haja regra no sentido de que os bens e direitos em evidência não se comunicam com o patrimônio da CEF, consta expressamente da lei que os bens imóveis são mantidos sob a propriedade fiduciária da Embargante (art. 2º, § 3º). Por força do art. 109, do Código Tributário Nacional, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida.
6. Dessa forma, conclui-se que a CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei nº. 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte dos impostos incidentes sobre mencionado bem, nos termos do art. 34, do CTN. Precedentes do Tribunal Regional Federal da 5ª Região: Terceira Turma, AG 91918, processo 200805000850781, Rel. Des. Fed. Paulo Roberto de Oliveira Lima, j. 07/10/2010, DJE em 14/10/2010, p. 677; Segunda Turma, AG 112279, processo 00183259520104050000, Des. Fed. Francisco Barros Dias, j. 15/02/2011, DJE em 24/02/2011, p. 590.
7. Abrangendo apenas impostos, a imunidade tributária recíproca não se estende à CEF, por tratar-se de empresa pública instituída nos termos do artigo 173 da Constituição da República de 1.988, devendo submeter-se, portanto, ao § 2º de referida norma.
8. A destinação de eventual saldo do fundo em questão para o patrimônio da União não tem o condão de modificar o entendimento acima exposto. Numa situação hipotética de dissolução da executada, por exemplo, eventual saldo também seria destinado à União, por tratar-se de empresa pública com capital exclusivo desse ente

da Federação (artigos 1º e 3º do Decreto-Lei n. 759/69), sem que isso determine o alcance da imunidade recíproca para abranger a CEF.

9. Em razão do acolhimento da pretensão recursal, invertido o resultado do julgamento, deve a Embargante arcar com os ônus da sucumbência, sendo assim devidos honorários advocatícios pela Caixa Econômica Federal, os quais fixo em R\$ 300,00 (trezentos reais), nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, sopesados a atuação do patrono, o moderado valor da causa e a natureza da demanda.

10. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000169-50.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.000169-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : QUALY TOOLS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : DJALMA DE LIMA JUNIOR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MAUA SP  
No. ORIG. : 07.00.00042-3 A Vr MAUA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BACEN-JUD. AGRAVO DESPROVIDO.

I - De acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro.

II - Precedentes (STJ, 2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009, TRF 3ª Região, 1ª Turma, Des. Fed. Johonsom Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008).

III- Agravo de instrumento desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000397-25.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.000397-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : MARIBA ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA e outro  
: JOAO JOSE CAMPANILLO FERRAZ  
ADVOGADO : JOAO JOSE CAMPANILLO FERRAZ e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2002.61.82.003523-1 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCORPORAÇÃO. TRANSFERÊNCIA DE PATRIMÔNIO, DIREITOS E OBRIGAÇÕES DA INCORPORADA. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Em caso de incorporação, entendo que deve ser aplicado o artigo 132, CTN, o qual assim dispõe: "Art. 132. A pessoa jurídica de direito privado que resultar de fusão, transformação ou incorporação de outra ou em outra é responsável pelos tributos devidos até a data do ato pelas pessoas jurídicas de direito privado fusionadas, transformadas ou incorporadas. Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se aos casos de extinção de pessoas jurídicas de direito privado, quando a exploração da respectiva atividade seja continuada por qualquer sócio remanescente, ou seu espólio, sob a mesma ou outra razão social, ou sob firma individual."

II - Delimitando a noção desse tipo de operação societária, a qual se trata de elemento do direito privado, devem ser observados os artigos 1.116 e 1.118 do Código Civil: "Art. 1.116. Na incorporação, uma ou várias sociedades são absorvidas por outra, que lhes sucede em todos os direitos e obrigações, devendo todas aprová-la, na forma estabelecida para os respectivos tipos. [...] Art. 1.118. Aprovados os atos da incorporação, a incorporadora declarará extinta a incorporada, e promoverá a respectiva averbação no registro próprio."

III - Analisando os autos, vislumbro hipótese de incorporação, conforme averbações constantes dos contratos sociais, reproduzidas pelos documentos de fls. 112 e 120 dos autos.

IV - Entretanto, como essa operação societária implica a extinção da pessoa jurídica, entendo que não há fundamento para que se mantenha a empresa incorporada no polo passivo da execução fiscal, devendo ocorrer apenas a inclusão da sociedade incorporadora. O receio da agravante quanto à eventual inclusão de sócio-gerente não permite conclusão diferente, até porque aludida disciplina norteia-se pela responsabilidade daqueles que tinham poderes de gerência à época do vencimento dos créditos tributários.

V - Desse modo, em razão da ocorrência de incorporação, deve a empresa incorporadora responsabilizar-se pelos débitos tributários da incorporada.

VI - Precedentes (TRF 3ª Região, Terceira Turma, REOMS 127.421/SP, Rel. Desembargador Federal Nery Júnior, j. 18.08.2004, DJ 01.06.2005, p. 109, AMS 298.203/SP, Rel. Desembargador Federal Márcio Moraes, j. 17.04.2008, DJF3 13.05.2008).

VII - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002850-90.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.002850-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : ALLEGRETTO COML/ PHONOGRAFICA LTDA e outros  
: MISAEL SOARES SILVA JUNIOR  
: ALEXANDRE NUNES DA SILVA  
ADVOGADO : RAIMUNDO MOREIRA CANDIDO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2004.61.82.039162-7 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA. POSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. ART. 135,III DO CTN. AGRAVO PROVIDO.

I - Melhor analisando a questão, reconsidero o entendimento por mim esposado na ocasião da apreciação do pedido de efeito suspensivo. Ainda assim, entendo que assiste razão ao agravante.

II - Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

III - Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

IV - Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

Precedentes (STJ, AgRg no Ag n. 974897 / SP, Proc. n. 2007/0280522-6, 1ª Turma, Rel. Ministro LUIZ FUX, v. u., Dje: 15/09/2008, TRF 3ª Região, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, AI nº 2009.03.00.027456-3/SP, v.u., julgado em 19/11/2009.)

V - No caso em análise, foi apurada a existência de indícios de dissolução irregular da sociedade em 27/02/2006, época que, consoante a ficha cadastral juntada aos autos (fls. 46/49), David Geraldo Nunes da Silva figurava como sócio-gerente da executada.

VI - Cabível, assim, o prosseguimento da execução contra o sócio-gerente indicado.

VII - Agravo de Instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00030 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011468-24.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.011468-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : COM/ E IND/ CHAMPION LTDA  
ADVOGADO : MARCELO CABRERA MARIANO e outro  
AGRAVADO : ANTONIO DEL CARMEN MANCHON IANINO e outro  
: NELMA APARECIDA MENDES MANCHON

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 1999.61.82.046220-0 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO COM RELAÇÃO A SÓCIOS INOCORRIDA. ARTIGO 557. AGRAVO LEGAL. DESPROVIMENTO.

I - Assiste razão, em parte, à agravante.

II - Tem-se entendido que a citação dos co-responsáveis da executada deve ser efetuada dentro do prazo de 05 (cinco) anos, contados da citação da empresa devedora.

III - Precedentes (RESP nº 1100777/RS / SC, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 04/05/2009, AgRg no REsp nº 734867 / SC, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJE 02/10/2008).

IV - Ocorre, contudo, que o STJ e esta Turma de Julgamento têm manifestado entendimento no sentido da ressalva ao reconhecimento da prescrição intercorrente quando o decurso do prazo de cinco anos entre a citação do contribuinte e do responsável tributário for consequência de mecanismos inerentes ao Judiciário, ou seja, quando não estiver caracterizada a desídia da parte exequente.

V - Precedentes (AGRESP 200802623780, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJE de 28/05/2009, AI 201003000041959, Terceira Turma, Relator Desembargador Carlos Muta, DJF3 CJ1 de 24/05/2010, p.388).

VI - No caso em tela, entretanto, verifico que, muito embora a citação dos sócios tenham sido efetivadas depois de transcorridos cinco anos da data em que a sociedade executada foi citada, na hipótese, não restou caracterizada a desídia da exequente, a qual impulsionou regularmente a ação executiva.

VII - Sendo assim, ante a ausência da desídia da exequente, elemento que deve estar presente juntamente com o transcurso do tempo para a declaração da prescrição intercorrente, não há que se falar em ocorrência de prescrição intercorrente com relação ao sócio.

VIII - Inviável, no entanto, sob pena de indevida supressão de instância, o imediato redirecionamento da execução fiscal. Cabível, nesta fase, apenas afastar-se o reconhecimento da prescrição para determinar que o juízo *a quo* analise o mais, pronunciando-se sobre o cabimento ou não da inclusão dos responsáveis tributários no polo passivo da execução.

IX - Agravo legal parcialmente conhecido e provido na parte em que dele se conhece.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, conhecer em parte do agravo legal, dando-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Juiz Federal Convocado Rubens Calixto que lhe negava provimento.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00031 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014199-90.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.014199-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : SANTO AMARO ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS S/C LTDA  
ADVOGADO : ANDRE FELIX RICOTTA DE OLIVEIRA e outro  
SUCEDIDO : EPOCA LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 2005.61.82.031436-4 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA. POSSIBILIDADE.

I - A execução fiscal deve atender ao rito especial previsto na Lei n. 6.830/80, a qual dispõe sobre a ordem da penhora em seu artigo 11.

II - Entretanto, verifico que os bens oferecidos pela agravante possuem valor de mercado e liquidez não aferíveis de plano, fatores que, diante da recusa da credora, justificam, ao menos à primeira vista, a declaração judicial de ineficácia da nomeação.

III - Saliento ainda que, embora seja determinada a execução pelo modo menos gravoso ao executado, deve-se observar o interesse do credor quando existir possibilidade de encontrar vários bens aptos a solver a dívida, mormente quando se tratar de interesse público, o que, de todo modo, não restou afastado no feito originário, apesar da argumentação da recorrente.

IV - Precedentes (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 2006.03.00.069553-1, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 20.06.2007, DJ 01.08.2007, p. 225).

V - Sendo assim, inexistiu razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento.

VI - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00032 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015309-27.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.015309-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : URSULA CATARINA HOINKIS DIAS DA SILVA e outro  
: LUIZ ROBERTO DIAS DA SILVA  
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2008.61.82.034158-7 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECEBIMENTO NO EFEITO SUSPENSIVO. NÃO POSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A exigência de garantia como requisito para oferecimento de embargos à execução fiscal encontra previsão na Lei n. 6.830/80, em seu artigo 16. Contudo, a Lei de Execução Fiscal não dispõe expressamente quanto à atribuição de efeito suspensivo ao processo executivo pela simples interposição dos embargos do devedor, razão pela qual deve ser aplicado subsidiariamente o Código de Processo Civil.

II - Com o advento da Lei n. 11.382/06, a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução está condicionada aos requisitos do § 1º do artigo 739-A do Código de Processo Civil: *Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo. § 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução*

*manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.*

III - Precedentes (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 310.949/SP, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 26.06.2008, DJF3 08.07.2008, TRF 4ª Região, Primeira Turma, AG n. 2007.04.00.013405-9/RS, Rel. Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, j. 11.07.2007, DE 24.07.2007).

IV - Analisando os autos, verifico que o d. magistrado *a quo* não suspendeu a execução fiscal com fundamento no artigo 739-A, § 1º, do CPC, haja vista que o crédito executado não se encontra garantido por penhora suficiente. Com efeito, pelos documentos de fls. 119/128, constata-se que os bloqueios efetuados não atingem nem 10% (dez por cento) do montante executado (R\$ 1.253.473,87), de forma que o requisito legal para conferir efeito suspensivo aos embargos não foi cumprido

V - Sendo assim, inexistiu razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento.

VI- Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015551-83.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.015551-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	: UCJ SERVICOS MEDICOS KJC LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 2006.61.82.025949-7 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA. ARTIGO 135, III DO CTN. NÃO POSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

II - Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

III - No caso concreto, porém, não entendo caracterizada tal situação, porquanto, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo, inexistiram nos autos comprovação de diligências adicionais no sentido de localizar a empresa executada em seu endereço de funcionamento.

IV - Precedentes (STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1074497/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 09.12.2008, DJe 03.02.2009, TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).

V - Quanto à Lei n. 8.620/1993, cuida de alterações específicas da Lei n. 8.212/91, diploma legal que dispõe sobre a organização e plano de custeio da seguridade social e é inaplicável ao caso concreto, em que se objetiva a cobrança de débitos tratados em legislação específica.

VI - Ademais, encontra-se hoje superada a questão diante da expressa revogação do art. 13 de referida lei pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941, de 27/5/2009.

VII - Precedentes (Resp 779593/RS - Rel. Ministro José Delgado - v. u. - j. 15.12.2005, TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI 200903000115102, Relator Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, DJF3 em 18/08/09, p. 103).

VIII - Saliente-se, ainda, que o C. Supremo Tribunal Federal, recentemente, declarou a inconstitucionalidade do art. 13, da Lei n. 8.620/1993 quando do julgamento do RE 562.276/PR (Tribunal Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 3/11/2010, DJe de 9/2/2011), o que reforça os argumentos acima aduzidos.

IX - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00034 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021432-41.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.021432-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : UNIVEN REFINARIA DE PETROLEO LTDA  
ADVOGADO : RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 2008.61.82.024443-0 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS. POSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O princípio da menor onerosidade previsto no art. 620 do CPC não admite aplicação irrestrita, pois, embora seja determinada a execução pelo modo menos gravoso ao executado, deve-se observar o interesse do credor quando existir possibilidade de encontrar vários bens aptos a solver a dívida, mormente quando se tratar de interesse público.

II - No caso concreto, os direitos creditórios cedidos à executada por Triunfo Agro-Industrial S/A (fls. 73/74) não demonstram, de plano, os requisitos de liquidez e exigibilidade, vez que a agravante sequer apresentou o título executivo judicial que os teria constituído, fator que, diante da recusa da credora, justifica a constrição sobre bem de melhor garantia. Além desse aspecto, há notícia nos autos de que tais créditos são objeto de embargos à execução, ainda pendentes de julgamento definitivo.

III - Cumpre ressaltar, a propósito, que a recusa da Fazenda Nacional foi fundamentada e encontra respaldo na ordem de penhora estabelecida pelo art. 11 da Lei n. 6.830/80.

IV - Precedentes (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 2006.03.00.069553-1, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 20.06.2007, DJ 01.08.2007, p. 225) e STJ, AGResp 627541, Primeira Turma, Min. Rel. Luiz Fux, DJ: 21/03/2005, p. 00253).

V - Dessa forma, havendo a constatação de que a agravante está recebendo crédito em outra demanda, é perfeitamente cabível, a pedido da parte interessada, determinação judicial de penhora no rosto dos autos dos valores que estão depositados, garantindo-se, assim, a execução fiscal.

VI - Sendo assim, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento.

VII- Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00035 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023319-60.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.023319-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : MOINHO JUNDIAI LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO EDUARDO ORLANDO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JUNDIAI SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05.00.00330-8 A Vr JUNDIAI/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO ORDINÁRIA PARALELA RELATIVA AO DÉBITO EXECUTADO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO. ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL PROVIDO.

I - Essa Turma de Julgamento é assente no sentido de que o ajuizamento de demanda paralela relativa ao débito executado não tem o condão de obstar ao prosseguimento da execução, conforme se deduz dos artigos 585, §1º, do Código de Processo Civil e 38 da Lei 6.830/80. Mais do que isso, este último dispositivo determina que a discussão judicial da dívida ativa seja feita na forma de embargos, mediante instrução probatória e somente reconhece a eficácia da defesa promovida em feito paralelo quando acompanhada do depósito integral do crédito tributário contestado, o que não verifico na hipótese.

II - Precedentes (TRF 3ª Região, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Nery Júnior, AG 338604, v.u. julgado em 31/07/2008, TRF 3ª Região, Terceira Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Cláudio Santos, AG 250267, v.u. julgado em 12/09/2007).

III - Neste compasso, ressalto que as causas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário estão elencados no artigo 151 do Código Tributário Nacional, cujo inciso II deixa claro ser necessário "o depósito do seu montante integral".

IV - Destaco, ainda, que as hipóteses de suspensão da execução fiscal são aquelas encerradas nos artigos 40 da LEF e 791 do Código Processual, dentre as quais não se inclui a suposta questão prejudicial externa. E não se alegue lacuna técnica, pois a omissão legal, no caso, é justificada pela própria natureza do processo executivo, que não comporta atividade cognitiva. A cognição é desenvolvida exclusivamente nos embargos, os quais não foram opostos, e somente em seu bojo poder-se-ia cogitar de prejudicialidade externa.

V - Importante ressaltar, outrossim, que a aferição e correspondência entre os tributos demandaria ampla dilação probatória para que se obtivesse elementos de convicção, o que não é possível mediante a via escolhida, sendo prematuro, portanto, afirmar-se que a liquidez e exigibilidade do débito se encontra abalada.

VI - Agravo legal provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00036 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030257-71.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.030257-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : COML/ ANKARY LTDA  
ADVOGADO : JORGE LUIZ DA COSTA JOAQUIM  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO VICENTE SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 06.00.00034-0 A Vr SAO VICENTE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BACEN-JUD. POSSIBILIDADE.

I - Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BACEN-JUD, somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro.

II - Precedentes (STJ, 2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009, TRF 3ª Região, 1ª Turma, Des. Fed. Johonsom Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008).

III - Cabível, portanto, o bloqueio dos ativos financeiros, via BACEN-JUD, no limite do débito exequendo.

IV - Agravo legal provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030371-10.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.030371-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : TARG TECNOLOGIA AVANCADA EM REPRESENTACAO GRAFICA S/C  
LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2003.61.82.073299-2 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REJEIÇÃO.

I - Prescreve o artigo 535 do CPC o cabimento de embargos de declaração em havendo na sentença ou acórdão obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas. Verificando-se que não há qualquer dos vícios acima apontados, outra não será a conclusão senão pela inadmissibilidade dos embargos, cabendo ao juiz ou relator rejeitá-los de plano.

II - É o que verifico no caso em apreço. A embargante em momento algum aponta qualquer das irregularidades supracitadas. Pelo contrário, deixa transparecer o seu intuito de ver reformada a decisão recorrida, não integrada. Ora, o fato de a lei assegurar às partes um expediente de natureza saneadora, de aprimoramento do julgado, não significa que seu emprego possa se dar ao bel prazer daquele a quem desagrada a decisão proferida. Há que se agir com critério: se a embargante almeja a rediscussão de sua pretensão, que se valha dos meios idôneos para tanto, pois que a via eleita não se presta para esse desiderato.

III - Cumpre esclarecer que, para efeito de prequestionamento da matéria, não é necessário o pronunciamento explícito sobre todos os dispositivos apontados pela parte embargante, o que implicaria rediscussão da matéria que já foi tratada no voto recorrido.

IV- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00038 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030430-95.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.030430-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : CENTRAL PARK COM/ REPRESENTACOES E LOGISTICA LTDA  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JARDINOPOLIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05.00.00091-6 A Vr JARDINOPOLIS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. SUBSTITUIÇÃO. POSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Com a finalidade de que a constrição judicial recaia sobre bens que aparentemente tenham o condão de melhor garantir o feito, o instituto da substituição de penhora em execuções fiscais encontra fundamento legal no inciso II do artigo 15 da Lei n. 6.830/80, o qual prevê expressamente: "Art. 15 - Em qualquer fase do processo, será

deferida pelo Juiz: I - ao executado, a substituição da penhora por depósito em dinheiro ou fiança bancária; e II - à Fazenda Pública, a substituição dos bens penhora dos por outros, independentemente da ordem enumerada no artigo 11, bem como o reforço da penhora insuficiente."

II - No caso concreto, o pedido da União se baseou na difícil liquidação do bem anteriormente penhorado, oferecendo, assim, pedido de que a constrição judicial recaísse sobre os veículos indicados.

III - Acerca da faculdade de substituição de penhora prevista pela lei à Fazenda Pública, acompanhada da devida justificação, assim já se manifestou esta Egrégia Corte: "1. *Conjugado ao princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (art. 612 do CPC). 2. No caso vertente, ressalto que não foram colacionadas a estes autos cópia integral da execução fiscal; contudo, ao que se infere da leitura da petição recursal e do documento de fls. 24 e 26 foi oferecido bem imóvel à penhora, situado em outro Estado da Federação, de propriedade de terceiro, e que foi recusado pela exequente (fls. 32). 3. É importante ressaltar que tal nomeação, além de não obedecer a ordem prevista no art. 11, da Lei nº 6.830/80, se refere a bem imóvel localizado em comarca diversa da execução, de propriedade de terceiro, mostrando-se inidôneo à garantia da dívida fiscal, o que acarreta a procrastinação do procedimento e a probabilidade do mesmo tornar-se infrutífero. Diante disso, não estão o juiz e a exequente obrigados a aceitar a nomeação realizada pela executada. 4. O art. 15, II, da Lei nº 6.830/80, prevê a faculdade conferida à Fazenda Pública de, em qualquer fase do processo, pleitear motivadamente a substituição dos bens oferecidos à penhora por outros que se prestem a assegurar o êxito do processo de execução. [...]" (TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI 361.399, Rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 13.08.2009, DJF3 14.09.2009).*

IV - Sendo assim, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento.

V - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00039 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031536-92.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.031536-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : CALEGARE SANTAROSA E CIA LTDA  
ADVOGADO : DOUGLAS BUENO BARBOSA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUILHO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 07.00.00012-0 1 Vr CERQUILHO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. VALORES BLOQUEADOS. CONVERSÃO EM RENDA . AGRAVO DESPROVIDO.

I - Estando ainda no curso da execução, o bloqueio de valores pertencentes ao executado e depositados em instituições financeiras não permite, ato contínuo, a conversão em pagamento ao exequente.

II - Como qualquer hipótese de penhora, referida constrição de ativos financeiros visa a garantir futura e eventual satisfação do credor, possibilitando-se, no rito das execuções fiscais, a provável apresentação de embargos à execução.

III - Precedentes STJ (Primeira Turma, AgRAGA 693.958, Rel. Ministro Luiz Fux, j. 05.10.2006, DJU

26.10.2006).

IV - Determinação para que os valores bloqueados fiquem apenas garantindo parcialmente o feito, até que seja eventualmente necessária a transferência à exequente.

V - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00040 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032900-02.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.032900-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : ADOLFO MARMONTI  
ADVOGADO : JANE RESINA FERNANDES DE OLIVEIRA  
PARTE RE' : WHINNER TELECOMUNICACOES E PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : BENJAMIN DE FREITAS BERTOLDO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00.06.78746-0 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A prescrição intercorrente opera-se quando excedido o prazo quinquenal contado a partir do arquivamento do processo sem manifestação da exequente no sentido de localizar o devedor ou bens passíveis de constrição.

II - Precedentes ( STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, AgRg no REsp n. 1079566/SP , DJ: 05/02/2009, TRF 3ª Região, 3ª Turma, Juiz Convocado Souza Ribeiro, AI n. 336025, v. u., DJF3: 23/10/2008).

III - Compulsando os autos, não me parece caracterizada a hipótese da referida prescrição, pois não está comprovado que o processo ficou paralisado por mais de cinco anos por inércia da exequente. Observo que, após a citação da empresa executada (fl. 18), houve penhora de bens e respectiva arrematação (fls. 68/72). Como o produto foi insuficiente para saldar a dívida, houve prosseguimento das diligências no sentido localizar outros bens, tendo sido constatado pela Oficiala de Justiça que a empresa havia sido desativada há anos, não tendo sido mais encontrada (fls. 94/96), o que caracterizou sua dissolução irregular e ensejou a inclusão do sócio-gerente no polo passivo da ação (fl. 123).

IV - Dessa forma, a necessidade de incluir o sócio no polo passivo sobreveio no curso da execução, quando se comprovou o esgotamento de meios para localizar a pessoa jurídica e bens seus para garantia do débito, motivo por que, a princípio, não há como afirmar a ocorrência de prescrição a obstar o redirecionamento da execução.

V - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Juiz Federal Convocado Rubens Calixto que lhe dava provimento.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00041 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034836-62.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.034836-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : ALBERTO ALVES JUNIOR e outro  
: WALTER PEREIRA PORTO  
ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : LAM ASSISTENCIA MEDICA LTDA e outros  
: EIKITI NODA  
: EMIL SABINO  
: JOSE NICOLAU PROSPERO PUOLI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE POA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05.00.00082-2 A Vr POA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. PARCELAMENTO. PRESCRIÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Analisando as CDAs trazidas aos autos, verifico que a notificação deu-se por meio de edital, sendo que o dies a quo do prazo prescricional exige, portanto, instrução probatória com o exame dos respectivos processos administrativos, o que somente pode se dar em sede de embargos de devedor.

II - Precedentes (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI n. 2006.03.00.118169-5, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 13.06.2007, DJU 08.08.2007, p. 161).

III - Quanto à penhora de valores constantes de instituição financeira, saliento que, embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de conceder a constrição de ativos financeiros, por meio do sistema BacenJud, somente após a realização de diligências a fim de localizar outros bens passíveis de garantir a execução, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro.

IV - Precedentes (STJ, 2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009, TRF 3ª Região, 1ª Turma, Des. Fed. Johonsom Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008).

V - Por fim, quanto ao fato de ter aderido a programa de parcelamento, ressalto que referida situação está consagrada no artigo 151 do CTN como hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Portanto, trata-se de situação em que deve ser aguardado seu efetivo cumprimento sem que ocorra o prosseguimento da execução fiscal ou sejam tomadas medidas adjetivas, tais como a expedição de certidão positiva de débitos ou a inclusão do nome do contribuinte junto ao CADIN.

VI - Cumprido o parcelamento na integralidade, dar-se-á a extinção do crédito tributário. Contudo, em caso de inadimplemento do parcelamento, afasta-se a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, trazendo, como principal efeito, o prosseguimento de feito executório já ajuizado.

VII - Assim, eventual penhora já realizada em referido processo terá o condão de garantir a execução e, ao final, a possível satisfação do credor, cumprindo-se a atividade jurisdicional.

VIII - Por essa razão, o mero parcelamento não tem o condão de ocasionar a desconstituição de penhora já efetuada, sob pena de restar consagrada verdadeira hipótese de fraude à execução, caso o devedor venha a promover o desaparecimento de seus bens.

IX - Precedentes (STJ, Segunda Turma, AgREsp n. 923.784, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 02.12.2008, DJe

18.12.2008).

X - Sendo assim, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento.

XI - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036434-51.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.036434-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : JACI MANOEL DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : RAUL HUSNI HAIDAR e outro  
AGRAVADO : FOKUS VEICULOS LTDA e outro  
: SHUTTLEWOOD ENTERPRISES INCORPORATED  
PARTE RE' : JOAO BATISTA RODRIGUES MONTEIRO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 97.05.37506-2 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO EM FACE DE SÓCIO. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Entendo ser possível o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou da prática descrita no artigo 135, III, do CTN, tais como atos cometidos com excesso de poder ou infração à lei, ao contrato social ou estatuto.

II - Embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de responsabilizar, primeiramente, os sócios que exerciam a gerência da empresa na época do vencimento dos tributos executados, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual o redirecionamento da execução deve ocorrer contra os sócios que geriam a empresa na época em que houve sua dissolução irregular.

III - Precedentes STJ (STJ, 1ª Turma, AgRg no RESP 1060594/SC, Relatora Ministra Denise Arruda, DJU: 02/04/2009, TRF 3ª Região, 3ª Turma, Juiz Fed. Convocado Cláudio Santos, AG n. 296390, v. u., DJF3: 30/04/2008, p. 430).

IV - Conforme a Ficha Cadastral emitida pela JUCESP (fls. 67/69), documento hábil a comprovar os atos constitutivos da sociedade e suas respectivas alterações, a sócia Shuttlewood Enterprises Incorporated pertencia ao quadro societário da empresa à época em que foi constatada a dissolução irregular, situação não verificada em relação ao sócio Jaci Manoel de Oliveira, que se retirou da sociedade em período anterior à constatação, fato que obsta, a princípio, o redirecionamento da execução contra este.

V - Agravo legal desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00043 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036867-55.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.036867-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : COM/ DE SUCATAS J P LTDA  
ADVOGADO : PAULO CESAR PETINATTI JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 1999.61.82.014753-6 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. AGRAVO LEGAL. DESPROVIMENTO.

I - Entendo que os créditos ora executados têm natureza essencialmente tributária, reportando-se, pois, ao Código Tributário Nacional, enquanto que o preceito normativo invocado pela agravante para requerer a manutenção do sócio no polo passivo do executivo fiscal destina-se à maior proteção das contribuições previdenciárias.

II - A Lei n. 8.620/1993 cuida de alterações específicas da Lei n. 8.212/91, diploma legal que dispõe sobre a organização e plano de custeio da seguridade social e é inaplicável ao caso concreto, em que se objetiva a cobrança de débitos tratados em legislação específica.

III - Ademais, encontra-se hoje superada a questão diante da expressa revogação do art. 13 de referida lei pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941, de 27/5/2009.

IV - Precedentes (Resp 779593/RS - Rel. Ministro José Delgado - v. u. - j. 15.12.2005, TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI 200903000115102, Relator Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, DJF3 em 18/08/09, p. 103, TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).

V - Saliente-se, ainda, que o **C. Supremo Tribunal Federal**, recentemente, declarou a inconstitucionalidade do art. 13, da Lei n. 8.620/1993 quando do julgamento do RE 562.276/PR (Tribunal Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 3/11/2010, DJe de 9/2/2011), o que reforça os argumentos acima aduzidos.

VI - Além disso, tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN, matéria incontroversa na hipótese concreta, em que foi deferida a inclusão do sócio Mauro Dias da Silva.

VII - Embora em julgamentos anteriores eu tenha manifestado entendimento no sentido de responsabilizar, primeiramente, os sócios que exerciam a gerência da empresa na época do vencimento dos tributos executados, repositivo-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual o redirecionamento da execução deve ocorrer contra os sócios que geriam a empresa na época em que houve sua dissolução irregular.

VIII - Precedentes (STJ, 1ª Turma, AgRg no RESP 1060594/SC, Relatora Ministra Denise Arruda, DJU: 02/04/2009 e TRF 3ª Região, 3ª Turma, Juiz Fed. Convocado Cláudio Santos, AG n. 296390, v. u., DJF3: 30/04/2008, p. 430).

IX - Conforme Ficha Cadastral emitida pela JUCESP (fls. 145/146), documento hábil a comprovar os atos constitutivos da sociedade e suas respectivas alterações, o sócio Paulo César Petinatti pertencia ao quadro societário da empresa e detinha poderes de gerência à época em que foi constatada a dissolução irregular, o que não se verifica quanto ao sócio Aparecido Wanderley Jota, que se retirou da sociedade em abril de 1999, fato que permite, em princípio, o redirecionamento da execução apenas contra o primeiro.

X - Sendo assim, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que com fulcro no

artigo 557 do Código de Processo Civil, que deu parcial provimento ao agravo de instrumento.  
XI - Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003389-92.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.003389-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado do Mato Grosso do Sul  
CRMV/MS  
ADVOGADO : LILIAN ERTZOGUE MARQUES  
APELADO : ERIC MUSTAFA R DA COSTA  
No. ORIG. : 00033899220094036002 1 Vt DOURADOS/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas três anuidades, no valor total de R\$ 1.123,98 em jun/2009, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.
4. A Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal.
5. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
6. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018428-29.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.018428-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : CHRIS CINTOS DE SEGURANCA LTDA  
ADVOGADO : LUIS ALFREDO MONTEIRO GALVAO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00184282920094036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO RETIDO - NÃO CONHECIMENTO - TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COFINS - PIS - ICMS - INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO - SÚMULAS Nº 94 E Nº 68 DO STJ.

I - O ICMS inclui-se na base de cálculo da Cofins e do PIS, nos termos de pacificada matéria compreendida nas Súmulas nº 94 e nº 68 do STJ.

II - Agravo retido não conhecido, ante ao não requerimento expresso de apreciação, nas razões de apelação.

III - Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Juiz Federal Convocado Rubens Calixto que lhe dava provimento.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026405-72.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.026405-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : SOCIEDADE BENEFICENTE SAO CAMILO  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00264057220094036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO. AÇÃO ORDINÁRIA. ADUANEIRO. INFRAÇÃO. PENA DE PERDIMENTO. APLICAÇÃO QUE SE REVELA EXCESSIVA DIANTE DA BOA-FÉ DO AGENTE.

1. A autora não cumpriu o disposto no *caput* do art. 523 do CPC, não merecendo o agravo de instrumento por ela interposto, convertido em retido, ser conhecido, na forma do §1º deste mesmo artigo.

2. Conquanto o ocorrido configure infração à legislação aduaneira, passível da incidência da pena de perdimento, entendo que a sua aplicação, no caso em tela, revela-se desarrazoada, em razão da boa-fé que permeou o comportamento da ora apelada, devidamente comprovada por meio da documentação acostada aos autos.
3. Verifica-se ter a autora comunicado à Secretaria da Receita Federal do Brasil a tentativa frustrada de regularização do pagamento dos DARFS, por não haver qualquer registro de compensação junto aos estabelecimentos bancários, ocasião na qual requereu autorização para o recolhimento dos tributos federais incidentes na importação, a qual foi negada pela autoridade administrativa, ao argumento de que o pedido contrapõe-se ao que determina o art. 689, VI do Regulamento Aduaneiro (fls. 81 e 84).
4. Observa-se, ainda, além de não ter havido, em momento algum, por parte da autora, a intenção de se eximir do pagamento dos tributos devidos quando do desembaraço aduaneiro, ter ela agido, a todo instante, com intuito de regularizar a situação deixada por seu antigo despachante aduaneiro, o que se confirma pelos documentos de fls. 80 e 83.
5. A intenção do legislador, ao instituir a pena de perdimento, foi sancionar a conduta daquele que atua com o propósito de burlar a fiscalização, comportamento que evidencia a má-fé de quem assim age, causando, como consequência, dano ao erário, situação esta que não se coaduna com a verificada nos presentes autos.
6. Agravo retido não conhecido.
7. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002228-05.2009.4.03.6113/SP

2009.61.13.002228-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP e filial  
ADVOGADO : ELIANA ALMEIDA SIMOES  
APELADO : EDNILSON CLEBER RIBEIRO  
No. ORIG. : 00022280520094036113 1 Vt FRANCA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas três anuidades no valor total de R\$ 1.334,21 em jul/2009, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.
4. A Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal.

5. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
6. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000337-51.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.000337-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
EMBARGANTE : FILIP ASZALOS  
ADVOGADO : OSMAR DE PAULA CONCEICAO JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00003375120104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.
2. O embargante em momento algum aponta qualquer das irregularidades supracitadas, deixando transparecer o seu intuito de ver reformada a decisão recorrida, não integrada.
3. O parcelamento realizado nos autos da execução nº 0022050-19.2009.403.6100 entre a União e a co-executada OSEC não tem o condão, como pretende fazer crer o embargante, de extinguir a execução, situação que só se verifica nas hipóteses estampadas nos incisos do art. 794 do CPC.
4. Para que os efeitos pretendidos pelo embargante pudessem ocorrer, necessária seria a demonstração do pagamento total da dívida, com a satisfação da obrigação, o que não restou comprovado pelo embargante nos presentes autos.
5. Levando-se em consideração que o simples parcelamento não é apto a extinguir a execução, e não tendo o embargante se desincumbido do ônus de comprovar a satisfação da obrigação, com o pagamento de todas as parcelas, não há que se falar em litigância de má-fé por parte da União, uma vez que ausente qualquer causa de extinção da execução, nem tampouco na modificação do acórdão embargado.
6. Diga-se, por fim, que a questão relativa à realização do parcelamento, se poderia ter sido trazida aos autos pela União, como alegado pelo embargante, também poderia ter sido por ele aduzida, sendo certo que, na ausência de qualquer alegação, a decisão embargada foi proferida com base nos documentos e fatos até então existentes no processo.
7. A decisão está robustamente fundamentada. Não há vícios a serem sanados e nem tampouco o que ser emendado: se é a reforma do julgado que busca o recorrente, deve se valer dos meios idôneos para atingir seus objetivos, pois para isso não se prestam os embargos declaratórios, sob pena de aviltar a sua razão ontológica.
8. Embargos declaratórios rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003953-13.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.003953-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : IRINEU GALVANI  
ADVOGADO : MARCELO RULI e outro  
No. ORIG. : 00039531320104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS TRABALHISTAS. RECEBIMENTO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PAGAMENTO DE FORMA ACUMULADA. CÁLCULO DO TRIBUTO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA PRÓPRIA. JULGAMENTO ULTRA-PETITA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Os valores recebidos pelo autor, embora sujeitos à retenção do imposto de renda na fonte, deverão ser oferecidos à tributação nas épocas próprias, ou seja, nos respectivos meses de referência, e submetidos às alíquotas então vigentes.
2. A retenção do imposto na fonte é apenas uma das etapas da tributação da renda, assim, considerando que a retenção recairá sobre os valores relativos às épocas próprias, o encontro de contas deverá abranger toda a renda percebida pelo contribuinte no período em questão e os valores eventualmente restituídos pelo Fisco.
3. Embora o autor mencione no pedido inicial que foi considerada na base de cálculo a parcela recebida a título de juros de mora para efeito de incidência do imposto de renda, ele não requer a sua isenção ou repetição e nem mesmo fundamenta como pedido a questão. Preliminar de julgamento "ultra-petita" acolhida.
4. A correção monetária é cabível a partir do recolhimento indevido, consoante edita a Súmula nº 162 do E. Superior Tribunal de Justiça.
5. A partir de 01/janeiro/1996 deve ser utilizada exclusivamente a taxa SELIC que representa a taxa de inflação do período considerado acrescida de juros reais, nos termos do § 4º, art. 39, da Lei 9250/95.
6. Sucumbência recíproca, devendo cada parte arcar com as custas processuais e respectivos honorários advocatícios de seus patronos, a teor do disposto no art. 21, "caput", do CPC.
7. Apelação interposta pela União Federal parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento parcial à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001137-13.2010.4.03.6122/SP

2010.61.22.001137-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro  
APELADO : GERSON VELANI -ME  
PARTE RE' : GERSON VELANI  
No. ORIG. : 00011371320104036122 1 Vr TUPA/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º, da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedentes.
3. No caso em tela, verifica-se que está sendo executada uma anuidade, no valor total de R\$ 732,15 em fev/2010 (fls. 02), o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do Conselho.
4. Cabe assinalar que, ao revés do que sustenta o apelante, a Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.
6. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
7. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002298-49.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.002298-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro  
APELADO : DANIELE ANDRESSA SCHIAVO GABRIEL

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 8º, da Lei nº. 12.514/11 estabeleceu um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades.
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedentes.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas três anuidades, no valor total de R\$ 1.224,88 em abr/2010 (fls. 02), o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do Conselho.
4. Cabe assinalar que, ao revés do que sustenta o apelante, a Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
5. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.
6. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
7. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026646-57.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.026646-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : CAMILA MARIA ESCATENA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00266465720104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MUNICÍPIO DE SÃO PAULO x UNIÃO - TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES (TRSD) - PRESCRIÇÃO - TERMO *A QUO* - VENCIMENTO DAS OBRIGAÇÕES - TERMO *AD QUEM* - AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL - INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº. 106 DO STJ - OCORRÊNCIA PARCIAL.

1. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

2. Trata-se de cobrança de taxa devida ao Município de São Paulo referente ao ano de 2003 a 2005, cuja exigibilidade deu-se com os vencimentos entre 06/04/2003 a 24/06/2004, 24/02/2005 a 24/01/2006 (fls. 20/21). A partir de tais datas teve início o prazo prescricional para a propositura do executivo fiscal. Precedente: *AC 00523856620094036182, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO.*
3. Quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, entendo que a demora em proferir o despacho ordenatório da citação decorreu de mecanismos inerentes ao Poder Judiciário - a execução fiscal foi ajuizada em 08/04/2008, ao passo que o despacho citatório somente foi proferido em 04/11/2009 (fls. 11, autos apensos) -, razão por que incide, no caso em tela, o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, o ajuizamento do executivo fiscal como termo final para interrupção do prazo prescricional, de acordo com a jurisprudência do E. STJ.
4. Ocorrência de prescrição parcial, apenas da parcela vencida em 06/04/2003, uma vez que transcorridos mais de cinco anos até o ajuizamento da execução fiscal, este ocorrido somente em 08/04/2008
5. Por fim, a condenação em honorários advocatícios é cabível por força do princípio da sucumbência. Nessa linha de inteligência, tenho que o Município de São Paulo sucumbiu em parcela mínima no feito, pois a parcela excluída - vencida em 06/04/08 - é ínfima considerando o valor total da cobrança que restou mantida.
6. Com relação ao *quantum* a ser arbitrado a título de honorários advocatícios, sopesados no caso em tela o zelo do patrono do embargado, o valor da causa e a natureza da demanda, fixo a verba honorária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), a fim de cumprir o previsto no artigo 20, § 4º, do CPC e adequar ao entendimento desta E. Terceira Turma.
7. Apelação a que se dá parcial provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031396-05.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.031396-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP  
ADVOGADO : EDGARD PADULA e outro  
No. ORIG. : 00313960520104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MUNICÍPIO DE SÃO PAULO x UNIÃO - TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES (TRSD) - PRESCRIÇÃO - TERMO *A QUO* - VENCIMENTO DAS OBRIGAÇÕES - TERMO *AD QUEM* - AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL - INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº. 106 DO STJ. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Lei nº 6.830/80 não exige a apresentação de demonstrativo específico dos índices aplicados para a atualização monetária e juros de mora, sendo suficiente que a certidão de dívida ativa indique o termo inicial e fundamento legal (forma de cálculo) das referidas verbas acessórias, conforme dispõe os itens II a IV do § 5º, art. 2º da norma em referência.
2. Ademais, diferentemente do que alegou a apelante, conforme se verifica da CDA a qual embasa a presente execução, nela estão indicados a descrição e a capitulação legal do tributo, bem como o termo inicial de contagem

dos juros e demais encargos, além dos demais requisitos constantes do § 5º, art. 2º, da Lei nº. 6.830/80.

3. Desta forma, a certidão de dívida ativa contém os elementos necessários à identificação do débito e apresentação da respectiva defesa pela embargante, não havendo que se falar em afronta ao princípio da ampla defesa e do contraditório.

4. Com relação à alegada nulidade do lançamento da Taxa de Resíduos Sólidos Domiciliares - TRSD por ausência de prova nos autos do envio da notificação ao sujeito passivo, não assiste razão à apelante União. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que, em se tratando de IPTU e taxas imobiliárias, a remessa do carnê de pagamento ao contribuinte é suficiente para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do contribuinte a prova de que não se consolidou a constituição do crédito tributário. Destarte, a mera alegação da parte executada não tem o condão de afastar a presunção de liquidez e certeza de que goza o título executivo, não havendo, portanto, que se falar em nulidade ou irregularidade da constituição do crédito tributário por ausência de notificação do lançamento. Precedentes: *STJ - 1ª Turma, RESP 965361, processo 200701519210, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05/05/2009, publicado no DJE de 27/05/2009; TRF3 - 3ª Turma, AC 1414917, processo 200761100120746, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 29/10/2009, publicado no DJE CJI de 17/11/2009, p. 453.*

5. Com relação à prescrição, o art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

6. Trata-se de cobrança de taxa devida ao Município de São Paulo referente ao ano de 2003 a 2005, cuja exigibilidade deu-se com os vencimentos entre 14/04/2003 a 15/01/2006 (fls. 04/06, autos apensos). A partir de tais datas teve início o prazo prescricional para a propositura do executivo fiscal. Precedente: *AC 00523856620094036182, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO.*

7. Quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, entendo que a demora em proferir o despacho ordenatório da citação decorreu de mecanismos inerentes ao Poder Judiciário - a execução fiscal foi ajuizada em 08/04/2008, ao passo que o despacho citatório somente foi proferido em 05/10/2009 (fls. 12, autos apensos) -, razão por que incide, no caso em tela, o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, o ajuizamento do executivo fiscal como termo final para interrupção do prazo prescricional, de acordo com a jurisprudência do E. STJ.

8. Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa consubstanciados na CDA acostada às fls. 03/06, dos autos apensos não foram atingidos pela prescrição, tendo em vista que o débito mais remoto venceu em 14/04/2003 e a execução fiscal foi ajuizada em 08/04/2008.

9. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034078-30.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.034078-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
APELADO : DROG E PERF NOVABRAS LTDA  
No. ORIG. : 00340783020104036182 11F Vt SAO PAULO/SP

#### EMENTA

APELAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO

PAULO - CRF/SP. ANUIDADE DE 2005. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA SOMENTE EM 15/09/2010. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. No presente caso, trata-se de cobrança de anuidade devida ao CRF/SP, referente ao exercício de 2005, cuja exigibilidade deu-se em mar/2005, de acordo com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. Este, portanto, é o termo inicial do prazo prescricional. Precedentes: *TRF3, AC 200861050061847, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJ2 de 17/03/2009, p.387*; *TRF3, AC 200461100091253, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJI de 03/05/2010, p.361*.

2. Quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da LC nº 118/05, em 09/06/2005, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, segundo entendimento assente na Egrégia Terceira Turma deste Tribunal, considerando-se, pois, o despacho que ordena a citação como termo final para interrupção do prazo prescricional.

3. Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que o valor inscrito em dívida ativa consubstanciado na CDA nº. 228215/10 (fls. 03) foi atingido pela prescrição, uma vez que vencido em 03/2005 e o despacho ordenatório da citação somente foi proferido em 28/09/10 (fls.08). Ainda que se considerasse a data do ajuizamento da execução fiscal como marco interruptivo da prescrição, a pretensão executória do exequente já estaria fulminada pela prescrição, uma vez que o executivo fiscal somente foi ajuizado em 15/09/2010 (fls. 02). Precedentes: *TRF 3ª Região, AC 200803990077764, Terceira Turma, Relator Juiz Rubens Calixto, DJF3 CJ2 DATA:13/01/2009 PÁGINA: 741*; *TRF 3ª Região, AC 200903990291160, Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, DJF3 CJI de 03/11/2009, p.218*.

4. Por seu turno, cumpre observar que a inscrição em dívida ativa de dívida de natureza tributária não tem o condão de suspender o lapso prescricional. É que, sendo norma geral em matéria tributária, a prescrição (bem como as hipóteses de suspensão ou interrupção do prazo prescricional) deve ser regulada por lei complementar, nos termos do art. 146, III, "b", da CF/1988. Assim, está a prescrição disciplinada no art. 174 do CTN, o qual não prevê causa de suspensão da prescrição e, sendo norma de hierarquia superior, prevalece sobre o disciplinado no art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80.

5. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048703-69.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.048703-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Região CRTR/SP  
ADVOGADO : ANA PAULA CARDOSO DOMINGUES e outro  
APELADO : CARLOS AUGUSTO DA SILVA  
No. ORIG. : 00487036920104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA DA 5ª REGIÃO - CRTR/SP. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas três anuidades, no valor total de R\$ 856,66 em out/2010, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.
4. A Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal.
5. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
6. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00056 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007856-10.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.007856-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : SAO MARTINHO S/A  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARTINEZ DE LIMA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00098218420104036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO - CREDITAMENTO DE COFINS E DE CONTRIBUIÇÃO AO PIS - SISTEMÁTICA NÃO CUMULATIVA - PEDIDO DE COMPENSAÇÃO - VALOR DA CAUSA - CORRESPONDÊNCIA COM O BENEFÍCIO ECONÔMICO PRETENDIDO.

1. Sendo a natureza do provimento pleiteado de caráter condenatório, resta claro que o reflexo econômico deve ser correspondente à importância da reparação postulada.
2. O valor da causa deve espelhar a vantagem econômica esperada na tutela jurisdicional, seja ela o objeto principal da demanda, seja o objeto atinente ao provimento antecipatório da tutela.
3. A Jurisprudência é farta no sentido de que o valor da causa deve guardar equivalência com o benefício econômico que se pretende auferir, não admitindo a tomada de valor meramente irrisório ou estimativo.
4. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte.
5. Agravo legal desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001464-84.2011.4.03.6004/MS

2011.60.04.001464-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : JUVENAL NEPTALI VILLANUEVA SOTO  
ADVOGADO : ROBERTO ROCHA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00014648420114036004 1 Vr CORUMBA/MS

## EMENTA

APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. DESCAMINHO/CONTRABANDO. PENA DE PERDIMENTO. PROPORCIONALIDADE. ENVOLVIMENTO DO IMPETRANTE NA PRÁTICA DA CONDUTA DELITUOSA.

1. A responsabilidade do impetrante resta evidenciada na medida em que forneceu o meio material para a prática do ilícito, não sendo os documentos acostados aos autos suficientes para demonstrar a boa-fé por ele alegada.
2. Observe-se, inicialmente, que, na mesma data de 20/06/11, outro veículo da propriedade do impetrante (caminhão Volvo, chassi YV2A4B3C8WA277739, placa 2103 YCP) foi apreendido pela Secretaria de Estado de Fazenda do MS, quando, conduzido por Jorge Ederzon Huerta Giogetty, transportava 429 kg de vestuário diverso, mercadoria de procedência estrangeira sem a regular documentação de ingresso no país (fls. 108/109 - Auto de Infração e Termos de Apreensão e Guarda Fiscal nº 0145200/SAANA000041/2011).
3. Pela análise do auto de prisão em flagrante, verifica-se que os caminhões objeto de apreensão eram amparados por dois veículos, que faziam o serviço de batedores (fls. 53/56), o que denota que a atuação do impetrante se deu de forma organizada, e não ocasional.
4. No caso em tela, o veículo era conduzido por Marco Antônio Barrera Escalante, empregado da empresa *Viltrans*, sociedade unipessoal cujo titular é o ora apelante, a quem cabia, portanto, o dever de cuidado em relação à escolha do funcionário que contrata para lhe prestar serviços, devendo fiscalizar a sua atuação, sob pena de responder com base na culpa *in eligendo* ou na culpa *in vigilando*.
5. O contrato firmado entre o impetrante e a empresa *Ingenio Sucroalcoholero Aguai S.A.* não é apto a fazer prova da sua boa-fé.
6. Diminuta diferença entre os valores acima mencionados, não havendo que se falar, portanto, na desproporcionalidade da sanção.
7. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012809-50.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.012809-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : GENTIL ANTONIO DA LUZ  
ADVOGADO : ELAINE CRISTINA RIBEIRO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00128095020114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS TRABALHISTAS. RECEBIMENTO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PAGAMENTO DE FORMA ACUMULADA. CÁLCULO DO TRIBUTO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA PRÓPRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 21, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

1. Os valores recebidos pelo autor, embora sujeitos à retenção do imposto de renda na fonte, deverão ser oferecidos à tributação nas épocas próprias, ou seja, nos respectivos meses de referência, e submetidos às alíquotas então vigentes.
2. A retenção do imposto na fonte é apenas uma das etapas da tributação da renda, assim, considerando que a retenção recairá sobre os valores relativos às épocas próprias, o encontro de contas deverá abranger toda a renda percebida pelo contribuinte no período em questão e os valores eventualmente restituídos pelo Fisco.
3. A correção monetária é cabível a partir do recolhimento indevido, consoante edita a Súmula nº 162 do E. Superior Tribunal de Justiça.
4. A partir de 01/janeiro/1996 deve ser utilizada exclusivamente a taxa SELIC que representa a taxa de inflação do período considerado acrescida de juros reais, nos termos do § 4º, art. 39, da Lei 9250/95.
5. Mantidos os honorários advocatícios na forma fixada pelo juízo monocrático, ante à sucumbência em parte mínima do autor, a teor do disposto no artigo 21, parágrafo único, do CPC.
6. Remessa oficial e apelação improvidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020122-62.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.020122-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ALMIR SANCHES FERREIRA MATOS  
ADVOGADO : IVO LOPES CAMPOS FERNANDES e outro  
No. ORIG. : 00201226220114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS TRABALHISTAS. RECEBIMENTO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PAGAMENTO DE FORMA ACUMULADA. CÁLCULO DO TRIBUTO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA PRÓPRIA. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA NO CONTEXTO DA RESCISÃO CONTRATUAL. NÃO INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA. PRECEDENTES DO STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 20, § 3º, DO CPC.

1. Os valores recebidos pelo autor, embora sujeitos à retenção do imposto de renda na fonte, deverão ser oferecidos à tributação nas épocas próprias, ou seja, nos respectivos meses de referência, e submetidos às alíquotas então vigentes.
2. A retenção do imposto na fonte é apenas uma das etapas da tributação da renda, assim, considerando que a retenção recairá sobre os valores relativos às épocas próprias, o encontro de contas deverá abranger toda a renda percebida pelo contribuinte no período em questão e os valores eventualmente restituídos pelo Fisco.
3. O STJ firmou entendimento no julgado proferido na 1ª Seção, RESP 1.089.720, Relatoria do Ministro Mauro Campbell, publicado no DJE 28/11/2012, no sentido da não incidência do imposto de renda sobre os juros de mora que recaem sobre verbas trabalhistas de natureza salarial ou indenizatória, quando estas forem pagas dentro do contexto da rescisão contratual.
4. Na hipótese dos autos, deve ser reconhecido o direito do autor de não se submeter à incidência do imposto de renda sobre os juros de mora por ele recebidos em ação trabalhista.
5. A correção monetária é cabível a partir do recolhimento indevido, consoante edita a Súmula nº 162 do E. Superior Tribunal de Justiça.
6. A partir de 01/janeiro/1996 deve ser utilizada exclusivamente a taxa SELIC que representa a taxa de inflação do período considerado acrescida de juros reais, nos termos do § 4º, art. 39, da Lei 9250/95.
7. Honorários advocatícios a serem arcados pela ré, fixados em 10% sobre o valor da condenação, a teor do disposto no artigo 20, § 3º, do CPC.
8. Apelação interposta pelo autor provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento parcial à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021912-81.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.021912-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : RODRIGO GUERSONI BRASIL  
ADVOGADO : PATRÍCIA HELENA DE CAMPOS DITT e outro  
INTERESSADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP  
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SAMEK e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 271/272v  
No. ORIG. : 00219128120114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**"PROCESSO CIVIL - AGRAVO - ARTIGO 557, § 1º, DO CPC - MANDADO DE SEGURANÇA - INSCRIÇÃO DE ADVOGADO - OAB/SP - ABERTURA DE PROCEDIMENTO PARA AVERIGUAÇÃO DE IDONEIDADE - INEXISTÊNCIA DE RECUSA DE INSCRIÇÃO - DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO.**

I - Quando a lei menciona direito líquido e certo, para fins de mandado de segurança, está a exigir que esse direito se apresente com todos os requisitos para o seu reconhecimento e exercício no momento da impetração, sendo que, se depender de produção de provas, não será líquido e muito menos certo.

II - No momento da impetração não havia recusa por parte da OAB/SP de inscrever o impetrante como advogado, mas tão só observância dos trâmites administrativos diante da dúvida sobre a sua idoneidade moral, o que ensejou o encaminhamento do pedido de inscrição ao Tribunal de Ética e Disciplina.

III - A demora da autoridade administrativa em decidir sobre inúmeros processos que necessitam de exame pormenorizado não caracteriza ato ilícito submetido ao controle do mandado de segurança. Precedentes.

IV - O artigo 517 do CPC tem aplicação quando há impossibilidade, por motivo de força maior, de apresentação do fato ao juiz natural. Não é o que acontece na hipótese dos autos, em que no momento da impetração não havia recusa da inscrição.

V - Agravo improvido."

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015608-51.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.015608-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : ROBERTO YUZO HAYACIDA e outro  
EMBARGANTE : BLUE TEC INDL S/A  
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR  
No. ORIG. : 00156085120114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

**AÇÃO ORDINÁRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA EM PARTE. VÍCIO SANADO. DISPOSITIVOS DESNECESSÁRIOS AO DESLINDE DA CONTROVÉRSIA. PREQUETIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

1. O r. *decisum* embargado, ao anular parcialmente a sentença no que se refere ao decidido acerca do pedido de nulidade do ato de exclusão do Simples, deixou de se pronunciar acerca de eventual necessidade de remessa dos autos ao juízo competente para apreciar tal pedido.

2. Deve ser a omissão sanada para deixar consignado, consoante entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, nos autos do Resp nº 837.702/MG, da relatoria da Exma. Ministra Denise Arruda, que *"se na demanda há cumulação de pedidos, em relação aos quais a competência do juízo onde foi ajuizada não abrange todos eles, impõe-se o exame da lide, nos limites da respectiva jurisdição, com a consequente extinção do processo, sem resolução do mérito, na parte que extrapola tais limites, sem prejuízo da propositura de nova ação, no juízo*

*adequado, em relação à parte não apreciada".* Em casos tais, portanto, não há que se falar em desmembramento do feito ou em remessa ao juízo competente para apreciar a questão que extrapola a competência do juízo em que foi ajuizada a demanda.

3. Não há que se falar em omissão ou obscuridade no que se refere à apreciação da questão sob a luz do *caput* do art. 41 da Lei Complementar nº 123/06 e do art. 109, I da Constituição Federal.

4. O juízo não está obrigado a se pronunciar expressamente sobre todos os argumentos aduzidos e artigos citados pelas partes. No que tange ao prequestionamento, destaque-se ser tal entendimento corrente nesta E. Turma, tendo em vista que a análise de um ou de alguns dos fundamentos jurídicos trazidos pode ser suficiente para solucionar a lide, tornando prejudicial a apreciação dos demais.

5. A finalidade do prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.

6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos apenas para sanar a omissão referente à remessa dos autos ao juízo competente para analisar a questão relativa à nulidade do ato de exclusão do Simples, consoante acima fundamentado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004656-92.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.004656-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
EMBARGANTE : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : JEFFERSON APARECIDO DIAS e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE MARILIA  
ADVOGADO : RONALDO SERGIO DUARTE e outro  
INTERESSADO : CIA DE DESENVOLVIMENTO HABITACIONAL E URBANO DO ESTADO DE SAO PAULO CDHU  
No. ORIG. : 00046569220114036111 2 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

##### **"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO.**

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - A competência, por se tratar de um pressuposto de desenvolvimento válido do processo, é analisada antes da legitimação (artigo 267, IV, CPC). Juízo incompetente não pode decidir se o autor está ou não legitimado a propor a ação.

III - Inexiste omissão no tocante à litispendência, devidamente analisada consoante item IV do acórdão que julgou o apelo.

IV - A contradição autorizadora dos embargos de declaração é apenas aquela existente na fundamentação, ou entre esta e o dispositivo. Se o decidido não está de acordo com a lei, com a doutrina e com a jurisprudência, o caminho para a impugnação é outro.

V - Embargos de declaração rejeitados."

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001342-96.2011.4.03.6125/SP

2011.61.25.001342-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região  
ADVOGADO : FRANCYS MENDES PIVA e outro  
APELADO : MARCIA SILVA DE MORAES  
No. ORIG. : 00013429620114036125 1 Vr OURINHOS/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE SERVIÇO SOCIAL - CRESS. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas três anuidades, no valor total de R\$ 1.013,36 em out/2010 (fls.04), o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.
4. A Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal.
5. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
6. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000283-96.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.000283-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 9 Região  
ADVOGADO : APARECIDO INÁCIO FERRARI DE MEDEIROS e outro  
APELADO : ERIKA WATARI ISHIMINE  
No. ORIG. : 00002839620114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE SERVIÇO SOCIAL - CRESS. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas duas anuidades, no valor total de R\$ 649,59 em out/2010 (fls.05), o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.
4. A Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal.
5. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
6. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002794-67.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.002794-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de São Paulo SP  
ADVOGADO : GUSTAVO FERNANDES SILVESTRE e outro  
No. ORIG. : 00027946720114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA. ECT. TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE ANÚNCIOS. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA.

1. Com relação à prescrição, o art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. No presente caso, trata-se de cobrança de Taxa de Fiscalização de Anúncio, constituída por meio de autos de infração, cujas notificações ocorreram em 27/12/05 e 03/08/06 (fls. 20/25).
2. Por se tratar de créditos constituídos por meio de auto de infração, o termo inicial para contagem do prazo prescricional configura-se trinta dias após a notificação do contribuinte acerca do auto de infração, uma vez que não há notícia nos autos de que houve impugnação administrativa do lançamento. Considerando que o infrator foi notificado em 27/12/05 e 03/08/06, o termo inicial do prazo quinquenal para a execução fiscal deu-se em 27/01/06 e 03/09/06.
3. Quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da LC nº 118/05, em 09/06/2005, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, segundo entendimento assente na Egrégia Terceira Turma deste Tribunal, considerando-se, pois, o despacho que ordena a citação como termo final para interrupção do prazo prescricional.
4. Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa não foram atingidos pela prescrição, uma vez que constituídos definitivamente em 27/01/06 e 03/09/06, ausente nos autos a prolação do despacho ordenatório da citação. Ainda que se considerasse a data do ajuizamento da execução fiscal como marco interruptivo da prescrição, a pretensão executória do exequente não estaria fulminada pela prescrição, uma vez que o executivo fiscal foi ajuizado em 09/11/2010 (fls. 18).
5. A questão da constitucionalidade da Taxa de Fiscalização de Anúncios, cobrada com amparo no princípio constitucional da autonomia municipal, inclusive, para fins de renovação anual, já se encontra pacificada perante os Tribunais Superiores e esta Corte. Precedentes: *STF, AI 618150 AgR/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Eros Grau, j. 13/03/2007, v.u., DJ 27/04/2007; TRF3, AC nº. 1245151, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Consuelo Yoshida, julgado em 21/08/2008.*
6. Afigura-se legítima a cobrança de taxa de fiscalização de anúncio pelo Município, eis que inserida no exercício do poder de polícia, inerente à atividade do poder público municipal.
7. Importante salientar que a exigibilidade do tributo independe do fato de a ECT se tratar de empresa pública federal, uma vez que não há interferência em sua finalidade, mas sim fiscalização no limite urbano da cidade.
8. Dessa forma, a alegação de que a ECT presta serviço público postal não impede a cobrança da referida taxa, não gozando a empresa, porque vinculada à Administração Indireta da União, de qualquer prerrogativa especial, para efeito de afastar o exercício regular, pelo Município, de sua competência tributária.
9. Noutra giro, cumpre asseverar que embora seja a referida entidade empresa prestadora de serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado, conforme já afirmado pelo Supremo Tribunal Federal, é certo que o art. 111 do CTN determina que o sentido da lei deve ser aplicado de modo estrito, impedindo a criação de hipóteses nela não previstas.
10. Adotando interpretação restritiva do artigo 5º, da Lei Municipal de São Paulo nº. 13.474/2002, tem-se como inaplicável à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT a norma de não incidência do tributo, não se podendo recorrer à analogia para aplicar o benefício legal. Precedentes: *TRF2, AC 200350010042735, Sexta Turma Especializada, Relator Desembargador Federal Leopoldo Muylaert, DJU de 27/03/2009, p.238; TRF1, AC 200338000181725, Sétima Turma, Relator Desembargador Federal Reynaldo Fonseca, e-DJF1 de 23/10/2009, p.181; TRF3, AC 200761820315729, Quarta Turma, Relatora Desembargadora Salette Nascimento, DJF3 CJI de 21/12/2009, p.63.*
11. Apelação a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

2011.61.82.016358-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro  
APELADO : VIVIANE DA SILVA MARTINES  
No. ORIG. : 00163581620114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO EM SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. ANUIDADES E MULTAS. MULTAS ELEITORAIS - INAPLICABILIDADE DO ART. 8º DA LEI Nº. 12.514. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Analisando o caso dos autos, observo que o exequente objetiva, por meio da presente execução fiscal, além das anuidades dos exercícios de 2009 e 2010, multas de eleição de 2006 e 2009, valores estes que não se sujeitam aos ditames da Lei nº. 12.514/2011, especialmente dos artigos 7º e 8º, que tratam exclusivamente de cobrança judicial de anuidades profissionais.
2. Com efeito, a Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
3. Conforme se deflui da análise do art. 8º, da Lei nº. 12.514 /11, estabeleceu-se um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de anuidades de valor inferior a quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.
4. Tratando-se de cobrança judicial de multas administrativas, por ausência de votação nas eleições para a presidência da autarquia apelante, resta inaplicável o regime do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11 relativamente a tais valores, sendo de rigor a incidência do disposto na Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça, que trata da extinção da execução fiscal de valor irrisório.
5. Contudo, tal entendimento não se aplica à cobrança das anuidades, uma vez que o art. 8º, da Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011 é claro ao dispor que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
6. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso.
7. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas duas anuidades, no valor total de R\$ 666,60 em mar/11 - fls.08/09, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho relativamente a tal montante.
8. Cabe assinalar, por oportuno, que a Lei nº. 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
9. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.
10. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
11. Apelação a que se dá parcial provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0072535-97.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.072535-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP  
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro  
APELADO : W FUENTES PNEUMOLOGIA CLINICA LTDA  
No. ORIG. : 00725359720114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".

2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso.

3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas duas anuidades, no valor total de R\$ 1.178,61 em dez/11 (fls. 03/04), o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho.

4. A Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal.

5. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

6. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00068 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021284-25.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021284-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITAS BRASILEIRAS HOSPITAL ALBERT  
EINSTEIN  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00070480420124036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - LIBERAÇÃO DE MERCADORIA IMPORTADA - LIMINAR INDEFERIDA - DEPÓSITO JUDICIAL - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DOS TRIBUTOS - SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO A TORNAR PREJUDICADO O RECURSO.

1. Embora, de maneira geral, as decisões proferidas por este Tribunal situem-se em nível hierarquicamente superior àquelas emanadas da primeira instância, a apreciação de pedido de liminar em mandado de segurança insere-se no rol das exceções, pois ocorre em caráter substitutivo da decisão recorrida e, como tal, tem sua eficácia delimitada nos mesmos moldes.
2. Provimento provisório que sempre esteve sujeito à decisão exauriente da controvérsia suscitada, perdendo completamente seu objeto com o advento da sentença de primeiro grau, proferida com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC.
3. Precedentes do STJ.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00069 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000487-61.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.000487-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : EDNA SOUZA BRITO e outros  
: ANA PAULA BRITO PAIXAO  
: TIAGO DE SOUZA BRITO  
: DANIEL DE SOUZA BRITO  
ADVOGADO : BRUNO FERREIRA DE FARIAS e outro  
SUCEDIDO : ANANIAS BRITO ALMEIDA espolio  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00004876120124036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS TRABALHISTAS. RECEBIMENTO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PAGAMENTO DE FORMA ACUMULADA. CÁLCULO DO TRIBUTO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA PRÓPRIA. APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE OS JUROS DE MORA. DEIXOU DE RECORRER. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO PARCIAL. APLICAÇÃO ARTIGO 19, § 2º, DA LEI nº 10.522 DE 19/07/2002. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. VALOR DA CONDENAÇÃO. ART. 20, § 3º, DO CPC.

1. A Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, na hipótese da decisão versar sobre matérias que sejam objeto de ato declaratório do Procurador Geral da Fazenda Nacional, em razão de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, está autorizada a não interpor recurso.
2. Nesta hipótese, a sentença não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório, se o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito manifestar expressamente seu desinteresse em recorrer. Remessa oficial, não conhecida parcialmente.
3. Os valores recebidos pelo autor, embora sujeitos à retenção do imposto de renda na fonte, deverão ser oferecidos à tributação nas épocas próprias, ou seja, nos respectivos meses de referência, e submetidos às alíquotas então vigentes.
4. A retenção do imposto na fonte é apenas uma das etapas da tributação da renda, assim, considerando que a retenção recairá sobre os valores relativos às épocas próprias, o encontro de contas deverá abranger toda a renda percebida pelo contribuinte no período em questão e os valores eventualmente restituídos pelo Fisco.
5. A correção monetária é cabível a partir do recolhimento indevido, consoante edita a Súmula nº 162 do E. Superior Tribunal de Justiça.
6. A partir de 01/janeiro/1996 deve ser utilizada exclusivamente a taxa SELIC que representa a taxa de inflação do período considerado acrescida de juros reais, nos termos do § 4º, art. 39, da Lei 9250/95.
7. Em havendo condenação, os honorários devem ser aplicados na forma disposta no artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil, que fixa o percentual mínimo de 10% e o máximo de 20%, a incidir sobre o valor da condenação.
8. Conforme entendimento pacificado nesta Egrégia Turma, cabível o arbitramento do percentual da verba honorária em 10% , levando-se em conta os critérios estabelecidos no § 3º, do artigo 20, do CPC.
9. Remessa oficial, na parte conhecida, e apelação improvidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer parcialmente da remessa oficial, e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, bem como à apelação interposta pela União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00070 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008798-41.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.008798-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : JOAO PROFIRO DE OLVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS COUTINHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00087984120124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PRELIMINAR NULIDADE DA SENTENÇA. REJEIÇÃO. JUNTADA PETIÇÃO AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUROS DE MORA. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA PARCIALMENTE. BENEFÍCIOS DE APOSENTADORIA. RECEBIMENTO EM ATRASO. PAGAMENTO DE FORMA ACUMULADA. CÁLCULO DO TRIBUTO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA PRÓPRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Rejeitada a preliminar argüida nas razões de apelação que pleiteou a nulidade da r. sentença, em desobediência ao devido processo legal, por não haver sido juntado nos autos a petição da União Federal referente ao agravo de instrumento, em razão de que esta não restou juntada à época do seu protocolo em razão dos autos estarem conclusos para sentença.
2. Ausente o interesse em recorrer contido na questão referente à não incidência do imposto de renda sobre os juros de mora aplicados sobre o total do montante recebido acumuladamente, uma vez que este não fez parte do pedido inicial. Apelação não conhecida parcialmente.
3. Os valores recebidos pelo autor, embora sujeitos à retenção do imposto de renda na fonte, deverão ser oferecidos à tributação nas épocas próprias, ou seja, nos respectivos meses de referência, e submetidos às alíquotas então vigentes.
4. A retenção do imposto na fonte é apenas uma das etapas da tributação da renda, assim, considerando que a retenção recairá sobre os valores relativos às épocas próprias, o encontro de contas deverá abranger toda a renda percebida pelo contribuinte no período em questão e os valores eventualmente restituídos pelo Fisco.
5. Reconhecido o direito do autor de não se submeter à incidência do imposto de forma única e global sobre os proventos de aposentadoria recebidos acumuladamente, referente às quantias que deveriam ser pagas desde quando foi requerido o benefício, e, portanto, não deverá ser alterado o valor do imposto de renda devido conforme classificou a Receita Federal na Notificação de Lançamento nº 2010/203877549204274, que deverá ser anulada.
6. Tratando-se de ação de cunho declaratório, mantida a condenação da ré no pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, a teor do disposto no art. 20, § 4º, do CPC.
7. Apelação, na parte conhecida, e remessa oficial, improvidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer parcialmente da apelação interposta pela União Federal e, no mérito, negar-lhe provimento, bem como à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001427-72.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.001427-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : CARMEN GENOVEVA DE PIERI -EPP  
ADVOGADO : LUCIANO ROBERTO RONQUESEL BATTOCHIO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00014277220124036117 1 Vr JAU/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESUNÇÃO LEGAL DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. TAXA SELIC. MULTA DE MORA DE 20%. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REDUÇÃO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Descabida a alegação de nulidade da certidão de dívida ativa. A Lei nº 6.830/80 não exige a apresentação de

demonstrativo específico dos índices aplicados para a atualização monetária e juros de mora, sendo suficiente que a certidão de dívida ativa indique o termo inicial e fundamento legal (forma de cálculo) das referidas verbas acessórias, conforme dispõe os itens II a IV do § 5º, art. 2º da norma em referência. Ademais, diferentemente do alegado pela embargante, conforme se verifica da CDA a qual embasa a presente execução, nela estão indicados os valores originários da dívida, bem como o termo inicial de contagem dos juros e demais encargos.

2. A cobrança de multa moratória, aplicada no percentual de 20%, conforme CDA acostada nos autos, tem previsão na Lei n. 9.430/96, art. 61, §§ 1º e 2º. Dessa forma, não cabe ao Poder Judiciário sua redução ou exclusão, sob pena de ofensa direta à lei. A cobrança desse encargo não se confunde com a disposição do Código de Defesa do Consumidor, por referir-se este a relação de consumo, justificando-se o percentual aplicado em vista de sua natureza punitiva, pois decorre do simples inadimplemento de obrigação tributária pelo contribuinte. Não se pode olvidar que a cobrança do referido acréscimo regularmente previsto em lei, imposto aos contribuintes em atraso com o cumprimento de suas obrigações, não tem caráter confiscatório, como defende o embargante. Confiscatório é uma qualidade que se atribui a um tributo, não se tratando de adjetivo aplicável aos consectários do débito. Precedente: *TRF3, 2ª Turma, Juiz Fed. Conv. Silva Neto, APELREE 2007.61.00.005875-7, j. 06.07.2010, DJE 19.08.2010.*

3. Quanto à cobrança dos juros, cumpre salientar que, na hipótese de débitos tributários para com a União Federal, o percentual adotado para os juros de mora não mantém a taxa histórica de 12% ao ano, podendo o legislador fixá-lo em patamares superiores, segundo critério de conveniência política, que foge ao controle jurisdicional.

4. O art. 161, § 1º, do CTN, é claro ao dispor sobre a possibilidade de regulamentação da taxa de juros por lei extravagante, fixando-a, apenas de forma supletiva, em 1% ao mês.

5. No caso em apreço, os juros de mora são fixados pela Lei 8.981/95, art. 84, I, com a alteração introduzida pela Lei 9.065/95, art. 13, que determinou o acréscimo de juros de mora equivalentes à taxa média mensal de captação do serviço de liquidação e custódia para títulos federais (SELIC), acumulados mensalmente. Desse modo, ante a expressa previsão legal, nenhuma inconstitucionalidade ou ilegalidade milita contra sua incidência.

6. Além disso, a limitação dos juros prevista no § 3º do art. 192 da CF/88, por ser norma de eficácia limitada, não era auto-aplicável, conforme o enunciado da Súmula Vinculante nº 7 do Supremo Tribunal Federal.

7. Na espécie, não há cobrança cumulada a título de juros, mas apenas a utilização da taxa Selic com o fim de computá-los. A questão da incidência da taxa SELIC como juros de mora nos tributos e contribuições não pagos no prazo legal é matéria que se encontra pacificada no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

8. Portanto, a aplicação da taxa Selic para cálculo dos juros nos executivos fiscais é legítima, devendo manter-se hígida a r. sentença prolatada no particular.

9. Com relação ao *quantum* arbitrado a título de honorários advocatícios - 5% sobre o valor da causa, devidamente atualizado -, tenho que o pedido de reforma da r. sentença merece acolhida, tendo em vista que tal montante não guarda sintonia com os critérios estabelecidos no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, sopesados no caso em tela a simplicidade da demanda, o tempo de duração do processo e o valor da causa. Desta feita, reduzo a verba honorária para o valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), a fim de adequar ao entendimento desta E. Terceira Turma.

10. Apelação a que se dá parcial provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007633-04.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.007633-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : JOSÉ JOSIVALDO MESSIAS DOS SANTOS e outro  
APELADO : LUCILENE GUEDES DOS SANTOS  
No. ORIG. : 00076330420124036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO. LEI N. 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO.

1. A Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso.
3. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas três anuidades, no valor total de R\$ 917,62 em Fevereiro/2012 (fls. 02/04), o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do Conselho.
4. A Lei 12.514/11 ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal.
5. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei n. 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
6. Apelação a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019852-49.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.019852-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : INGRID TAMIE WATANABE e outro  
APELADO : LIZA MARIA MIDORI YAMASAKI  
No. ORIG. : 00198524920124036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011. APLICAÇÃO IMEDIATA. ANUIDADES. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. MULTA ELEITORAL. INAPLICABILIDADE DO ART. 8º, DA LEI N. 12.514/11.

1. A presente ação de execução fiscal tem por objeto não só a cobrança de anuidades, como também de 01 (uma) multa eleitoral, crédito este não sujeito aos ditames da Lei n. 12.514/2011, em especial ao disposto nos arts. 7º e 8º, os quais disciplinam a cobrança judicial das anuidades profissionais.
2. A Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
3. Da análise do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11 constata-se que foi estabelecido um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de anuidades de valor inferior a 04 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.
4. Cuidando-se de cobrança judicial de multa administrativa, por ausência de votação nas eleições para a presidência da Autarquia Apelante, resta inaplicável o regime do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11 relativamente a tal valor, sendo de rigor a incidência do disposto na Súmula 452, do Superior Tribunal de Justiça, que trata da extinção da execução fiscal de valor irrisório.
5. Considerando o entendimento jurisprudencial acerca da matéria no sentido de que não é dado ao Poder Judiciário, à míngua de amparo legal, extinguir, de ofício, a ação executiva em virtude do valor ínfimo, a presente execução fiscal deve prosseguir relativamente à cobrança da multa eleitoral.
6. Todavia, tal posicionamento não se aplica à cobrança de anuidades pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, pois conforme já destacado, com o advento do art. 8º, da Lei n. 12.514, de 28 de outubro de 2011, a matéria passou a contar com disciplina especial, cuja previsão inseriu critério de caráter quantitativo como parâmetro a autorizar seu manejo.
7. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedentes: STJ, RESP 200600244677, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 22/09/2008; TRF-3ª Região, AC 2008.03.99.057401-2, Quinta Turma, Relator Juiz Fed. Convoc. Helio Nogueira, DJF3 CJ2 de 11/02/2009, p. 256.
8. No caso em tela, verifica-se que estão sendo executadas 03 (três) anuidades, no valor total de R\$ 1.372,29, em Março/2012 (fls. 03/04 e fls. 06), o que revela, à luz da legislação específica, a inviabilidade de provimento à pretensão deduzida pelo Conselho Profissional.
9. A Lei n. 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos Conselhos Profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
10. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.
11. Nada obsta ao apelante o ajuizamento de nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do art. 8º da Lei 12.514/11, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas para sua cobrança.
12. Apelação a que dá parcial provimento para determinar o prosseguimento da ação de execução fiscal, exclusivamente para a cobrança da multa eleitoral.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005447-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005447-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
AGRAVANTE : CIA DE EMPREENDIMENTOS SAO PAULO

ADVOGADO : ELIANE PEREIRA SANTOS TOCCHETO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RE' : HUBRAS PRODUTOS DE PETROLEO LTDA  
ADVOGADO : VALMIR PALMEIRA e outro  
PARTE RE' : MARCELO TIDEMANN DUARTE  
ADVOGADO : LUIZ NOBORU SAKAUE e outro  
PARTE RE' : BRASMOUNT IMOBILIARIA LTDA  
ADVOGADO : MAYRA CECILIA DE MELO CARDILLO e outro  
PARTE RE' : MARCIO TIDEMANN DUARTE  
ADVOGADO : REINALDO DANELON JUNIOR e outro  
PARTE RE' : ROBERTO MARCONDES DUARTE e outros  
: RICARDO MARCONDES DUARTE  
: RAFAEL MARCONDES DUARTE  
: MARCOS TIDEMANN DUARTE  
: ATINS PARTICIPACOES LTDA  
: RM PETROLEO LTDA  
: B2B PETROLEO LTDA  
: PR PARTICIPACOES S/A  
: VR3 EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA  
: MONTEGO HOLDING S/A  
: FAP S/A  
: GAPSA PARTICIPACOES S/A  
: ROSENFELD BRASIL PARTICIPACOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00213843420074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DECADÊNCIA. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. SUBSTITUIÇÃO DE PENHORA. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Observo que a exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória.

II - Assim, por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas.

III - Não há que se falar em decadência porque entre o fato gerador e a constituição do crédito tributário com o lançamento decorreu prazo inferior a cinco anos, conforme pontuou o douto juízo *a quo*.

IV - Também não vislumbro, de início, a alegada ilegitimidade para figurar no polo passivo, questão já analisada nos autos do agravo de instrumento nº 2010.03.00.032998-0, oportunidade em que assim me pronunciei "Diante da argumentação e dos elementos documentais apresentados pela Fazenda Nacional, verifico que há fortes indícios de formação de grupo econômico entre a pessoa jurídica executada (Hubrás Produtos de Petróleo Ltda.) e outras várias empresas (sendo as principais Petroprime Representação Comercial de Combustíveis Ltda., Companhia de Empreendimentos São Paulo S.A. e Petroinvestment S.A.), com evidente confusão patrimonial entre elas e transferência fraudulenta de ativos financeiros. Além desse aspecto, há comprovação nos autos de que não foi encontrado patrimônio da executada para garantia da dívida tributária, não tendo ela também oferecido qualquer bem à penhora."

V - No mais, a decisão foi submetida ao órgão colegiado, que a referendou reconhecendo a existência de fortes indícios de formação de grupo econômico, de confusão patrimonial e transferência fraudulenta de ativos financeiros.

VI - Finalmente, com relação à substituição da penhora, o pedido efetuado pela agravante não possui amparo no ordenamento jurídico, já que a Lei nº 6.830/80 assegura: "Art. 15 - Em qualquer fase do processo, será deferida pelo Juiz: I - ao executado, a substituição da penhora por depósito em dinheiro ou fiança bancária; e II - à Fazenda Pública, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no artigo 11, bem como o reforço da penhora insuficiente."

VII - Como se vê, ao executado é legítimo pleitear a substituição da penhora por dinheiro ou fiança bancária, o que não é a hipótese dos autos.

VIII - Ademais, conquanto a execução deva ser feita pelo modo menos gravoso ao devedor, o CPC também estabelece que deve ser realizada no interesse do credor (art. 612), que discordou da substituição pleiteada.

IX - Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006109-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006109-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : TERRAPLENAGEM TERSAN DE PIRAPOZINHO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 2004.61.12.009096-5 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO COM RELAÇÃO A SÓCIOS OCORRIDA. VERIFICADA A DESÍDIA DA EXEQUENTE. ARTIGO 557. AGRAVO INOMINADO. DESPROVIMENTO.

I - Tem-se entendido que a citação dos co-responsáveis da executada deve ser efetuada dentro do prazo de 05 (cinco) anos, contados da citação da empresa devedora.

II - Precedentes (RESP nº 1100777/RS / SC, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 04/05/2009, AgRg no REsp nº 734867 / SC, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJE 02/10/2008)

III - Ocorre, contudo, que o STJ e esta Turma de Julgamento têm manifestado entendimento no sentido da ressalva ao reconhecimento da prescrição intercorrente quando o decurso do prazo de cinco anos entre a citação do contribuinte e do responsável tributário for consequência de mecanismos inerentes ao Judiciário, ou seja, quando não estiver caracterizada a desídia da parte exequente.

IV - Precedentes (AGRESP 200802623780, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJE de 28/05/2009, AI 201003000041959, Terceira Turma, Relator Desembargador Carlos Muta, DJF3 CJ1 de 24/05/2010, p.388)

V - No caso em tela, entretanto, verifico que não está caracterizada esta hipótese, pois observo que a exequente foi desidiosa ao requerer o redirecionamento da ação tão somente 07 anos após ter conhecimento da dissolução irregular da executada.

VI - Com efeito, o compulsar dos autos demonstra que em 15/07/2005 a Fazenda Nacional foi cientificada de que a própria sócia da executada asseverou que a empresa havia encerrado irregularmente suas atividades desde 2002 (fl. 34/verso), sendo que apenas em 09/05/2012 a exequente procedeu ao requerimento de redirecionamento da ação.

VII - Sendo assim, verificando a desídia da Fazenda Nacional, elemento que deve estar presente juntamente com o transcurso do tempo para a declaração da prescrição intercorrente, há de ser reconhecida a prescrição com relação aos sócios.

VIII - Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do voto da Desembargadora Federal Cecília Marcondes, no que foi acompanhada pelo Desembargador Federal Carlos Muta, sendo que o Relator negava provimento por outro fundamento.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001265-37.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001265-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : DISCOL DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA massa falida  
ADVOGADO : RICARDO SIQUEIRA SALLES DOS SANTOS (Int.Pessoal)  
SINDICO : RICARDO SIQUEIRA SALLES DOS SANTOS  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 11.00.00107-3 1FP Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

**EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR AUTO DE INFRAÇÃO. TERMO INICIAL. 30 DIAS APÓS A NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE. AJUIZAMENTO APÓS A LEI COMPLEMENTAR N. 118/05. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 106/STJ. TERMO FINAL. DESPACHO ORDENATÓRIO DA CITAÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO RECONHECIMENTO.**

1. Apelação contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos do devedor para excluir a cobrança das multas na ação de execução fiscal, determinando o seu prosseguimento em face de débitos remanescentes, tendo sido afastada a prescrição.
2. Excluídas as multas da execução fiscal, a apreciação da controvérsia suscitada pela Embargante é motivada em razão da presença de dívida de natureza diversa, a cuidar, no caso em análise, de contribuição ao PIS/PASEP e em face da qual irá prosseguir a ação de cobrança.
3. O art. 174, do Código Tributário Nacional, disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em 05 (cinco) anos, a contar da data de sua constituição definitiva. No caso dos autos, o crédito exequendo foi constituído por intermédio de auto de infração, cuja notificação do devedor, por edital, ocorreu em 28/12/2001 (fls. 21). Em tais casos, o marco inicial para a contagem do prazo prescricional configura-se 30 (trinta) dias após a notificação do contribuinte, uma vez que não há nos autos notícia de que houve impugnação administrativa ao lançamento. Desse modo, o termo inicial do prazo de 05 (cinco) anos deu-se em 28/01/2002.
4. Ressalte-se, quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, esta 3ª Turma vem entendendo que, tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da Lei Complementar n. 118/05, em 09/06/2005, não incide o disposto na Súmula n. 106, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, considerando-se, pois, o despacho que ordena a citação como termo final para interrupção do prazo prescricional. Nesses termos, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa não foram atingidos pela prescrição, uma vez que a constituição definitiva do crédito tributário ocorreu em 28/01/2002 e o despacho que ordenou a citação ocorreu em 22/12/2006 (fls. 12).
5. De outra parte, também não deve ser reconhecida a prescrição intercorrente no presente feito, porquanto não houve inércia da Exequente por período superior a 05 (cinco) anos durante a tramitação do executivo fiscal. Nesse sentido, observo que a ação de execução fiscal foi ajuizada em 12/12/2006 e, desde então, a Exequente emvidou esforços no sentido de localizar o devedor, bem como bens passíveis de penhora, consoante se depreende dos autos em apenso.
6. Nesse contexto, é fato que a Exequente, desde a frustrada diligência citatória inicial (fls.15vº), impulsionou regularmente o feito, requerendo a retificação do polo passivo para inclusão da massa falida, a adoção de medidas perante o Juízo Falimentar para a apresentação do rol de bens arrecadados (fls.17/27), a transferência dos valores nele penhorados e o bloqueio desses ativos financeiros (fls.44/49), e, por fim, deduzindo novo pedido de citação da massa na pessoa do novo síndico (fls.62), em razão da notícia do falecimento daquele anteriormente nomeado,

a qual foi efetivada em 27/12/2010 (fls.70).

7. Desse modo, conclui-se que o comportamento da Exequente no procedimento executivo, demonstra, à evidência, que atuou com diligência durante o curso do feito, impedindo a consumação da prescrição em sua forma intercorrente. Assim, deve ser mantido o não reconhecimento da prescrição, nos termos da presente fundamentação.

8. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001331-17.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001331-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : JOSE LAFAIETE LEMES  
No. ORIG. : 03.00.00006-7 1 Vr PIRACAIA/SP

#### EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. ITR. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PAGAMENTO DA DÍVIDA EXECUTADA. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 156, I, DO CTN.

I - Apelação em face da sentença que julgou extinta a ação de execução fiscal, objetivando a cobrança de Imposto Territorial Rural - ITR - relativo à inscrição em Dívida Ativa nº 80 8 02 004924-99, reconhecendo a ocorrência da prescrição intercorrente, nos termos do art. 156, inciso V, do Código Tributário Nacional (R\$ 2.790,85, em Janeiro de 2003). Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios (fls. 17/17vº).

II - A União Federal (Fazenda Nacional) pretende a reforma da parte dispositiva da sentença, a fim de que passe a constar como causa extintiva da ação de execução fiscal o pagamento da dívida executada.

III - Prevê o inciso I, do art. 156, do Código Tributário, a extinção do crédito tributário pelo pagamento. De fato, dos apontamentos contidos nos presentes autos, verifica-se que o extrato da "Consulta Dívida Ativa" registra sua condição de "extinta por pagamento com ajuizamento a ser cancelado", em 04/04/2007 (fls.22).

IV - Tendo o próprio contribuinte procedido à quitação do débito, em tempo anterior à data da sentença recorrida, de rigor a sua reforma para que a extinção do crédito tributário esteja ajustada à norma legal de forma que ao procedimento adotado pelo contribuinte incida a equivalente previsão normativa.

V - A pretensão recursal não suscita controvérsia, já que adequada à expressa disciplina do art. 156, inciso I, do Código de Tributário Nacional, não havendo, assim, óbice à acolhida do pedido da Fazenda Nacional para que o crédito tributário tenha como causa de sua extinção o seu pagamento.

VI - Reforma da sentença tão somente quanto à sua fundamentação, a fim de que passe a constar a extinção da ação de execução fiscal, nos termos do art. 156, inciso I, do Código Tributário Nacional.

VII - Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007396-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007396-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : RICARDO GARCIA GOMES  
APELADO : MOISES LOCACAO DE MAO DE OBRA E COM/ DE MATERIAIS DE  
CONSTRUCAO LTDA  
No. ORIG. : 09.00.00015-8 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO - CREA/SP. ANUIDADES. EXERCÍCIOS 2003 E 2004. VENCIMENTOS EM MARÇO/2003 E MARÇO/2004. PRESCRIÇÃO. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. ART. 174, INCISO I, CTN. AJUIZAMENTO. VIGÊNCIA DA LC N. 115/06. APELAÇÃO PREJUDICADA.**

1. Apelação em face de sentença que julgou extinta sem resolução de mérito a ação de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP - para a cobrança de anuidades referentes aos exercícios de 2003 e 2004, ambas com vencimento no mês de Março desses anos (valor total de R\$ 954,45, em Dezembro de 2007 - fls. 03).
2. O MM. Juízo decretou a extinção com fundamento no art. 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, por não ter o Conselho Exequente depositado o recolhimento complementar das custas para realização da citação. O CREA/SP pretende a reforma da decisão por entender que a hipótese seria a de arquivamento do feito, a teor do art. 40, da Lei n. 6.830/80, por persistir o interesse no seu prosseguimento.
3. Todavia, verifico que a apreciação do caso em julgamento requer análise acerca da questão prescrição, motivo pelo qual deixo de enfrentar as razões recursais suscitadas pelo Apelante.
4. O art. 174, do Código Tributário Nacional, disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em 05 (cinco) anos, a contar da data de sua constituição definitiva. O presente caso refere-se à cobrança de anuidades devidas ao CREA/SP, relativas aos exercícios de 2003 e 2004, cuja exigibilidade deu-se, respectivamente, em Março de 2003 e Março de 2004, de acordo com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. Este, portanto, é o termo inicial do prazo prescricional. Precedentes: TRF3, AC 200861050061847, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJ2 de 17/03/2009, p.387; TRF3, AC 200461100091253, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 CJ1 de 03/05/2010, p.361.
5. Quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, esta 3ª Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da Lei Complementar n. 118/05, a qual se deu em 09/06/2005, não incide o disposto na Súmula nº 106/STJ, considerando-se, pois, o despacho que ordena a citação como termo final para interrupção do prazo prescricional.
6. Desse modo, de acordo com esse entendimento, constata-se que os valores inscritos em Dívida Ativa, consubstanciados na CDA nº. 036382/2007 (fls. 03) foram atingidos pela prescrição, uma vez que vencidos em Março/2003 e Março/2004, tendo sido proferido o despacho ordenatório da citação em 22 de Junho de 2009 (fls. 06).
7. De outra parte, ainda que se considerasse a data do ajuizamento da ação como marco interruptivo da prescrição, a pretensão executória do Conselho Profissional já estaria fulminada pela prescrição, uma vez que o executivo fiscal somente foi ajuizado em 09/06/2009 (fls. 02). A propósito, destaco os seguintes julgamentos: TRF 3ª Região, AC 200803990077764, Terceira Turma, Relator Juiz Rubens Calixto, DJF3 CJ2 DATA:13/01/2009 PÁGINA: 741; TRF 3ª Região, AC 200903990291160, Terceira Turma, Relator Desembargador Márcio Moraes, DJF3 CJ1 de 03/11/2009, p.218.
8. Por seu turno, cumpre observar que a inscrição em dívida ativa de dívida de natureza tributária não tem o

condão de suspender o lapso prescricional. É que, sendo norma geral em matéria tributária, a prescrição (bem como as hipóteses de suspensão ou interrupção do prazo prescricional) deve ser regulada por lei complementar, nos termos do art. 146, inciso III, alínea *b*, da Constituição Federal. Nesses termos, a prescrição encontra-se disciplinada no art. 174, do Código Tributário Nacional, a qual por constituir norma de hierarquia superior, prevalece sobre o disciplinado no art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80.

9. Reconhecimento, de ofício, da prescrição do crédito tributário. Extinção da ação de execução fiscal com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, combinado com o art. 174, inciso I, do Código Tributário Nacional.

10. Apelação prejudicada.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer, de ofício, a prescrição do crédito tributário, e extinguir a ação de execução fiscal com resolução de mérito, e julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007520-11.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007520-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : PAULO F MORAES SERVICOS S/C LTDA -EPP  
ADVOGADO : JULLIANA MIEKO MAGARIO  
REPRESENTANTE : PAULO FRANCISCO MORAES FILHO  
No. ORIG. : 10.00.00674-2 1 Vr SAO VICENTE/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DECADÊNCIA. ART. 173, I, DO CTN. AFASTAMENTO. ENTREGA DE DCTF. INTERRUÇÃO DO PRAZO. PRESCRIÇÃO. ART. 174, DO CTN. NÃO OCORRÊNCIA. AJUIZAMENTO APÓS LEI COMPLEMENTAR N. 118/05. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DECRETO-LEI N. 1.025/69.[Tab]

1. Apelação em face de sentença que reconheceu a decadência do direito de constituição dos créditos tributários relativos às inscrições em Dívida Ativa sob ns. 80 2 07 005687-84 e 80 6 07 008039-95, cujas Certidões estão acostadas às fls. 06/07 e fls. 11/12 dos autos da ação de execução fiscal.

2. Nos termos do inciso I, do art. 173, do Código Tributário Nacional, o prazo de decadência de 05 (cinco) anos deve ser contado a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. No caso em julgamento, considerando que os débitos executados têm seus vencimentos em 31/01/2001 e 30/04/2001 (fls. 06/07, fls. 11/12 e fls. 131/143), o termo inicial para a contagem do prazo decadencial ocorreu em 01/01/02 e o termo final ocorreria em 31/12/06.

3. O procedimento executivo visa a cobrança de tributo - Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - constituído por meio das DCTF'S ns. 12274186 e 12274185, conforme se extrai das Certidões de Dívida Ativa, acostadas às fls. 06/07 e fls.11/12, inscrições de ns. 80 2 07 005687-84 e 80 6 07 008039-95.

4. Constituído o crédito tributário por lançamento efetuado pelo contribuinte, e tendo sido feita a entrega das respectivas DCTF'S em 11/04/2006, conforme demonstram os extratos apresentados pela Exequite às fls. 213/316, não há de se cogitar da decadência do direito do Fisco, pois formalizada a constituição definitiva do crédito por procedimento da Empresa Executada antes do esgotamento da fluência do prazo decadencial previsto no art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional. Precedente: STJ-1ª Turma, AgRg no AG 1213774/SP, Rel.

Min. Luiz Fux, j. 17.02.11, DJe 28.02.11.

5. Demonstrada a entrega das Declarações de Débitos e Créditos Tributários Federais (fls.213/216), constituídos definitivamente os créditos tributários por ato do contribuinte, que se consubstancia em causa de interrupção do prazo de decadência, não subsiste fundamento à aplicação da disciplina prevista no art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional. Decadência afastada.

6. Não se vislumbra a ocorrência da prescrição material. O art. 174, do Código Tributário Nacional, disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em 05 (cinco) anos, a contar da data de sua constituição definitiva. Os créditos fazendários foram constituídos por intermédio de declaração do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Nesses casos, inicia-se a contagem do prazo prescricional a partir da entrega da DCTF ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data em que exigíveis os valores, ou seja, do vencimento das obrigações. A Exequente apresentou extratos informando a entrega das Declarações nº 12274186 e 12274185, em 11/04/2006, referentes aos tributos relacionados nas CDA'S ns. 80 2 07 005687-84 e 80 6 07 008039-95 (fls. 213/216).

7. Quanto ao termo final do prazo prescricional, tratando-se de execução ajuizada após a vigência da Lei Complementar n. 118/05 não incide o disposto na Súmula n. 106/STJ, considerando-se, assim, a data da prolação do despacho ordenatório da citação como termo interruptivo do prazo prescricional. Os valores inscritos em Dívida Ativa não foram atingidos pela prescrição, visto que os créditos foram constituídos em 11/04/2006 (CDA'S ns. 80 2 07 005687-84 e 80 6 07 008039-95), a ação foi ajuizada em 01/03/2007, e o despacho ordenatório da citação foi proferido em 09/03/2007 (fls. 02, dos autos em apenso). Precedentes TRF-3ª Região, 3ª Turma, ApelReex 00080884120054036108, Des. Fed. Márcio Moraes, e-DJF3 Judicial-1, 26/10/2012; AI 00137096320124030000, Des. Fed. Carlos Muta, e-DJF3 Judicial-1, 11/10/2012.

8. Quanto aos honorários advocatícios, a análise do caso em julgamento enseja reconhecimento da sucumbência recíproca, pois ambas as partes decaíram em sua pretensão. De um lado, tem-se o reconhecimento pela Exequente da inexigibilidade de parte dos débitos executados, cuja revisão, de ofício, foi decidida na via administrativa em abril de 2011, procedimento adotado somente após o ajuizamento dos presentes embargos à execução, em 06 de Maio de 2010 (fls. 158/172). E, de outro, o afastamento do decreto extintivo da ação de execução e seu consequente prosseguimento para cobrança dos débitos remanescentes, configura a sucumbência da Executada nessa ação de defesa. Assim, parcialmente acolhido o pedido dos embargos à execução, com exclusão de parte dos débitos em cobrança, configurada está a sucumbência recíproca.

9. Em favor da Executada, fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor total dos débitos excluídos da ação de executiva, cuja importância original da inscrição em Dívida Ativa deverá ser atualizada a partir do ajuizamento da ação de cobrança.

10. Deixo de fixar os honorários advocatícios em favor da União Federal, tendo em vista que estes, nos embargos à execução, são substituídos pelo encargo de 20% (vinte por cento), previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69, consoante entendimento consolidado pela jurisprudência, a teor do enunciado na Súmula 168/TFR.

11. Prosseguimento da ação de execução fiscal para cobrança dos débitos fiscais remanescentes, de acordo com a retificação das Certidões de Dívida Ativa, apresentada pela Exequente às fls. 124/143, dos autos em apenso (Proc. n. 3.026/07).

12. Apelação provida. Sentença reformada. Embargos parcialmente procedentes.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CECÍLIA MARCONDES

Desembargadora Federal Relatora

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009363-11.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009363-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : INGRID TAMIE WATANABE  
APELADO : MUNICIPIO DE MAIRINQUE SP

ADVOGADO : MARCELO DOS SANTOS ERGESSE MACHADO e outros  
: ROBSON CAVALIERI  
: CYNTHIA LOPES DA SILVA LASCALA  
No. ORIG. : 11.00.00027-6 1 Vr MAIRINQUE/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - DESNECESSIDADE DE MANUTENÇÃO DE FARMACÊUTICO. ART. 15, LEI 5.991/73. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A unidade básica de saúde que possui setor de fornecimento de medicamentos industrializados - estes a serem ministrados aos pacientes sob prescrição médica - não está obrigada a ter assistência de profissional responsável inscrito no CRF.
2. Embora o dispensário de medicamentos em unidades básicas de saúde não tenha sido expressamente incluído no rol do supracitado artigo 19 da Lei nº 5.991/73, é entendimento desta Turma que tais unidades estão incluídas no conceito de "posto de medicamentos".
3. Com relação ao Decreto nº 85.878/81, à Portaria 1.017/02, bem como outros dispositivos infralegais, não podem prevalecer, pois somente a lei em sentido formal pode impor às pessoas um dever de prestação ou abstenção. Assim, normas de caráter infralegal não têm o condão de criar obrigações, de modo a ensejar a revogação da norma inserida no artigo 15 da Lei n. 5.991/73.
4. Jurisprudência a respeito do tema: *TRF 3ª Região, 6ª Turma, Processo 2006.61.82.002907-8, Rel. Des. Fed. Regina Costa, DJF3 em 18/05/09, página 515* ; *TRF 3ª Região, 3ª Turma, Processo 2005.03.99.053000-7, Rel. Desembargador Federal Nery Junior, DJU em 25/10/06, pág. 255* ; *TRF 3ª Região, 3ª Turma, Processo 2000.61.12.008550-2, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, DJU em 03/03/06, pág. 232* ; *TRF 3ª Região, 6ª Turma, Processo 2001.03.99.010090-1, Rel. Desembargador Mairan Maia, DJU em 04/11/02.*
5. Com relação ao *quantum* arbitrado a título de honorários advocatícios - 10% sobre o valor da execução, devidamente atualizado - tenho que o pedido de reforma da r. sentença não merece acolhida, tendo em vista que tal montante guarda sintonia com os critérios estabelecidos no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, sopesados no caso em tela o zelo do patrono da embargante, o moderado valor da causa e a natureza da demanda.
6. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CECÍLIA MARCONDES  
Desembargadora Federal Relatora

#### Boletim de Acórdão Nro 9281/2013

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0303036-97.1991.4.03.6102/SP

1991.61.02.303036-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : SOLANGE ROSA SAO JOSE e outro  
INTERESSADO : EDUARDO TEIXEIRA e outros  
: ELCIO HISSAGY SAMECIMA  
: SIDNEY MATEUS  
: ZENAIDE CAVALINI MORANDO  
: JORGE HENRIQUE MOREIRA  
ADVOGADO : EDUARDO TEIXEIRA e outro  
No. ORIG. : 03030369719914036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO - EMBARGOS REJEITADOS**

- 1 - A decisão foi clara e explícita quanto à análise e fixação do quantum devido a título de honorários, determinando valor que entendeu mais justo e conveniente.
- 2 - O acórdão não merece reparos, vez que bem apreciou a questão submetida a julgamento, pretendendo a embargante renovar discussão acerca de matéria já solvida pela Corte, hipótese que se mostra incompatível com a estreita via dos embargos de declaração.
- 3 - Dando por prequestionada a matéria, rejeito os embargos de declaração.
- 4 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0600718-35.1995.4.03.6100/SP

98.03.038949-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : LAMARTINE BEZERRA DA CUNHA  
ADVOGADO : RONNI FRATTI e outros  
No. ORIG. : 95.06.00718-7 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 3º E 4º DO CPCP. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. NÃO CABIMENTO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

- 1 - Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado a justificar a oposição de embargos de declaração, posto que a controvérsia foi integralmente analisada pela Turma de acordo com seu livre convencimento.
- 2 - Nesse sentido, é incabível embargos declaratórios fundamentados no inconformismo da parte.
- 3 - Saliente-se que o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. (AGA 200800212010, LUIZ

FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE 17/12/2010)

4 - Reiteradamente tem se pronunciado esta egrégia turma por prestigiar a fixação da verba honorária plasmada em valores arbitrados que aponte quantias simbólicas quando a causa vertida ao Tribunal tenha caráter repetitivo ou registre uma ação cujo valor da causa seja considerada na aplicação da VH sem que o vencedor - a tempo e modo - houvesse se insurgido quanto a esse, em circunstanciada impugnação.

5 - A ação, de 31 de janeiro de 1995 tem o valor da causa anunciado em R\$- 100,00 (cem reais), daí porque não parece desarrazoada a fixação dos honorários em R\$- 200,00 (duzentos reais) ao tempo de hoje, como fixou o édito vergastado.

6 - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005763-18.1999.4.03.6104/SP

1999.61.04.005763-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JIE MING INTERNATIONAL IMP/ E EXP/ LTDA  
ADVOGADO : CHIANG CHUNG I e outro

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APREENSÃO DE MERCADORIA IMPORTADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

Não há no acórdão embargado qualquer omissão a ser sanada por esta Corte.

Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008552-65.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.008552-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : AUTO POSTO VIA LESTE LTDA  
ADVOGADO : ALESSANDRA ENGEL e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO INOMINADO. PROCESSUAL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE DOS RECURSOS. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. ART. 4º, DA LEI Nº 9.718/98. APLICABILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1 - Inicialmente, cumpre ressaltar que de decisão proferida com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, como no caso dos autos, é cabível o agravo legal ou inominado e não o agravo regimental, previsto no art. 250 e seguintes, do Regimento Interno desta E. Corte. Contudo, tendo em vista a tempestividade na interposição do recurso, bem como o princípio da fungibilidade recursal e da celeridade processual, conheço do agravo interposto como sendo o previsto no § 1º, do artigo 557 do aludido diploma processual.

2 - Outrossim, cumpre salientar que o julgado considerou a inexistência de pronunciamento definitivo das instâncias superiores a favor da pretensão deduzida pela autora, ora agravante, prevalecendo, para efeito de julgamento de mérito, a presunção de constitucionalidade das normas, não implicando a questão da repercussão geral em anulação ou afastamento da jurisprudência até então consolidada acerca da matéria.

3 - No que tange ao mérito, compreendo que o agravo em exame não reúne condições de acolhimento, porquanto o r. provimento hostilizado foi prolatado mediante aplicação das normas de regência e está adequado ao entendimento jurisprudencial predominante, em cognição harmônica e pertinente a que, ao meu sentir, seria atribuída por esta Colenda Turma, encontrando-se a espécie bem amoldada ao permissivo contido no art. 557 do Código de Processo Civil.

4 - Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038340-32.1997.4.03.6100/SP

2001.03.99.017904-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal - MEX  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : MANOEL FERNANDES  
ADVOGADO : MARCELO ORABONA ANGELICO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 97.00.38340-7 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - DECISÃO MONOCRÁTICA - RECURSO IMPROVIDO.**

1 - Não merece amparo a pretensão do agravante. A decisão agravada é clara na análise dos valores apresentados pelo contador judicial, devendo ser mantida tal como proferida, visto que não foram trazidos aos autos argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.

2 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005717-12.2002.4.03.6108/SP

2002.61.08.005717-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : UNIMED DE LINS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS. AUSÊNCIA. REJEIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO.**

1 - Não obstante o inconformismo da recorrente, não se verificam, em qualquer hipótese, os vícios apontados. Ao contrário do que alega, o acórdão embargado manifestou-se acerca das questões invocadas e essenciais à resolução da causa, restando ainda asseverado o entendimento adotado à vista dos arestos citados, desta E. Corte e do Colendo STJ, porquanto em consonância com o contido no julgado.

2 - Na verdade, pretende a embargante reabrir discussão acerca de matéria já solvida pela Turma julgadora, hipótese que se mostra incompatível com a estreita via dos embargos de declaração.

3 - Cumpre registrar que o magistrado não é obrigado a examinar todos os dispositivos legais ou teses jurídicas deduzidas pelas partes, nem a responder a cada um dos argumentos invocados se apenas um deles é suficiente para a solução da lide em prejuízo dos demais, sendo, pois, suficiente, que preste fundamentalmente a tutela jurisdicional, consoante entendimento pacificado do E. STJ (REsp n. 653074, de 17/12/2004).

4 - Os presentes embargos declaratórios revelam inconformismo ao julgado, o que não autoriza a interposição deste recurso. Portanto, não configurados os pressupostos legais, não havendo que se falar em omissão, obscuridade ou contradição a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, cabe à parte, a tempo e modo, o adequado recurso.

5 - Outrossim, não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão impugnado enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

6 - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012243-91.2003.4.03.6000/MS

2003.60.00.012243-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS  
ADVOGADO : SANDRELENA SANDIM DA SILVA  
APELADO : ANTONIO DE BARROS FILHO  
ADVOGADO : MANUEL FERREIRA DA COSTA MOREIRA

## EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE ANUIDADES E MULTAS DE ELEIÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE. INDEFERIMENTO DO REQUERIMENTO DE BAIXA DE REGISTRO PROFISSIONAL. REGISTRO ATIVO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. NÃO CABIMENTO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

- 1 - Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado a justificar a oposição de embargos de declaração, posto que a controvérsia foi integralmente analisada pela Turma de acordo com seu livre convencimento.
- 2 - Nesse sentido, é incabível embargos declaratórios fundamentados no inconformismo da parte.
- 3 - Saliente-se que o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. (AGA 200800212010, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE 17/12/2010)
- 4 - No caso, a Turma entendeu que as anuidades são devidas porque o pedido de cancelamento da inscrição foi indeferido por falta de documentação.
- 5 - O documento de folha 38, produzido em data muito posterior ao indeferimento do pedido de cancelamento da inscrição, não altera a situação do embargante, que continua devendo as anuidades por estar regularmente inscrito.
- 6 - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026557-33.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.026557-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : EDITORA PESQUISA E IND/ LTDA  
ADVOGADO : KLEBER DE NICOLA BISSOLATTI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS.

A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processuais.

Mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.

A aplicação do artigo 557 do CPC não viola os princípios constitucionais do devido processo legal substancial, ampla defesa e duplo grau de jurisdição.

Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005834-56.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.005834-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.117  
INTERESSADO : FILIPPO MARIA LANCIERI incapaz  
ADVOGADO : WILSON BRUNO ZANIM DE FREITAS  
REPRESENTANTE : FEDERICO MARIA LANCIERI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - NÃO OCORRÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO

1 - Não há no acórdão embargado qualquer omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada por esta Corte.

2 - Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006317-86.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.006317-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
EMBARGANTE : NOVA TENDENCIA COOPERATIVA DE TRABALHO DOS PROFISSIONAIS  
DA AREA DO COM/ ATACADISTA E VAREJISTA E DE PROMOCAO DE  
VENDAS  
ADVOGADO : LUÍS FLÁVIO NETO  
: LUIS FLAVIO NETO

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIO. AUSÊNCIA. REJEIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO.

1 - Não obstante o inconformismo da embargante, não se verifica, em qualquer hipótese, o vício apontado. Ao contrário do que alega, o acórdão embargado manifestou-se acerca das questões invocadas e essenciais à resolução da causa.

2 - Na verdade, pretende a embargante reabrir discussão acerca de matéria já solvida pela Turma julgadora, hipótese que se mostra incompatível com a estreita via dos embargos de declaração.

3 - Cumpre registrar que o magistrado não é obrigado a examinar todos os dispositivos legais ou teses jurídicas deduzidas pelas partes, nem a responder a cada um dos argumentos invocados se apenas um deles é suficiente para a solução da lide em prejuízo dos demais, sendo, pois, suficiente, que preste fundamentalmente a tutela jurisdicional, consoante entendimento pacificado do E. STJ (*REsp n. 653074, de 17/12/2004*).

4 - Os presentes embargos declaratórios revelam irresignação ao julgado, o que não autoriza a interposição deste recurso. Portanto, não configurados os pressupostos legais, não havendo que se falar em omissão, obscuridade ou contradição a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, cabe à parte, a tempo e modo, o adequado recurso.

5 - Outrossim, não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão impugnado enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

6 - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015570-98.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.015570-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : EMICO TORIGOE (= ou > de 65 anos) e outros  
: CARLOS FERNANDO ANASTACIO (= ou > de 60 anos)  
: DURVAL GOMES PINTO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO - REJEIÇÃO**

1 - Esta ação foi ajuizada em 3 de junho de 2004, ficou declarado na decisão monocrática, e posteriormente no do agravo inominado levado para julgamento em mesa no dia 21 de fevereiro de 2013, que encontram-se prescritos os recolhimentos efetuados anteriormente a 3 de junho de 1994. Considerando-se que os recolhimentos ocorrem no ano de 1990, não restando contribuições a serem repetidas.

2 - Aplicou-se ao caso o pacífico entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o prazo prescricional para as ações propostas antes de 9 de julho de 2005, data em que passou a surtir efeitos a Lei Complementar nº 118/2005, ficam sujeitas ao prazo prescricional de 5 anos, contado este da homologação expressa ou tácita, considerando esta última ocorrida após 5 anos do fato gerador, o que implica no prazo de prescrição de 10 anos.

3 - Este recurso não merece provimento, pois visa apenas a reapreciação de matéria que já foi objeto de discussão e análise. Trata-se de mero inconformismo do embargante, que não demonstra quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, justamente para que fossem incluídos no calculo todos os índices do IPC, conforme a conta apresentada nos autos principais

4 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028441-63.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.028441-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : HOSPITAL ALEMAO OSWALDO CRUZ  
ADVOGADO : LUIS EDUARDO SCHOUERI e outro

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - IOF - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA - ART. 150, VI, "C" DA CF/88 - OMISSÃO - NÃO CONFIGURADA.

Não se vislumbra qualquer omissão a ser sanada por esta Corte nesta esfera recursal.

Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010519-91.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.010519-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : CML CENTRO MEDICO LABORATORIAL S/C LTDA  
ADVOGADO : RODRIGO DO AMARAL FONSECA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS.

A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processuais.

Mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.

Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010591-59.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.010591-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OAS ENGENHARIA E PARTICIPACOES LTDA e outro  
: COESA ENGENHARIA LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO OSORIO DE ALMEIDA JUNIOR e outro

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IPI. CONSTRUÇÃO CIVIL. ATIVIDADE QUE NÃO POSSUI NATUREZA DE INDUSTRIALIZAÇÃO. ART. 5º, VIII, "a", DECRETO 4.544/02. EMBARGOS REJEITADOS.

1 - Descabe a interposição de embargos de declaração embasados exclusivamente no inconformismo da parte, ao fundamento de que o direito não teria sido bem aplicado à espécie submetida à apreciação e julgamento.

2 - Inexiste qualquer vício no v. acórdão embargado. O tema foi analisado no voto-condutor, não estando o magistrado obrigado a julgar a lide conforme o pleiteado pelas partes, mas sim de acordo com o seu livre convencimento.

3 - Há que se destacar, no entanto, que o mero inconformismo não tem o condão de emprestar efeito modificativo ao julgado, só viável por meio do recurso adequado. Precedente STJ.

4 - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011391-87.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.011391-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : SINDICATO DO COMERCIO VAREJISTA DE DERIVADOS DE PETROLEO  
DO ESTADO DE SAO PAULO SINCOPESTRO SP  
ADVOGADO : BRUNO ROMERO PEDROSA MONTEIRO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO INOMINADO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APLICABILIDADE. PIS. COFINS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. POSTO VAREJISTA DE COMBUSTÍVEIS. RESTITUIÇÃO. NÃO CABIMENTO. AUSÊNCIA DE DIREITO

## LÍQUIDO E CERTO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1 - Inicialmente, cumpre salientar que o artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável ao caso em comento, porquanto existente jurisprudência dominante nesta E. Corte acerca da matéria em debate, no mesmo sentido do entendimento adotado pela decisão recorrida. Outrossim, vale ressaltar que o julgado considerou a inexistência de pronunciamento definitivo da Suprema Corte a favor da pretensão deduzida pelo apelante, ora agravante, prevalecendo, para efeito de julgamento de mérito, a presunção de constitucionalidade das normas, não implicando a questão da repercussão geral em anulação ou afastamento da jurisprudência até então consolidada acerca da matéria.

2 - No caso em comento, objetiva o impetrante, na qualidade de representante de seus filiados, o ressarcimento de valores supostamente recolhidos indevidamente por esses, na vigência do regime de substituição tributária a que estavam submetidos, no período de abril de 1993 a junho de 2000, anterior ao advento da Lei n. 9.990, de 21 de julho de 2000, que instituiu a forma monofásica.

3 - Com efeito, o regime de substituição tributária progressiva impunha às refinadoras e distribuidoras de combustíveis e derivados de petróleo a obrigação de recolher, por antecipação, a contribuição ao PIS/COFINS, devidas por distribuidores e comerciantes varejistas de combustíveis, calculados sobre o preço de venda em cada fase, e multiplicado por um fator definido, conforme a hipótese de incidência. Tal regime, conforme previsto nos artigos 4º a 6º, da Lei n. 9.718/98, foi válido enquanto vigorou. Isso porque a chamada substituição tributária para frente, técnica de facilitação da arrecadação tributária, foi declarada constitucional pelo C. Supremo Tribunal Federal (RE ns. 194.382 e 213.396) e se trata, inclusive, de instituto que já se encontrava previsto no sistema jurídico-tributário anteriormente à EC n. 3/1993.

4 - Por sua vez, a invocação do artigo 5º, da Portaria DNC n. 26, de 13 de novembro de 1992 (DOU de 16.11.92), não se demonstra cabível para fins de comprovação da "evaporação", e fundamentação da inexistência de fato gerador e conseqüente tributação a título de PIS/COFINS, porquanto o referido dispositivo normativo cuida da determinação, na hipótese de constatação de perda de estoque físico de combustível, superior a 0,6%, serem apuradas as respectivas causas e, se detectado vazamento para o meio ambiente, que seja providenciado o reparo necessário.

5 - Ademais, o alegado direito, acaso existente, exigiria prova, com o exame analítico entre o volume de combustível tributado na saída da distribuidora e o volume comercializado pelo varejista, para fins de aferição da hipótese de inexistência do fato gerador, e eventual ressarcimento da diferença oriunda entre a base de cálculo presumida e o faturamento real do contribuinte, o que não restou demonstrado nos autos.

6 - Destarte, no que tange ao mérito, não deve prosperar o inconformismo do apelante, porquanto não logrou êxito em comprovar o alegado direito líquido e certo, apto a amparar o objeto pleiteado nesta via mandamental.

7 - Agravo inominado não provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028921-07.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.028921-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	: GRUPO INOVA DE RECURSOS HUMANOS LTDA
ADVOGADO	: ADAUTO NAZARO e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS

## EMENTA

AGRAVO INOMINADO. PROCESSUAL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE DOS RECURSOS. TRIBUTÁRIO. EMPRESA LOCADORA DE MÃO-DE-OBRA TEMPORÁRIA. PIS. COFINS. LEIS Nº 10.637/02 E 10.833/03. BASE DE CÁLCULO. PAGAMENTO DE SALÁRIOS E DEMAIS ENCARGOS SOCIAIS. INCLUSÃO. LEGITIMIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1 - Inicialmente, vale salientar que de decisão proferida com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, como no caso dos autos, é cabível o agravo legal ou inominado, e não o agravo regimental, previsto no art. 250 e seguintes, do Regimento Interno desta E. Corte. Contudo, tendo em vista a tempestividade na interposição do recurso, bem como o princípio da fungibilidade recursal e da celeridade processual, conheço do agravo interposto como sendo o previsto no § 1º, do artigo 557 do aludido diploma processual.

2 - No que tange ao mérito, compreendo que o agravo em exame não reúne condições de acolhimento, porquanto o r. provimento hostilizado foi prolatado em precisa aplicação das normas de regência e está adequado ao entendimento jurisprudencial predominante, mormente nesta E. Corte, em cognição harmônica e pertinente a que, ao meu sentir, seria atribuída por esta Colenda Turma, encontrando-se a espécie bem amoldada ao permissivo contido no art. 557 do CPC.

3 - Agravo inominado não provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029082-17.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.029082-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	: BANCO PAULISTA S/A e outro
	: SOCOPA SOCIEDADE CORRETORA PAULISTA S/A
ADVOGADO	: VANESSA AMADEU RAMOS e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS.

A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processuais.

Mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.

A aplicação do artigo 557 do CPC não viola os princípios constitucionais do devido processo legal substancial, ampla defesa e duplo grau de jurisdição.

Agravo inominado não provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000362-34.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.000362-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.171/174  
INTERESSADO : BOLIVAR ANTONIO DA FREIRIA  
ADVOGADO : BOLIVAR ANTONIO DE FREIRIA e outro

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - NÃO OCORRÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO

- 1 - Não há no acórdão embargado qualquer omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada por esta Corte.
- 2 - Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.
- 3 - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018817-68.1996.4.03.6100/SP

2006.03.99.021517-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : BANCO SUMITOMO MITSUI BRASILEIRO S/A  
ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 207/210  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 96.00.18817-3 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO INOMINADO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO

1 - O agravo inominado não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, mas tão somente para rever verdadeiramente o fundamento daquela decisão.

2 - Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045771-93.1992.4.03.6100/SP

2006.03.99.027575-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : YOKOGAWA AMERICA DO SUL LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO LOPES MUNIZ e outro  
No. ORIG. : 92.00.45771-1 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. COMPENSAÇÃO FISCAL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TR/TRD. CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. INOCORRÊNCIA

Não há no acórdão embargado qualquer omissão ou contradição a ser sanada por esta Corte.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001910-47.1998.4.03.6100/SP

2006.03.99.040696-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : ROYAL E SUNALLIANCE SEGUROS BRASIL S/A  
ADVOGADO : RUBENS APPROBATO MACHADO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 296/299  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.00.01910-3 22 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO INOMINADO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO

1 - O agravo inominado não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, mas tão somente para rever verdadeiramente o fundamento daquela decisão.

2 - Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000269-43.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.000269-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CAMARGO CAMPOS S/A ENGENHARIA E COM/  
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE LEMOS e outro

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA APELADA - OMISSÃO - OBSCURIDADE - CONTRADIÇÃO - INEXISTÊNCIA - REJEITADO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA UNIÃO - ACOLHIDO**

1. No que tange aos embargos de declaração apresentados pela apelada, não existe no Acórdão, omissão, obscuridade ou contradição, hipóteses que autorizam a interposição dos embargos de declaração. Frise-se que, o voto condutor decidiu nos estritos termos da petição inicial, provas, apelações e jurisprudência sobre a matéria. Ocorre que, os embargos de declaração não podem ser utilizados para rediscutir a questão objeto da ação ou o resultado do julgado, sendo que a embargante apelada procura atribuir efeito infringente ao seu recurso.

2. Em relação aos embargos da União, o *decisum* foi obscuro quanto à fixação dos honorários advocatícios de sucumbência, frente ao parcial provimento da apelação e da remessa oficial. Portanto, tendo havido parcial provimento ao apelo e da remessa oficial, logo tanto a União como a apelada foram ao mesmo tempo vencedoras e vencidas, ou seja os honorários advocatícios no valor de R\$ 34.000,00 (trinta e quatro mil reais) devem ser reciprocamente compensados, sendo para tanto observada a proporção da sucumbência de cada parte a ser aferida em liquidação de sentença.

3. Embargos de declaração da apelada rejeitados e embargos da União parcialmente acolhidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da apelada e acolher parcialmente os embargos da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005173-09.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.005173-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : JOSE MACIEL CAVALHEIRO  
ADVOGADO : FLAVIO ALEXANDRE SISCONETO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS.

A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processuais.

Mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.

A aplicação do artigo 557 do CPC não viola os princípios constitucionais do devido processo legal substancial, ampla defesa e duplo grau de jurisdição.

Agravo inominado não provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025651-38.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.025651-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : GLITTER IND/ COM/ IMP/ E EXP/ LTDA

ADVOGADO : CLEIDEMAR REZENDE ISIDORO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.164/165  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - NÃO OCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO

- 1 - Não há no acórdão embargado qualquer omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada por esta Corte.
- 2 - Não cabe emprestar aos embargos de declaração natureza infringente do julgado. Precedentes do STF.
- 3 - Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia.
- 3 - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005112-39.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.005112-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : UNISEG ASSESSORIA E CORRETORA DE SEGUROS LTDA  
ADVOGADO : VANESSA RIBAU DINIZ FERNANDES e outro  
REPRESENTANTE : WALTER FRANCISCO NEGRAO MARIA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO. PRAZO PARA PLEITO ADMINISTRATIVO. PEDIDO FORMULADO ANTES DA ENTRADA EM VIGOR DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRAZO DECENAL. INTERPRETAÇÃO DO ART. 168 DO CTN. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

1. Cumpre negar provimento ao agravo retido, haja vista a desnecessidade de requisição de cópia do procedimento administrativo onde foi apontado o débito cuja anulação se postula nestes autos.
2. A parte autora protocolou pedido administrativo de compensação, em 14 de novembro de 2000, de créditos da COFINS originados de recolhimentos indevidos de abril de 1992 a março de 1998.
3. O Fisco considerou que o prazo para postular a compensação seria de apenas cinco anos, nos termos do art. 168 do CTN, daí porque teria ocorrido a decadência em relação às contribuições vertidas antes de 13 de novembro de 1995.
4. A questão que se coloca é se o pedido administrativo de compensação tinha prazo quinquenal ou decenal, pois, nesta última hipótese, a autora teria formulado o pedido em tempo hábil de promover a compensação integral dos valores indevidamente recolhidos entre abril de 1992 a março de 1998, sendo que o pedido administrativo foi protocolado em 14 de novembro de 2000.
4. Por se cuidar de tributo sujeito a lançamento por homologação e levando-se em conta que o pedido de restituição ou compensação pode ser exercido até cinco depois do término do prazo para a homologação do lançamento (tese dos cinco + cinco), é forçoso reconhecer que o prazo para postular a restituição ou compensação

não era de cinco anos, mas sim de dez anos, a partir dos recolhimentos indevidos, segundo a interpretação emprestada pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ao art. 168 do CTN.

5. Precedente do STJ em caso análogo.

6. Provido o apelo da autora para afastar a prescrição das parcelas recolhidas antes de 14 de novembro de 1995 e, conseqüentemente, determinar a sua reintegração ao Programa REFIS, se por outro motivo não foi excluída.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo retido e dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002405-95.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.002405-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
EMBARGANTE : POLIMEC IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : THAIS FOLGOSI FRANCOSE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS. AUSÊNCIA. REJEIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO.

1 - Não assiste razão ao inconformismo da recorrente. Ao contrário do que alega, o acórdão embargado manifestou-se acerca das questões invocadas e essenciais à resolução da causa, restando asseverado o entendimento adotado à vista dos arestos citados, porquanto em consonância com o contido no julgado.

2 - Na verdade, pretende a embargante reabrir discussão acerca de matéria já solvida pela Turma julgadora, hipótese que se mostra incompatível com a estreita via dos embargos de declaração.

3 - Ressalte-se que o magistrado não é obrigado a examinar todos os dispositivos legais ou teses jurídicas deduzidas pelas partes, nem a responder a cada um dos argumentos invocados se apenas um deles é suficiente para a solução da lide em prejuízo dos demais, sendo, pois, suficiente, que preste fundamentalmente a tutela jurisdicional, consoante entendimento pacificado do E. STJ (*Resp nº 653074, de 17/12/2004*).

4 - Os presentes embargos declaratórios revelam irresignação ao julgado, o que não autoriza a interposição deste recurso. Portanto, não configurados os pressupostos legais, não havendo que se falar em omissão, obscuridade ou contradição a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, cabe à parte, a tempo e modo, o adequado recurso.

5 - Outrossim, não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

6 - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047337-67.1998.4.03.6100/SP

2007.03.99.037105-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : CONSHIELD ENGENHARIA DE CONSTRUÇOES SUBTERRANEAS S/C  
LTDA  
ADVOGADO : THOMAS BENES FELSBURG e outro  
No. ORIG. : 98.00.47337-8 6 Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO MATERIAL - EXISTÊNCIA DE OMISSÃO - ACOLHIMENTO**

1 - Conclusos os autos para análise dos embargos de declaração verifiquei um equívoco no item seis da Ementa do acórdão embargado (188v). Com efeito, constou que foi dado provimento à apelação do embargante e negado provimento à apelação da União. Na verdade, a apelação que foi provida é da embargada. Tratando-se de erro material, corrijo de ofício, para que conste no item seis da ementa: "6 - Apelação da embargada provida e apelação da União improvida."

2 - O voto embargado não fixou a condenação em verba honorária, ao entendimento de que a mesma estaria mantida conforme fixada na sentença monocrática, que determinou que cada parte arcasse com os honorários de seus patronos

3 - Não parece razoável que cada parte arque com os honorários de seu patrono, visto que embora recíproca a condenação não é uniforme ou idêntica para ambas as partes. Para que seja mantido o equilíbrio, torna-se necessário que seja fixada uma condenação proporcional à sucumbência suportada por cada um dos lados.

4 - Conforme jurisprudência pacífica desta Terceira Turma, fixo a verba honorária em 10% sobre o valor dado aos embargos, proporcionalmente rateada conforme a sucumbência, nos termos do artigo 21 "caput" do CPC.

5 - Erro material corrigido de ofício e Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, corrigir de ofício o erro material apontado e acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002122-53.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.002122-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : A PREV SOCIEDADE DE PREVIDENCIA PRIVADA  
ADVOGADO : ESTHER DALMAS  
: GUSTAVO MATTOS SARACHINI  
: FELIPE DE ALMEIDA MELLO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL - AGRAVO INOMINADO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO**

1. O agravo inominado não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, uma vez que este recurso só pode ser utilizado para rever o fundamento daquela decisão.
2. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014890-05.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.014890-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : CALCADOS ROSIFINI LTDA  
ADVOGADO : MARCOS ALEXANDRE PEREZ RODRIGUES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

#### **PROCESSO CIVIL - AGRAVO INOMINADO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO**

1. O agravo inominado não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, uma vez que este recurso só pode ser utilizado para rever o fundamento daquela decisão.
2. O *decisum* encerrou a causa nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
3. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005149-29.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.005149-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : AMCOR PET PACKAGING DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : FABIO ROSAS e outro

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PROCESSO ADMINISTRATIVO QUE SE EXTINGUE PELA INTERPOSIÇÃO DO JUDICIAL - INOCORRÊNCIA - OMISSÃO/CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - EMBARGOS REJEITADOS

- 1.O cabimento dos embargos de declaração restringe-se às hipóteses em que o acórdão apresente obscuridade, contradição ou omissão.
- 2.Imprópria a via dos embargos declaratórios para o fim de rediscutir o mérito.
- 3.Ausentes os vícios do art. 535 do CPC a justificar o prequestionamento.
- 4.Embargos rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar ambos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001019-63.2007.4.03.6115/SP

2007.61.15.001019-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA  
ADVOGADO : HUMBERTO MARQUES DE JESUS  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : EDMILSON OSCAR VISIOLI  
ADVOGADO : FRANCISCO BUENO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SJJ > SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. INCONFORMISMO. EMBARGOS REJEITADOS. Inexiste qualquer vício no v. acórdão embargado, posto que o tema foi analisado no voto-condutor. O mero inconformismo da embargante não tem o condão de emprestar efeito modificativo ao julgado, só viável por meio do recurso adequado. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020923-47.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.020923-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.416/417  
EMBARGANTE : BANCO ALVORADA S/A  
ADVOGADO : EDUARDO PUGLIESE PINCELLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
SUCEDIDO : BBV CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS LTDA  
: ECONOMICO S/A CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS  
PARTE AUTORA : BRASIL REPS VIAGENS E TURISMO LTDA e outro  
: CST CIA DE SINTETICOS E TERMOPLASTICOS  
No. ORIG. : 90.00.15213-5 14 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRADIÇÃO - OMISSÃO - INCORRÊNCIA - DEPÓSITO JUDICIAL - LEVANTAMENTO/CONVERSÃO - ARTIGOS 151, II,C.C 156, CTN - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS.

1. A contradição autorizadora da oposição dos embargos declaratórios é aquela existente entre as proposições e as conclusões do próprio julgado e não entre a decisão e as alegações ventiladas pela parte.
2. Inexiste a omissão alegada pela embargante, posto que constou o acórdão recorrido: "A jurisprudência é firme no sentido de que o levantamento /conversão dos valores depositados judicialmente para garantir créditos tributários sujeitos a lançamento por homologação está condicionado ao resultado da lide, cabendo à autoridade fazendária a verificação da exatidão do recolhimento."
3. O fato de não terem sido citados, no julgado, os artigos indicados não constitui omissão a ser sanada por via dos presentes embargos de declaração, posto que "o juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco responder um a um todos os seus argumentos" (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 29.ª edição, ed. Saraiva, nota 17.ª ao artigo 535).
4. Caráter de prequestionamento, como acesso aos tribunais superiores.
5. Embargos de declaração da União Federal e do Banco Alvorada S.A. rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da União Federal e do Banco Alvorada S.A., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027343-68.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.027343-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : RENATO VIDAL DE LIMA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.90/91  
INTERESSADO : ELIANA RODRIGUES GARCIA  
: CLAUDIO GIMENES ROMEIRO  
ADVOGADO : BENEDITO CELSO DE SOUZA  
INTERESSADO : CELSO SOZZO ROCCHI  
: HERCULANO COSTA  
: VAT ENGENHARIA E COM/ LTDA e outros  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2008.61.00.010326-3 24 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÕES - INOCORRÊNCIA - NÃO COMPROVAÇÃO DOS FATOS - PEDIDO SUBSIDIÁRIO - EMBARGOS REJEITADOS.

1.No que concerne à intimação da agravante para a juntada de peças facultativas, cumpre ressaltar que o agravo de instrumento foi conhecido, mas não provido, com fulcro em três fundamentos, a saber: (i) não comprovação dos fatos alegados ou cargo/função das pessoas físicas mencionadas ou mesmo o contrato existente entre as partes; (ii) eventual nulidade referente à falta de notificação do art. 17, § 7º, Lei nº 8.492/92 será relativa, condicionada à comprovação do prejuízo pela parte atingida e (iii) constou do próprio pedido da autora "em caso de não recebimento da inicial, nos termos da Lei de Improbidade Administrativa, o recebimento da ação como ação de condenação a ressarcimento por dano ao erário, tendo em vista a imprescritibilidade de tal ressarcimento", como o fez o Juízo *a quo*.

2.Não apenas a débil instrução do recurso ensejou o improvimento do recurso.

3.Da mesma forma, quanto ao alegado pedido subsidiário.

4.Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041357-

57.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.041357-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.206/207  
EMBARGANTE : LISTIC TECNOLOGIA LTDA  
ADVOGADO : LEANDRO MACHADO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 2008.61.82.010624-0 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - EMBARGOS REJEITADOS.

- 1.A contradição autorizadora da oposição dos embargos declaratórios é aquela existente entre as proposições e as conclusões do próprio julgado e não entre a decisão e outros julgados.
- 2.Quanto à existência de ação ordinária, discutindo o crédito da embargante, cumpre ressaltar que a decisão agravada (fls. 110/111) recebeu os embargos à execução, atribuindo-lhe efeito suspensivo, tendo em vista a integral garantia da execução, sem ponderar acerca da eventual relevância dos argumentos tecidos pela embargante.
- 3.No mais, pretende a recorrente rediscutir a questão, não se prestando os embargos de declaração para tanto.
- 4.Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000292-82.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.000292-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : SUPERMERCADO COML/ ESTRELA DE PIRAJU LTDA  
ADVOGADO : EUGENIO LUCIANO PRAVATO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARÍLIA Sec Jud SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO INOMINADO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO**

1. O agravo inominado não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, uma vez que este recurso só pode ser manejado para rever o fundamento daquela decisão.
2. O *decisum* encerrou a causa nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, sendo que a presente impetração foi decidida desta maneira.

3. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019412-43.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.019412-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGADO : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : ELEOVAN MASCARENHAS e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.206  
INTERESSADO : CONDOMINIO VILLAGIO COLOMBO LOTEAMENTO E  
COMERCIALIZACAO DE IMOVEIS LTDA  
: PREFEITURA MUNICIPAL DE MENDONCA  
EMBARGANTE : USINA HIDRELETRICA DE PROMISSAO  
ADVOGADO : BRUNO HENRIQUE GONCALVES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00076975320094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO DE FATO - EXISTÊNCIA DE CONTRAMINUTA - ACOLHIMENTO - MANUTENÇÃO DO JULGADO - EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. Flameja em parte com razão a embargante, posto que realmente constou do relatório e do voto condutor que não foram apresentadas contraminutas.
2. Entretanto, as razões tecidas pela agravada, em sua contraminuta, não são suficientes para alteração do julgado.
3. Reitera-se o fundamento expendido no julgamento do agravo de instrumento.
4. Embargos de declaração acolhidos, para corrigir o "erro de fato" e para que conste do relatório e do voto condutor que houve apresentação de contraminuta, sem, contudo, alterar o julgamento do agravo de instrumento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, sem alterar o julgado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000368-80.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.000368-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Estado do Mato Grosso do Sul  
ADVOGADO : WILSON MAINGUE NETO  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 364/365  
INTERESSADO : NIVALDO DOS SANTOS PEREIRA JUNIOR  
ADVOGADO : JULIA CORREA DE ALMEIDA (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
INTERESSADO : MUNICIPIO DE CAMPO GRANDE MS  
ADVOGADO : MARACI SILVIANE MARQUES SALDANHA RODRIGUES  
No. ORIG. : 00003688020104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO INOMINADO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO**

1 - O agravo inominado não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, mas tão somente para rever verdadeiramente o fundamento daquela decisão.

2 - Agravos inominados não providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos inominados, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003401-69.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.003401-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : LUIZ FERNANDO FILIPPI SAMBIASE  
ADVOGADO : MARIA ELVIRA ALVARO COSTA CLARKE e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00034016920104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO INOMINADO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO**

1. O agravo inominado não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, uma vez que este recurso só pode ser utilizado para rever o fundamento daquela decisão.

2. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório

e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014844-17.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.014844-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : GOMESFALCO TURISMO E LOCACAO DE VEICULOS LTDA -ME  
ADVOGADO : UMBELINA ZANOTTI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00148441720104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. PERDIMENTO DE VEÍCULO UTILIZADO EM DESCAMINHO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO CONHECIMENTO DO PROPRIETÁRIO DO VEÍCULO. NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO INOMINADO.

1 - O artigo 105, inciso X, do Decreto-lei 37/66 e artigo 513, inciso X, do Regulamento Aduaneiro - Decreto n.º 91.030/85 - aplicam a pena de perdimento à mercadoria estrangeira exposta à venda, depositada ou em circulação comercial no País se não for feita prova de sua importação regular.

2 - O artigo 104, inciso V, do Decreto-lei 37/66 e o artigo 513, inciso V, do Regulamento Aduaneiro estendem a pena de perdimento ao veículo, se pertencente ao responsável pela infração.

3 - Nesse sentido, a pena administrativa de perdimento, constitucionalmente prevista no art. 5º, XLVI, alínea b, tem a natureza jurídica de ressarcimento ao erário.

4 - Porém, segundo a Súmula 138 do TFR, a pena de perdimento de veículo, utilizado em contrabando ou descaminho, somente se justifica se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do seu proprietário na prática do ilícito. Precedentes.

5 - No caso, não ficou demonstrado o envolvimento da autora, proprietária, no ilícito praticado.

6 - Negado provimento ao agravo inominado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010472-19.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.010472-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.102

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/06/2013 919/3030

INTERESSADO : ALBERICA MARTINS DA SILVA  
ADVOGADO : OMAR ALAEDIN e outro  
No. ORIG. : 00104721920104036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

##### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - NÃO OCORRÊNCIA

1 - Não há no acórdão embargado qualquer omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada por esta Corte.

2 - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027839-  
92.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027839-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.260/261  
INTERESSADO : FUSUS COM/ E PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : MARCOS ANDRÉ VINHAS CATÃO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00126882920114036130 2 Vr OSASCO/SP

#### EMENTA

##### EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INOCORRÊNCIA- INTERESSE DE AGIR - EXISTÊNCIA - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO - NÃO OCORRÊNCIA - PENHORA ANTECIPADA - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS.

1. Inexiste exigência do esgotamento das vias administrativas para o acesso ao Poder Judiciário, existindo, portanto, interesse de agir.

2. A própria embargante admite que, na via administrativa, o seguro garantia não seria aceito, reforçando o interesse de agir da agravante.

3. Quanto à suspensão da exigibilidade do crédito, constou do acórdão: "Malgrado não seja hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, a jurisprudência pátria vem admitindo, em hipóteses específicas, que o oferecimento de caução seja fator que permita a emissão de Certidão Positiva com efeitos de Negativa. A caução oferecida pelo contribuinte, antes da propositura da execução fiscal, seria equiparável à penhora antecipada e viabilizaria a certidão almejada."

4. Caráter de prequestionamento, como acesso aos tribunais superiores.

5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001874-42.2011.4.03.6005/MS

2011.60.05.001874-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ALEXANDRE ROCHA  
ADVOGADO : MARIA DE LOURDES SILVEIRA TERRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 00018744220114036005 1 Vr PONTA PORA/MS

#### EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. PERDA DE VEÍCULO UTILIZADO EM INTERNAÇÃO IRREGULAR DE MERCADORIAS. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO CONHECIMENTO DO PROPRIETÁRIO. NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO INOMINADO.

1 - O artigo 105, inciso X, do Decreto-lei 37/66 e artigo 513, inciso X, do Regulamento Aduaneiro - Decreto n.º 91.030/85 - aplicam a pena de perdimento à mercadoria estrangeira exposta à venda, depositada ou em circulação comercial no País se não for feita prova de sua importação regular.

2 - O artigo 104, inciso V, do Decreto-lei 37/66 e o artigo 513, inciso V, do Regulamento Aduaneiro estendem a pena de perdimento ao veículo, se pertencente ao responsável pela infração.

3 - Nesse sentido, a pena administrativa de perdimento, constitucionalmente prevista no art. 5º, XLVI, alínea b, tem a natureza jurídica de ressarcimento ao erário.

4 - Porém, segundo a Súmula 138 do TFR, a pena de perdimento de veículo, utilizado em contrabando ou descaminho, somente se justifica se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do seu proprietário na prática do ilícito.

5 - No caso, não há provas de que o proprietário sabia do fim ilícito para o qual foi utilizado o veículo.

6 - Negar provimento ao agravo inominado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005426-12.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.005426-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : JOSE FRANCISCO OLIVEIRA COSTA e outro  
: REGINA SONIA FERREIRA OLIVEIRA COSTA

ADVOGADO : DIOGO MARQUES MACHADO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00054261220114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO INOMINADO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO

1. O agravo inominado não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, uma vez que este recurso só pode ser utilizado para rever o fundamento daquela decisão.
2. O *decisum* encerrou a causa nos termos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.
3. Agravo inominado não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006805-76.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.006805-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO : ALINE SOARES FONSECA  
ADVOGADO : AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00068057620114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. PERDA DE VEÍCULO UTILIZADO EM INTERNAÇÃO IRREGULAR DE MERCADORIAS. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO CONHECIMENTO DO PROPRIETÁRIO. NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO INOMINADO.

1 - O artigo 105, inciso X, do Decreto-lei 37/66 e artigo 513, inciso X, do Regulamento Aduaneiro - Decreto nº 91.030/85 - aplicam a pena de perdimento à mercadoria estrangeira exposta à venda, depositada ou em circulação comercial no País se não for feita prova de sua importação regular.

2 - O artigo 104, inciso V, do Decreto-lei 37/66 e o artigo 513, inciso V, do Regulamento Aduaneiro estendem a pena de perdimento ao veículo, se pertencente ao responsável pela infração.

3 - Nesse sentido, a pena administrativa de perdimento, constitucionalmente prevista no art. 5º, XLVI, alínea b, tem a natureza jurídica de ressarcimento ao erário.

4 - Porém, segundo a Súmula 138 do TFR, a pena de perdimento de veículo, utilizado em contrabando ou descaminho, somente se justifica se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do seu proprietário na prática do ilícito.

5 - No caso, não há provas de que o proprietário sabia do fim ilícito para o qual foi utilizado o veículo.

6 - Negar provimento ao agravo inominado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00045 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020455-44.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020455-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : SVAMER ADRIANO CORDEIRO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00003301320124036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE CONCEDEU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DO INTERESSE RECURSAL. NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO INOMINADO.

1 - A decisão agravada concedeu a antecipação dos efeitos da tutela na ação civil pública.

2 - Em razão de sentença de procedência na ação principal, este agravo de instrumento perdeu objeto por carência superveniente do interesse recursal. Saliente-se que já se encontra em fase de apreciação o agravo de instrumento contra a decisão que recebeu a apelação sem o efeito suspensivo (AI 0006680-25.2013.4.03.0000).

3 - Ademais, a decisão sumária proferida liminarmente não pode prevalecer sobre a sentença, que, por ser prolatada ao fim do processo judicial, examinou a lide com muito mais rigor.

4 - Negado provimento ao agravo inominado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021165-64.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021165-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : GOYDO IMPLEMENTOS RODOVIARIOS LTDA  
ADVOGADO : EDSON FREITAS DE OLIVEIRA

AGRAVADO : DANILO HORA CARDOSO  
ADVOGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ORIGEM : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
: 00002311920114036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO- AGRAVO REGIMENTAL - EXECUÇÃO FISCAL- NOMEAÇÃO DE BENS- CRÉDITO EXTEMPORÂNEO DE IPI- RECUSA- ART. 11, LEI Nº 6.830/80- PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS - BACENJUD- ART. 555-A, CPC- PREFERÊNCIA- LEI 11.382/2006- RECURSO IMPROVIDO.

1. Não se conhece do agravo regimental tendo em vista as alterações feitas pela Lei 11.187/2005 ao CPC.
2. Não obstante o art. 620 do Código de Processo Civil consagre o princípio da menor onerosidade da execução, o art. 612 do mesmo diploma dispõe expressamente que a execução realiza-se no interesse do credor. Assim, tais preceitos revelam valores que devem ser sopesados pelo julgador, a fim de se alcançar a finalidade do processo de execução, ou seja, a satisfação do crédito, com o mínimo sacrifício do devedor.
3. No caso em concreto, a exequente recusou os bens ofertados.
4. Os créditos ofertados não se revelam certos e tampouco líquidos, porquanto ainda discutidos em ação de conhecimento (ação ordinária nº 0005869-33.2011.403.6112), não se prestando para garantir a presente execução fiscal, desta forma, pois desafiam o disposto no art. 11, Lei nº 6.830/80.
5. Quanto ao pedido subsidiário (penhora do estoque), cumpre ressaltar que deve ser deduzido perante o Juízo de origem, na medida em que restou consignado na decisão agravada que, infrutífera a penhora *on line*, como ocorreu na hipótese, a executada será intimada para oferecer novos bens.
6. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei n.º 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.
7. O fundamento para a modificação do entendimento a respeito da matéria é justamente o fato de que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n.º 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente para a cobrança da dívida ativa da União, dos Estados e do Município.
8. O pedido de bloqueio eletrônico, no caso em comento, se deu em 2012. Logo, cabível o deferimento da medida requerida, mesmo na existência de outros bens passíveis de penhora.
9. Agravo regimental não conhecido e agravo de instrumento não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo regimental e negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de maio de 2013.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024081-71.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024081-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.610/613  
EMBARGANTE : MARCELO ANTONIO NACARATO BONACCORSO DE DOMENICO  
ADVOGADO : CLAUDIO GONCALVES RODRIGUES

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP  
PARTE RE' : OSCAR ORTIZ DE CAMARGO  
: EDMUNDO ORTIZ DE CAMARGO NETO  
: MARCOS XAVIER DA SILVA  
: GAP GUARARAPES ARTEFATOS DE PAPEL LTDA e outros  
No. ORIG. : 97.00.00000-7 1 Vr GUARARAPES/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INÉRCIA DA EXEQUENTE - OMISSÃO - INOCORRÊNCIA - CONDENAÇÃO DA EXEQUENTE EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO - EMBARGOS DA UNIÃO FEDERAL REJEITADOS - EMBARGOS DA PARTE ACOLHIDOS.

1. Quanto ao voto vencido, com sua juntada (fls. 644/645) restou prejudicada a omissão apontada.
2. Concernente aos embargos de declaração opostos pela União Federal, cumpre ressaltar que a questão, como devolvida, foi devidamente apreciada, não restando omissão a ser sanada, principalmente porque constou, no voto condutor, que se "afigura indiferente o fato de haver ou não inércia da União durante o período prescricional, devendo ser considerada a ocorrência de prescrição pelo simples fato de o pedido da exequente para a citação do sócio ter se efetivado após cinco anos, contados da citação da pessoa jurídica executada".
3. No que tange à condenação da agravada em honorários advocatícios, acolhimento da exceção extingue a execução, ainda que em relação a determinada parte, pondo fim ao processo e, portanto, ensejando na condenação de honorários .
4. Como a execução fiscal foi proposta para a cobrança de R\$ 81.197,10 (fl. 34) , em 24/1/1997, cabível a condenação da exequente em honorários advocatícios, nos termos do art. 20,§ 4º, CPC, fixados em R\$ 3.000,00.
5. Embargos de declaração da União Federal prejudicados, quanto ao voto vencido e rejeitados, quanto às demais questões e embargos de declaração da parte acolhidos para condenar a exequente em honorários advocatícios, nos termos do voto.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado os embargos de declaração da União Federal e rejeitá-los, quanto às demais questões e acolher os embargos de declaração da parte agravante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028134-95.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028134-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.175/176  
INTERESSADO : DISTRIBUIDORA DE CARNES E GENEROS ALIMENTICIOS ROMA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00306801220094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INOCORRÊNCIA- ARTIGOS 45; 985; 1.142 E 1.142, CC - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS.

- 1.A questão, como devolvida, foi devidamente apreciada, não restando omissão a ser sanada.
- 2.Os dispositivos legais apontados sequer foram mencionados pela agravante, em suas razões recursais, não

podendo agora alegar omissão quanto a eles, tendo em vista o julgamento do feito a seu desfavor.

3.Caráter de prequestionamento, como acesso aos tribunais superiores.

4.Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029807-26.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029807-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : RAIZEN ENERGIA S/A  
ADVOGADO : ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPAUCU SP  
No. ORIG. : 10.00.00020-5 1 Vr IPAUCU/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. NÃO CABIMENTO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1 - Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado a justificar a oposição de embargos de declaração, posto que a controvérsia foi integralmente analisada pela Turma de acordo com seu livre convencimento.

2 - Nesse sentido, é incabível embargos declaratórios fundamentados no inconformismo da parte.

3 - Saliente-se que o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. (AGA 200800212010, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE 17/12/2010)

4 - No caso, a Turma decidiu, conforme reiterada jurisprudência, por unanimidade, pela inexistência de perigo na demora para a concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal.

5 - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032053-92.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032053-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.342  
EMBARGANTE : PAULO FRANCINI  
ADVOGADO : ALINE ZUCCHETTO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
PARTE RE' : MARCOS FABIO FRANCINI  
: FLIGOR S/A IND/ DE VALVULAS E COMPONENTES PARA  
: REFRIGERACAO e outro  
ADVOGADO : ALINE ZUCCHETTO e outro  
No. ORIG. : 05055865919964036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - HONORÁRIOS - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - RESOLUÇÃO 134/2010 - TRÂNSITO EM JULGADO - EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. Os honorários foram fixados, nos termos do art. 20, § 4º, CPC, levando em consideração, não obstante o zelo do causídico, a simplicidade da causa, haja vista que, apresentada a exceção de pré-executividade, a mesma restou acolhida pelo MM Juízo de origem.
2. Quanto à atualização do valor condenado, esta se dará nos termos da Resolução nº 134/2010, do Conselho de Justiça Federal, a partir do trânsito em julgado da condenação.
3. Embargos de declaração acolhidos, sem, contudo, alterar o julgamento anterior.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034119-45.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034119-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.56  
EMBARGANTE : JOSE LUIZ DE FREITAS ALVES e outro  
: MARIA ANGELICA DE FREITAS ALVES  
ADVOGADO : JESUS VASQUEZ MEIRA PEREZ e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 06723047419914036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INTIMAÇÃO DA SESSÃO DE JULGAMENTO - SUSTENTAÇÃO ORAL - APRESENTAÇÃO DE MEMORIAIS - ART. 143, RI - ART. 554, CPC - CONTRADIÇÃO -

## OMISSÃO - INCONFORMISMO PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS.

- 1.A teor do disposto no art. 143, *caput*, do Regimento Interno desta Corte "não haverá sustentação oral no julgamento de agravos, de embargos de declaração e de arguição de suspeição."
- 2.O agravo "inominado", embora agora previsto na legislação processual (art. 557, § 1ª, CPC) não apresenta natureza de recurso ordinário (art. 496, CPC), que comportesustentação oral e justifique seu enquadramento no art. 554, CPC, assim como independe de sua inclusão em pauta de julgamento (apresentação em mesa).
- 3.Não houve qualquer ofensa ao seu direito constitucional de ampla defesa, lembrando que os memoriais de defesa podem ser apresentados aos Desembargadores Julgadores independentemente da designação da data de julgamento.
- 4.No mérito, os embargantes não lograram êxito em apontar qualquer omissão ou contradição em que o acórdão embargado teria incorrido, mostrando tão somente seu inconformismo com o julgamento, com a pretensão de rediscutir a questão.
- 5.Caráter de prequestionamento, como acesso aos tribunais superiores.
- 6.Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035642-92.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035642-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.131
EMBARGANTE	: MARCOS EUNER BENUTTO
ADVOGADO	: NIVEA DOS SANTOS
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP
PARTE RE'	: BB E S REPRESENTACOES COMERCIAIS LTDA
No. ORIG.	: 03.00.00776-5 A Vr SUMARE/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - PRESCRIÇÃO - FALTA DE INTERESSE DE AGIR - PARTE ILEGÍTIMA - CONDENAÇÃO DA EXCEPTA EM HONORÁRIOS - CABIMENTO - EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

- 1.Constou do acórdão recorrido: "Prejudicada a alegação de prescrição do crédito tributário, cuja exigibilidade se mantém hígida."
- 2.O agravante, ora embargante, foi excluído do polo passivo da execução fiscal, em razão do reconhecimento de sua ilegitimidade passiva, posto que ausentes os requisitos do art. 135, III, CNT, na medida em que não mais compunha o quadro societário da empresa executada, quando da constatação de sua dissolução irregular. Logo, o embargante não tem legitimidade ou mesmo interesse de agir para discutir a prescrição do crédito tributário em cobro.
- 3.Neste ponto, portanto, o acórdão embargado não padece de qualquer omissão.
- 4.No que tange à condenação da excepta em honorários advocatícios, entretanto, flameja com razão o embargante, posto que o acolhimento da exceção de pré-executividade, extingue a execução, ainda que em relação a determinada parte, pondo fim ao processo e, portanto, ensejando na condenação de honorários.

5. Na hipótese, a execução foi proposta para cobrança de débito no valor de R\$ 16.759,29, em novembro/2003 (fl. 26). Destarte, fixados os honorários advocatícios em R\$ 3.000,00, atualizados monetariamente, nos termos do art. 20, § 4º, CPC.

6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035799-65.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035799-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.145  
EMBARGANTE : ELETROFORJA IND/ MECANICA S/A  
ADVOGADO : EDUARDO FERRAZ CAMARGO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
No. ORIG. : 00043083120124036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INOCORRÊNCIA - ARTIGOS 620, 652, 737 E 974, CPC - ART. 47, LEI 11.101/2005 - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS.

1. A embargante carece de razão e seu recurso não merece prosperar, tendo em vista que a questão devolvida foi devidamente apreciada, não restando omissão a ser sanada.

2. O fato de não ter sido o citado artigo mencionado não constitui omissão a ser sanada por via dos presentes embargos de declaração, posto que "O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco responder um a um todos os seus argumentos" (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 29.ª edição, ed. Saraiva, nota 17.ª ao artigo 535).

3. Caráter de prequestionamento como acesso aos tribunais superiores.

4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001939-39.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001939-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : ALIANCA DESPACHOS ADUANEIROS LTDA  
ADVOGADO : VICTOR FOLCHI DE AMORIN  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00507473720054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO AUTOMÁTICO. INEXISTÊNCIA. CRITÉRIOS DO ARTIGO 739-A DO CPC. AUSÊNCIA DE FUMAÇA DO BOM DIREITO. NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO INOMINADO.

1 - A agravante requer a modificação de decisão que designou datas para leilão na execução fiscal (folha 18), mas sua irresignação é contra a decisão nos embargos à execução fiscal que recebeu a apelação apenas no efeito devolutivo, como se observa na folha 5, e a fundamentação é sobre os efeitos em que deveriam ser recebidos os embargos à execução fiscal.

2 - A atribuição de efeito suspensivo à apelação nos embargos à execução fiscal, de modo a possibilitar a suspensão da execução até o julgamento final da apelação, não pode ser deferida em agravo de instrumento interposto contra a decisão que, nos autos da execução, designou data para leilão.

3 - Ademais, os argumentos utilizados pela agravante são contra jurisprudência pacífica desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, que entendem que o efeito suspensivo dos embargos à execução fiscal só pode ser concedido se atendidos os requisitos do artigo 739-A, §1º, do CPC.

4 - Por esse entendimento, a Lei de Execução Fiscal nada dispôs sobre os efeitos em que devem ser recebidos os embargos, aplicando-se subsidiariamente o CPC.

5 - Os requisitos do §1º do artigo 739-A do CPC são (a) requerimento do embargante, (b) relevância dos fundamentos, (c) perigo de grave dano de difícil ou incerta reparação e (d) garantia da execução por penhora, depósito ou caução.

6 - No caso, não há elemento nos autos para constatar a fumaça do bom direito.

7 - Negado provimento ao agravo inominado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00055 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005780-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005780-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO : GALVAO BUENO ENGENHARIA DE MANUTENCAO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SJJ>SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 101/105  
No. ORIG. : 00047381820004036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - ART. 135, III, CTN - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - NÃO COMPROVAÇÃO - AR NEGATIVO - PRECLUSÃO - INOCORRÊNCIA - INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS - ART. 185-A, CTN - ESGOTAMENTO DE MEIOS DISPONÍVEIS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS - NÃO COMPROVAÇÃO - MANDADO DE LIVRE PENHORA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Não merece acolhimento a alegação de preclusão *pro iudicato*, porquanto a legitimidade de parte é matéria de ordem pública, passível de apreciação *ex officio* a qualquer tempo e grau de jurisdição (art. 301, § 4º, do CPC), não sendo suscetível de preclusão.
2. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.
3. Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.
4. Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.
5. Todavia, no caso em comento, não restou demonstrada a dissolução irregular ou outra hipótese que se subsuma ao disposto no art. 135, III, CTN, descabendo, portanto, o redirecionamento almejado.
6. De acordo com a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, faz-se mister a constatação do não funcionamento da empresa executada por oficial de justiça, uma vez que os correios não são órgãos da justiça e não possuem fé pública.
7. Esta Terceira Turma tem decidido no sentido a mera devolução do Aviso de Recebimento - negativo - não se presta para caracterização da dissolução irregular da empresa executada. Exemplifico: APELREE 199861825382304, Relator Márcio Moraes, DE 9/3/2011; AI 200903000109035, Relatora Cecília Marcondes, DJF3 CJ1 06/07/2010; AI 201003000276276, Relator Carlos Muta, DE 4/4/2011. No mesmo sentido, outros precedentes desta Corte: AI 200603001091244, Relatora Consuelo Yoshida, DJF3 CJ1 10/11/2010; AI 201003000136030, Relator Cecília Mello, DJF3 CJ1 30/09/2010).
8. Não comprovada a dissolução irregular da empresa executada, descabe o redirecionamento pleiteado, com fulcro no art. 135, III, CTN, bem como Súmula 435/STJ.
9. Para que seja possível a aplicação do artigo 185-A do CTN, é necessário o exaurimento das diligências para localização dos bens penhoráveis, pressupondo um esforço prévio do credor na identificação do patrimônio do devedor.
10. Observa-se que houve a citação editalícia da empresa executada (fl. 39) e a agravante realizou pesquisas junto ao sistema DOI, RENAVAL e ITR (fls. 69/71), sem localizar bens passíveis de penhora.
11. Apesar do insucesso dessas pesquisas de bens, verifica-se que sequer houve expedição de mandado de livre penhora, para constrição de bens móveis eventualmente pertencentes aos executados.
12. Prematuro o requerimento de indisponibilidade de bens e direitos, nos termos do art. 185-A, CTN, na medida em que não esgotadas as tentativas de localização de bens penhoráveis da executada.
13. Apesar do comando empregado pelo MM Juízo de origem (anulação), o redirecionamento da execução fiscal, no caso em comento, não tem cabimento, nos termos do art. 135, III, CTN, posto que não comprovada a dissolução irregular da empresa.
14. Agravo inominado improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Rubens Calixto  
Juiz Federal Convocado

**Boletim de Acórdão Nro 9280/2013**

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0805774-73.1997.4.03.6107/SP

98.03.086873-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : MASSAO WATANABE  
ADVOGADO : ALESSANDRO AMBROSIO ORLANDI e outros  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 97.08.05774-6 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. FINSOCIAL. COMPENSAÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Acerca dos limites e critérios para a compensação, sedimentou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça quanto a ser aplicável o regime legal vigente ao tempo da propositura da ação.
2. No tocante à oportunidade em que possível a compensação, cabe destacar que o artigo 170-A do CTN, com a redação da LC nº 104/01, condicionou o exercício do direito ao trânsito em julgado da decisão judicial, quando o tributo seja "*objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo*". Tal exigência foi inserida na decisão agravada, amparada pelo decidido no AGRESP nº 1.061.094, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE de 26/11/2009.
3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018173-81.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.018173-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : ING BANK N V  
ADVOGADO : FLAVIO PEREIRA LIMA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00181738120034036100 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO CAUTELAR. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. CESSAÇÃO DE EFICÁCIA. ARTIGO 808, III, DO CPC. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO JUDICIAL. COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE CONTRADIÇÃO.**

1. Caso em que são manifestamente imprecidentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer contradição no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma.
2. O texto expresso do artigo 808, III, do CPC, assim prevê: "*Art. 808. Cessa a eficácia da medida cautelar: [...] III - se o juiz declarar extinto o processo principal, com ou sem julgamento do mérito*", não fazendo, pois, distinção quanto à solução dada à ação principal, como pretende fazer a embargante.
3. A presente ação cautelar foi proposta para suspender a multa administrativa impugnada, até o julgamento da ação principal. Uma vez confirmada em segunda instância a procedência do processo principal, não poderá a autoridade administrativa exigir o pagamento antecipado da penalidade, até porque os eventuais recursos cabíveis contra o v. acórdão não são dotados de efeito suspensivo, donde a inegável perda superveniente do objeto da cautelar.
4. Quanto ao depósito judicial, consignou a Turma, expressamente, com base em jurisprudência consolidada, que não há vinculação ao resultado final da ação cautelar em que efetuado, mas sim à solução definitiva, transitada em julgado, do processo principal, garantindo-lhe a eficácia material, qualquer que o seja.
5. Não houve, pois, qualquer contradição no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 807 ou 808, III, do CPC, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.
6. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.
7. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009078-90.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.009078-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
INTERESSADO : ING BANK N V  
ADVOGADO : FLAVIO PEREIRA LIMA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MULTA ADMINISTRATIVA POR INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO CAMBIAL. PRESCRIÇÃO DA PUNIBILIDADE ADMINISTRATIVA. OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO DECRETO 20.910/32. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.**

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois os artigos 1º, § 2º, da Lei 9.873/1999 e 109 do CP sequer foram objeto de impugnação específica na apelação, que gerou o acórdão ora embargado, para justificar a alegação de omissão.
2. Em que pese tenha a r. sentença cancelado a multa aplicada, por reconhecer prescrita a pretensão punitiva administrativa, nos termos do Decreto 20.910/1932, a apelação da embargante limitou-se a postular a reforma da decisão por fundamentos outros - aplicação da regra de transição prevista no artigo 4º da Lei 9.873/1999; inexistência, à época, de previsão expressa sobre prescrição, de modo que seu reconhecimento equivaleria à renúncia ao poder-dever de punir do Estado; e incidência da prescrição vintenária, nos termos do artigo 177 do CC/1916 -, que não a incidência, na espécie, dos artigos 1º, § 2º, da Lei 9.873/1999 e 109 do CP. Pelo contrário, aduziu expressamente a embargante, nas razões de apelação, que *"havia inúmeras infrações praticadas anteriormente à edição da Lei e que, além de não contarem com prazo prescricional expresso para instauração do correspondente processo administrativo punitivo, suscitavam manifestações controversas da doutrina, como dito. Para resolver esse impasse, foi editada a regra do art. 4º, especial e, por isso, prevalecente sobre o art. 1º e parágrafos da mesma lei [Lei 9.873/1999]"*.
3. O acórdão embargado, portanto, apreciou o pedido de reforma, nos limites em que devolvida a controvérsia pela apelação interposta, de forma que a inclusão, somente nos próprios embargos declaratórios, de questão nova, a fim de permitir a interposição de RESP ou RE, não é viável se a controvérsia, a tempo e modo, não foi estabelecida para exame da Turma, cujo acórdão somente poderia incorrer em omissão se os dispositivos legais tivessem sido efetiva e regularmente deduzidos no recurso julgado, o que não ocorreu.
4. Conforme tem reiteradamente assentado a Suprema Corte, *"Diz-se prequestionada a matéria quando o juízo a quo haja emitido juízo explícito a respeito do tema previamente suscitado nas razões do recurso submetido à sua apreciação"* (RE 332.793 AgR, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU 14/02/2003). Se a questão não foi deduzida no recurso do qual extraído o acórdão embargado, os embargos de declaração não podem, por certo, servir à finalidade de inovar a lide na busca da discussão explícita da matéria que, devido à omissão da própria embargante, não foi, porém, devolvida na oportunidade própria para o julgamento da Turma.
5. No mais, decidiu a Turma, adotando entendimento firmado em jurisprudência, sobretudo do Superior Tribunal de Justiça, pela aplicação analógica do Decreto 20.910/1932 à espécie, já que ausente expressa previsão legal acerca do prazo prescricional, implementado, portanto, no caso concreto, antes mesmo da edição da regra de transição do artigo 4º da Lei 9.873/1999, para justificar sua aplicação. Inexiste, assim, a alegada omissão quanto aos princípios e artigos constitucionais e legais suscitados (artigos 1º e 5º, II e XXXVI, da CF; e 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).
6. Não houve, pois, qualquer omissão no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou o artigos 1º e 5º, II e XXXVI, da CF; 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro; ou 4º da Lei 9.873/1999, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.
7. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.
8. Embargos declaratórios rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040871-91.1997.4.03.6100/SP

2007.03.99.042401-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : LUIZ ARANHA NETO  
ADVOGADO : JOSE LUIZ PISAPIA RAMOS e outro  
: LEANDRO SANCHEZ RAMOS  
No. ORIG. : 97.00.40871-0 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES FINANCEIRAS - IOF. ARTIGO 1º, INCISO IV, DA LEI 8.033/90. AGRAVO DESPROVIDO.**

1. Declarada pelo Órgão Especial a inconstitucionalidade do IOF sobre a transmissão de ações, com base na Lei 8.033/90 (Arguição de Inconstitucionalidade na AMS 95.03.056130-2, Rel. Des. Fed. LÚCIA FIGUEIREDO), tem efeito vinculante o precedente para os órgãos fracionários da Corte. Se tal solução vai, ou não, prevalecer doravante é caso de discussão perante a instância superior competente, não cabendo, porém, negar a eficácia e a autoridade de tal jurisprudência.

2. Não é parâmetro para divergência jurisprudencial, a invocação de precedente que indica situação diversa da tratada nos autos (RE 223.144), que, como asseverou a própria agravante, cuida da *"hipótese prevista no inciso I, do artigo 1º, da Lei nº 8.033/90, relativamente à 'transmissão ou resgate de títulos e valores mobiliários, públicos e privados, inclusive de aplicações de curto prazo, tais como letras de câmbio, depósito a prazo com ou sem emissão de certificado, letras imobiliárias, debêntures e cédulas hipotecárias'"*.

3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013103-38.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.013103-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : ANTONIO SERGIO DE OLIVEIRA CRAVO  
ADVOGADO : FERNANDO YUKIO FUKASSAWA e outro  
APELANTE : ANTONIO FRANCISCO PEDRO ROLLO  
ADVOGADO : VALDEZ FREITAS COSTA e outro  
APELANTE : CESAR VALDEMAR DOS SANTOS DIAS  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO LUCERA e outro  
APELADO : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : ANDREY BORGES DE MENDONCA e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro  
No. ORIG. : 00131033820074036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

**DIREITO CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DELEGADO E AGENTES DE POLÍCIA FEDERAL. "OPERAÇÃO LINCE". JULGAMENTO ANTERIOR AO TRÂNSITO EM JULGADO DA AÇÃO PENAL CONCOMITANTE. OFENSA AO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA E CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. PROVOCAÇÃO DE AUTORIDADE JUDICIÁRIA PARA BUSCA E APREENSÃO, PARA PRÁTICA DE ATOS ILÍCITOS. CRIMES DE PECULATO E DUPLA CONCUSSÃO. SUBTRAÇÃO E APROPRIAÇÃO DE TÍQUETES-REFEIÇÃO DE TERCEIRO. EXIGÊNCIA, POR DUAS VEZES, E RECEBIMENTO DE VANTAGEM PECUNIÁRIA INDEVIDA, PARA FINS DE NÃO INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO POLICIAL. UNIDADE DE DESÍGNIOS. LEI 8.429/92, ARTIGOS 9º, I, V E X, E 11, I E II. COMINAÇÕES DO ARTIGO 12, I, DA LEI DE IMPROBIDADE. CUMULATIVIDADE. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. GRAVIDADE DOS FATOS. REPERCUSSÃO SOCIAL. PERDA DE BENS OU VALORES ACRESCIDOS ILICITAMENTE AO PATRIMÔNIO. PERDA DA FUNÇÃO PÚBLICA. SUSPENSÃO DOS DIREITOS POLÍTICOS. PROIBIÇÃO DE CONTRATAR COM O PODER PÚBLICO OU RECEBER BENEFÍCIOS OU INCENTIVOS FISCAIS OU CREDITÍCIOS. MULTA CIVIL. DANO MORAL COLETIVO EXCLUÍDO. REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA.**

1. Caso em que os atos de improbidade, que são objeto da ação civil pública, vinculam-se aos mesmos fatos típicos de que trata a AP 2004.61.02.010006-7 - 4VFRP, decorrentes das investigações na DPF de Ribeirão Preto/SP, levadas a efeito na denominada "Operação Lince", imputados aos apelantes, então delegado e agentes de polícia federal.
2. Na AP 2004.61.02.010006-7, os apelantes restaram condenados, por decisão definitiva, nas penas dos delitos de concussão, por duas vezes, e peculato, em 4 (quatro) anos de reclusão e 45 (quarenta e cinco) dias-multa, as quais, somadas em razão do concurso material, perfazem o total de 12 (doze) anos de reclusão e 135 (cento e trinta e cinco) dias-multa, inclusive decretação de perda dos cargos públicos.
3. Inexistência de ofensa ao princípio da presunção de inocência, pelo julgamento da ACP antes do trânsito em julgado do acórdão proferido na ACR 2004.61.02.010006-7, dada a independência entre as esferas cível e criminal, sendo desnecessária a suspensão da ação civil pública, por improbidade administrativa, até trânsito em julgado da respectiva ação penal.
4. Igualmente improcedente a alegação de cerceamento de defesa ou qualquer violação do artigo 5º, LV, da Constituição Federal, por indeferimento de prova testemunhal, primeiramente porque cabe ao juiz, segundo o princípio do livre convencimento motivado, deferir, indeferir ou determinar, de ofício, a realização de prova necessária ao julgamento do mérito da causa, e segundo porque, no caso, a decisão foi acertada, considerando a manifesta desnecessidade de repetição da prova testemunhal produzida nas AAPP 2004.61.02.010006-7 e 2004.61.02.0011717-1, sendo que a simples existência de eventuais contradições não é motivo para a renovação de depoimentos colhidos em ações penais decorrentes da "Operação Lince", juntados aos autos, devendo, ademais, ser justificado o requerimento de produção de prova, o que não ocorreu.
5. A coisa julgada tornou definitivo o decreto condenatório, tal como proferido no acórdão da ACR 2004.61.02.010006-7, considerando que os agravos de instrumento interpostos contra a não admissão de RESP's (Ag's 1251966, 1241551 e 1246635) tiveram provimento negado, constando fase de trânsito em julgado desde 22/09/2011 e 24/11/2011, conforme consulta ao sistema eletrônico. Quanto aos RE's, consta que ao AI 774098, interposto pelo réu Antônio Sérgio, foi negado provimento, conforme atualização em 08/08/2011, sendo definitivamente baixados os autos em 04/01/2012. Quanto ao RE interposto pelo réu Antônio Francisco, embora provido o AI 774131, foi negado seguimento em 18/01/2010, com baixa definitiva em 22/06/2011, não constando que o réu César Valdemar tenha interposto RE.
6. Adotados, como razões de decidir, os fundamentos do acórdão da ACR 2004.61.02.010006-7 acerca da licitude e regularidade da prova emprestada.
7. Incontroversas a autoria e materialidade dos fatos delituosos, tipificados penalmente como concussão e peculato, cuja prática foi imputada aos apelantes, pois cabalmente comprovadas na AP 2004.61.02.010006-7. Portanto, devidamente comprovada a prática dos crimes de concussão, por duas vezes, e de peculato, pelos apelantes César Valdemar dos Santos Dias, Antônio Francisco Pedro Rollo e Antônio Sérgio de Oliveira Cravo, com unidade de desígnios, consubstanciados na exigência de vantagem indevida e subtração e apropriação de tíquetes-refeição de Ademar Benedito Veronezi Filho, em razão do exercício dos cargos públicos de delegado e agentes de Polícia Federal.
8. Na AP 2004.61.02.010006-7 restou comprovado que os apelantes agiram em conluio nas práticas criminosas,

obtendo vantagem patrimonial indevida em razão dos cargos, com enriquecimento ilícito e, ao mesmo tempo, afronta aos princípios da administração pública, tendo em vista que, visando fim proibido em lei [vantagem econômica], deixaram de praticar a devida investigação criminal da vítima, incidindo nos atos de improbidade, previstos nos artigos 9º, I, V e X, e 11, I e II, da Lei 8.429/92.

**9.** É relevante, para fins de aferir a responsabilidade solidária e proporcional, o fato de haver divisão de tarefas para obtenção de fins ilícitos entre os apelantes, tendo o delegado César Valdemar dos Santos Dias, de acordo com suas funções, encarregando-se de provocar autoridade judiciária, com a única finalidade de viabilizar o intento criminoso, e praticado, diretamente, a conduta de subtração de tíquetes-refeição no local da diligência de busca e apreensão, no valor de R\$ 1.500,00, deixando, ainda, de restituir outros R\$ 7.000,00 em tíquetes arrecadados irregularmente, enquanto os agentes Antônio Francisco Pedro Rollo e Antônio Sérgio de Oliveira Cravo incumbiram-se das negociações diretas com a vítima, para recebimento efetivo da vantagem econômica indevida, no montante de R\$ 400.000,00 e exigência posterior de "mensalidade", sendo que, como se depreende do material probatório, todo o produto resultante dos atos ilícitos foi rateado entre seus participantes, os quais agiram com unidade de desígnios.

**10.** Ainda que não se possa delimitar a parcela da vantagem indevida que coube a cada um dos apelantes, todos devem responder solidariamente pela integralidade dos valores recebidos pelo grupo, considerando a prova da materialidade e da autoria de todos, além do objetivo expresso de ratear o produto do ilícito entre si. Tendo sido, pois, individualizada a conduta ímproba de cada apelante, restando incontroversa a finalidade de beneficiar o grupo, desnecessário individualizar o *quantum* do benefício auferido por cada um de seus integrantes, sendo que a condenação penal em idênticas sanções criminais demonstra a participação proporcional e equivalente de cada apelante, presumindo-se distribuição da vantagem indevida em partes iguais, na medida em que nada foi provado em sentido contrário.

**11.** A perda dos bens ou valores acrescidos ilicitamente ao patrimônio dos agentes não tem natureza propriamente de penalidade, sendo uma decorrência lógica da condenação, que tem o efeito de reconstituir a situação anterior, bastando que seja comprovado o enriquecimento ilícito, não se medindo o acréscimo patrimonial pelo cotejo de declarações de bens, como pretendem os apelantes, mas, simplesmente, pela incorporação de bens ou valores do Erário ou de terceiros na esfera jurídica do autor dos atos de improbidade, ainda que o haja consumido ou alienado, sendo suficiente que se comprove o seu recebimento por ocasião das condutas ilícitas.

**12.** A multa civil não se confunde com o ressarcimento do dano causado ou a perda de bens e valores, pois enquanto estes visam à recomposição patrimonial, aquela tem por objetivo impor uma punição ao autor do ato de improbidade.

**13.** É certo que as cominações do artigo 12 da Lei 8.429/92 podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade dos fatos, conforme dispõe o *caput* do próprio dispositivo legal, cabendo ao julgador observar os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, conforme o caso concreto.

**14.** As cominações e penalidades aplicadas na sentença atendem aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, pois os fatos apurados com a deflagração da "Operação Lince" são de extrema e complexa gravidade, considerando a associação de policiais federais para a prática de crimes, no exercício dos respectivos cargos públicos, principalmente se consideradas as características e o *modus operandi* da organização criminosa, privilegiando interesses particulares e negligenciando a prestação do serviço público do qual incumbidos legalmente, contribuindo, de forma relevante, para maior descrédito da população quanto às instituições públicas e, em especial, os órgãos da segurança pública, a exemplo da polícia federal que tem, primordialmente, o dever constitucional de "*preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio*" (artigo 144, *caput*, Constituição Federal), sendo, pois, altamente recrimináveis as condutas perpetradas pelos apelantes na subtração e apropriação de patrimônio alheio e dupla exigência e recebimento de vantagem pecuniária indevida, em prejuízo do fiel desempenho de suas funções.

**15.** Exceção feita, porém, em termos de cominação, à condenação à indenização por dano moral coletivo, em que, por maioria, reputou a Turma indevida a imposição de tal sanção conforme situação e circunstâncias do caso concreto.

**16.** Quanto à alegação de César Valdemar dos Santos Dias, de que teria sofrido injusta acusação na AP 2004.61.02.006953-0, primeiramente cabe ressaltar que os fatos imputados ao apelante naquela ação não possuem relação com os atos de improbidade desta ação civil pública, sendo irrelevante sua absolvição naquele feito, pelo delito de "*guardar arma de fogo sem a devida autorização*", nos termos do artigo 14 da Lei 10.826/2003. Além disso, os infortúnios que o apelante alega estar sofrendo desde que iniciada a "Operação Lince" somente podem ser atribuídos às suas próprias condutas ilícitas, em nada influenciando na aplicação das cominações legais.

**17.** Sentença parcialmente reformada.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento às apelações, vencido o relator que lhes negava provimento, nos termos do relatório e votos que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de agosto de 2012.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003266-62.2008.4.03.6121/SP

2008.61.21.003266-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : MB METALBAGES DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00032666220084036121 2 Vr TAUBATE/SP

#### EMENTA

#### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PIS. COFINS. ICMS NA BASE DE CÁLCULO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.**

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que decidiu pela validade constitucional e legal da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, a qual é orientada pelos artigos 195, I, b, e 239, da Constituição Federal, que não são incompatíveis com a apuração do tributo como previsto na legislação específica. O artigo 110 do CTN, invocado, não invalida a tese adotada pelo acórdão embargado, que fez distinção entre receita/faturamento e lucro para afastar a suposta bi-tributação e ofensa aos princípios da capacidade contributiva e vedação ao confisco.

2. Reconheceu-se, expressamente, que a pretensão da embargante *"parte da suposição de um indevido exercício da competência tributária com lesão a direitos fundamentais do contribuinte, considerando que o imposto, cuja inclusão é questionada, não integra o conceito constitucional ou legal de faturamento ou receita. Sucede que, na linha da jurisprudência prevalecente, houve regular exercício da competência constitucional pelo legislador, nada impedindo a inserção como faturamento ou receita dos valores que decorrem da atividade econômica da empresa, ainda que devam ser repassados como custos, insumos, mão-de-obra ou impostos a outro ente federado. Não houve legislação federal sobre imposto estadual ou municipal, mas norma impositiva, com amparo em texto constitucional, que insere o valor do próprio ICMS, não por orientação da legislação isoladamente, mas por força da hipótese constitucional de incidência, sem qualquer ofensa, pois, a direito ou garantia estabelecida em prol do contribuinte"*.

3. Consignou a Turma, também, que *"a exclusão do ICMS da base de cálculo de tais contribuições, sob a alegação de que o respectivo valor não configura receita ou faturamento decorrente da atividade econômica, porque repassado a terceiro, evidencia que, na visão do contribuinte, PIS e COFINS devem incidir apenas sobre o lucro, ou seja, a parte do faturamento ou receita, que se destina ao contribuinte, e não é repassado a um terceiro, seja fornecedor, seja empregado, seja o Fisco. Evidente que tal proposição viola as regras de incidência do PIS/COFINS, firmadas seja a partir da Constituição Federal, seja a partir da legislação federal e dos conceitos legais aplicados para a definição tributariamente relevante (artigo 110, CTN), assim porque lucro não se confunde com receita e faturamento, e CSL não se confunde com PIS/COFINS"*.

4. Ausente indébito fiscal, restou prejudicado o pedido de compensação .

5. Não houve, pois, qualquer omissão no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 195, I, da CF ou 110 do CTN, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

6. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

7. Embargos declaratórios rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003771-64.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.003771-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 84/86vº  
INTERESSADO : TYROL IND/ TEXTIL LTDA  
ADVOGADO : CELIA MARISA SANTOS CANUTO e outro  
No. ORIG. : 00037716420084036182 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PARCELAMENTO. LEI 11.941/09. RENÚNCIA AO DIREITO EM QUE SE FUNDA. DECRETO-LEI 1.025/69. SÚMULA 168/TFR. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça quanto à dispensa de verba honorária, por adesão ao REFIS da Crise, nas hipóteses específicas de "*sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos*" (artigo 6º, § 1º, da Lei 11.941/2009).
2. A adesão ao parcelamento da Lei 11.941/09, com a extinção dos embargos à execução fiscal, com ou sem resolução de mérito, como decidido na origem, não permite a imposição de verba honorária, além da legalmente prevista para os créditos inscritos na dívida ativa, conforme Súmula 168/TFR e jurisprudência consolidada.
3. Devidamente fundamentado que o fato de artigo 1º, § 3º, incisos I a V da Lei 11.941/09, prescrever a redução de 100% sobre o valor do encargo legal no parcelamento tributário não justifica a condenação da embargante desistente ao pagamento da verba honorária, nos termos de precedente do Superior Tribunal de Justiça.
4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013594-65.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.013594-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : SUPERMERCADO GALASSI LTDA  
ADVOGADO : SÍLVIA HELENA GOMES PIVA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00135946520094036105 4 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

#### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PIS. COFINS. ICMS NA BASE DE CÁLCULO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.**

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que decidiu pela validade constitucional e legal da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, a qual é orientada pelos artigos 195, I, *b*, e 239, da Constituição Federal, que não são incompatíveis com a apuração do tributo como previsto na legislação específica. Os preceitos constitucionais e legais invocados (artigos 5º, II, XXXVI e LV, 149, e 150, I, da CF; 106, I, 110, 170, 170-A, e 174, II, do CTN; 3º e 4º da LC 118/2005; 74 da Lei 9.430/1996; 39, § 4º, da Lei 9.250/1995; e Leis 10.637/2002 e 10.833/2003) não invalidam a tese adotada pelo acórdão embargado, que fez distinção entre receita/faturamento e lucro para afastar a suposta bi-tributação e ofensa aos princípios da capacidade contributiva, vedação ao confisco, separação dos poderes, irretroatividade das leis, segurança jurídica, e moralidade administrativa.

2. Reconheceu-se, expressamente, que a pretensão da embargante *"parte da suposição de um indevido exercício da competência tributária com lesão a direitos fundamentais do contribuinte, considerando que o imposto, cuja inclusão é questionada, não integra o conceito constitucional ou legal de faturamento ou receita. Sucede que, na linha da jurisprudência prevalecente, houve regular exercício da competência constitucional pelo legislador, nada impedindo a inserção como faturamento ou receita dos valores que decorrem da atividade econômica da empresa, ainda que devam ser repassados como custos, insumos, mão-de-obra ou impostos a outro ente federado. Não houve legislação federal sobre imposto estadual ou municipal, mas norma impositiva, com amparo em texto constitucional, que insere o valor do próprio ICMS, não por orientação da legislação isoladamente, mas por força da hipótese constitucional de incidência, sem qualquer ofensa, pois, a direito ou garantia estabelecida em prol do contribuinte"*.

3. Consignou a Turma, também, que *"a exclusão do ICMS da base de cálculo de tais contribuições, sob a alegação de que o respectivo valor não configura receita ou faturamento decorrente da atividade econômica, porque repassado a terceiro, evidencia que, na visão do contribuinte, PIS e COFINS devem incidir apenas sobre o lucro, ou seja, a parte do faturamento ou receita, que se destina ao contribuinte, e não é repassado a um terceiro, seja fornecedor, seja empregado, seja o Fisco. Evidente que tal proposição viola as regras de incidência do PIS/COFINS, firmadas seja a partir da Constituição Federal, seja a partir da legislação federal e dos conceitos legais aplicados para a definição tributariamente relevante (artigo 110, CTN), assim porque lucro não se confunde com receita e faturamento, e CSL não se confunde com PIS/COFINS"*.

4. Ausente indébito fiscal, restou prejudicado o pedido de compensação .

5. Não houve, pois, qualquer omissão no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 5º, II, XXXVI e LV, 149, 150, I, 195, I, *b*, e 239, da CF; 106, I, 110, 170, 170-A, e 174, II, do CTN; 3º e 4º da LC 118/2005; 74 da Lei 9.430/1996; 39, § 4º, da Lei 9.250/1995; e Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, ou os princípios da separação dos poderes, irretroatividade das leis, segurança jurídica, e moralidade administrativa, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

6. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

7. Embargos declaratórios rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003867-40.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.003867-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 249/52  
INTERESSADO : ITALBRONZE LTDA  
ADVOGADO : JOSEMIR SILVA VRIJDAGS e outro  
No. ORIG. : 00038674020094036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PARCELAMENTO. LEI 11.941/09. RENÚNCIA AO DIREITO EM QUE SE FUNDA. DECRETO-LEI 1.025/69. SÚMULA 168/TFR. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Destaca-se que o artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça quanto à dispensa de verba honorária, por adesão ao REFIS da Crise, nas hipóteses específicas de *"sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos"* (artigo 6º, § 1º, da Lei 11.941/2009).

3. A adesão ao parcelamento da Lei 11.941/09, com a extinção dos embargos à execução fiscal, com ou sem resolução de mérito, como decidido na origem, não permite a imposição de verba honorária, além da legalmente prevista para os créditos inscritos na dívida ativa, conforme Súmula 168/TFR e jurisprudência consolidada.

4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002437-42.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.002437-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/06/2013 941/3030

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : SOLANGE MIRANDA MACHADO DE MELO e outro  
: SEMAM MATERIAIS DE SEGURANCA LTDA -EPP  
ADVOGADO : ORLANDO MIRANDA MACHADO DE MELO e outro  
No. ORIG. : 00024374220114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. CNPJ. - INSCRIÇÃO OU EXCLUSÃO - RESTRIÇÃO. INSTRUÇÃO NORMATIVA 1005/10. IMPOSSIBILIDADE.**

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido da invalidade da restrição, imposta nos atos infralegais impugnados, à inscrição ou exclusão do contribuinte tanto no CGC, como no CNPJ.
2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023815-84.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023815-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : BRUNO COML/ E IMPORTADORA DE ALIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE VENTURINI  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE BARUERI SP  
No. ORIG. : 12.00.01029-8 1FP Vr BARUERI/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE ACÓRDÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.**

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer vício no julgamento impugnado, mas mera contrariedade dos embargantes com a solução dada pela Turma, que reconheceu expressamente que *"a empresa Bruno Comercial e Importadora de Alimentos Ltda., após prática de ato que importou na não apuração do Imposto de Renda Pessoa Jurídica - consistente na não prestação sistemática de informação ao Fisco da existência de quantia elevada (mais de 33 milhões de reais) em aplicações financeiras, encerrou a empresa de forma irregular, transferindo todos os bens imóveis, assim como os referidos valores de aplicações, para os nomes dos dois sócios, Bruno Sebastião Gregório e Suzana Pinter Gregório"*, evidenciando, assim, verdadeira tentativa de fraude à execução fiscal, a justificar a medida cautelar fiscal, com esteio nos incisos V, b, e IX, do artigo 2º, da Lei n. 8.397/92.
2. Não houve, pois, qualquer vício sanável por embargos de declaração no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade dos embargantes com a solução dada pela Turma e, assim, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos

declaratórios.

3. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

4. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027868-11.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027868-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : TAKEHIRO SUZUKI e outros  
: MARIO OHTA  
: HIDEO SUZUKI  
ADVOGADO : RONALDO PAULOFF e outro  
INTERESSADO : GIMPEX COM/ IMP/ E EXP/ LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00557174620064036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. DISTRATO SOCIAL. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Como se observa, consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que o registro do distrato social perante o órgão competente, elide a presunção de dissolução irregular da empresa, impedindo o redirecionamento da execução fiscal à pessoa dos sócios.

2. Caso em que, houve registro do distrato social perante a JUCESP, em 14/09/2004, afastando-se a dissolução irregular da sociedade, não podendo, portanto, os sócios serem responsabilizados pelos débitos da empresa executada.

3. Como se observa, cumpre destacar que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da firma, o que, no caso concreto, não ocorreu.

4. Cabe salientar que o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 18/09/06), não podendo ser tal norma alterada ou revogada por lei ordinária, tal como ocorreu com o artigo 13 da Lei 8.620/93, sobre cuja inconstitucionalidade decidiu a Suprema Corte no RE 562.276, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 10/02/2011, de cujo teor se destaca o seguinte excerto: **"5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de**

*poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a pessoalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade. 6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF. 7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconSIDERAÇÃO ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição. 8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. 9. Recurso extraordinário da União desprovido. 10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC."*

5. Como se observa, a imposição de responsabilidade tributária, com solidariedade, para além do que dispõe o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, configura não apenas ilegalidade, no plano infraconstitucional, o que já seria suficiente para repelir a pretensão fazendária, mas ainda violação da reserva constitucional estabelecida pelo artigo 146, III, da Constituição Federal, em favor da materialidade consagrada no Código Tributário Nacional.

6. A alegação de que o artigo 124, II, do CTN ("*São solidariamente obrigadas: (...) as pessoas expressamente designadas por lei*") ampara o artigo 8º do Decreto-lei 1.736/1979 ("*São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte*") foi rejeitada pelo Supremo Tribunal Federal quando se destacou, no mesmo julgamento, que: "**3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconSIDERAR as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente."**

7. Assim, aplicando a jurisprudência suprema e superior, evidencia-se que não é válida a solidariedade ("*São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado*") se a própria responsabilidade tributária, tal como prevista na lei ordinária ("*pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte*"), não se sustenta diante do artigo 135, III, do CTN, do qual se extrai o entendimento de que mera inadimplência no pagamento dos tributos não se insere, para efeito de redirecionamento a administradores, na hipótese normativa de "*atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos*".

8. Em termos de responsabilidade tributária pessoal de terceiros, tem aplicação a regra especial do artigo 135 do Código Tributário Nacional, e não a dos artigos 124, II, ou 134, VII.

9. Por fim, o conflito entre o artigo 8º do Decreto-lei 1.736/79 foi estabelecido em relação ao artigo 135, III, do CTN, e não com o artigo 146, III, b, da Constituição Federal, daí porque sequer necessário adentrar no juízo de inconstitucionalidade para efeito de aplicação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min.

HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008); seja porque, ainda que se queira ampliar a discussão para o foco constitucional, a existência de precedente da Suprema Corte, firmado no RE 562.276, dispensa, nos termos do parágrafo único do artigo 481 do Código de Processo Civil, a reserva de Plenário. De fato, a questão jurídica da atribuição, por lei ordinária, de responsabilidade tributária solidária pela mera condição de sócio, contrariando os termos do artigo 135, III, do CTN, é inconstitucional, conforme já declarado pelo Supremo Tribunal Federal.

10. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028462-25.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028462-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : MARIA ANTONIA PASCHOALON COVRE  
: BURGER S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : JOSE MARIA DUARTE ALVARENGA FREIRE  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE LIMEIRA SP  
No. ORIG. : 99.00.17203-4 1FP Vr LIMEIRA/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DEPOSITÁRIO DE BEM PENHORADO. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO. ARTIGO 601, CPC. INOCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Manifestamente plausível o direito alegado, pois a agravante jamais foi intimada a cumprir qualquer suposta obrigação para viabilizar a penhora, não havendo fundamento, portanto, para a aplicação de multa, com base no artigo 601 do Código de Processo Civil.

2. Caso em que consta que a executada BURGER S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO foi citada em 18/10/1999, na pessoa de seu representante legal, Sr. Alberto Umberto Miranda, sendo lavrado auto de penhora e avaliação em 19/05/2000, referente a um terreno localizado na Av. Campinas, pertencente ao ofício imobiliário de Limeira/SP, nomeando-se a agravante como depositária. Em 11/05/2005, a PFN noticiou exclusão do REFIS e requereu "*a intimação do executado, para que traga aos autos a matrícula atualizada do imóvel*". Expedido o respectivo mandado, foi intimada a executada, na pessoa de seu representante legal, Sr. Umberto Norberto Miranda. Em resposta, a executada requereu informações quanto ao número da matrícula e cartório imobiliário. Em 02/10/2009, a PFN postulou suspensão do feito por 60 dias, para "*diligenciar junto ao Cartório de Registro de Imóveis*" e, em 21/07/2010, "*a intimação da depositária (...) para que informe o número do registro do imóvel penhorado (transcrição ou matrícula), a fim de viabilizar o registro da penhora*".

3. Não consta cópia do despacho que apreciou tal requerimento, apenas novo mandado, expedido com data, aparentemente equivocada, de 24 de novembro de 2008, determinando a "*INTIMAÇÃO da executada, na pessoa de seu representante legal*". Em 29/05/2012, a PFN alegou que "*intimada a depositária fiel MARIA ANTÔNIA PASCHOALAN, POR DUAS VEZES, a informar o nº do registro do imóvel penhorado (transcrição ou matrícula), a fim de viabilizar o registro da penhora, deixou a mesma de cumprir com a determinação judicial, sem, contudo, justificar a sua inércia*", requerendo que: "*1-) seja imposta à depositária MARIA ANTÔNIA PASCHOALAN COVRE a multa prevista no parágrafo único do art. 14, do CPC, em razão da prática de ato atentatório ao exercício da jurisdição, no seu valor máximo de 20% do valor da causa, tendo em vista o elevado prejuízo causado a esta exeqüente, oriundo de sua conduta ilegal; 2-) seja ainda determinada nova intimação do depositário para que apresente o bem ou o equivalente em dinheiro, sob pena de lhe ser fixada multa diária, nos termos do artigo 461, §§ 4º e 5º; 3-) (...) seja determinado a substituição da depositária (...)*".

4. A agravante não foi intimada para apresentar a matrícula do imóvel, e sim a empresa executada, na pessoa de seu representante legal, razão que, por si, já bastaria para afastar a indigitada multa.

5. De outro lado, os deveres legais do fiel depositário judicial estão relacionados à guarda e conservação de bens penhorados (artigo 148 do Código de Processo Civil), não cabendo interpretação extensiva, principalmente quando a figura do depositário sequer se confunde com a do executado, como é o caso dos autos.

6. Precedente da Turma.

7. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029964-96.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029964-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : AGROSANTO COM/ DE PRODUTOS AGROPECUARIOS LTDA  
ADVOGADO : ADAMS GIAGIO  
INTERESSADO : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP  
ADVOGADO : FAUSTO PAGIOLI FALEIROS  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ALTINOPOLIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 09.00.00004-1 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROTOCOLADO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que o protocolo de petição sujeita a prazo preclusivo, como é o caso dos autos, junto à Justiça ou Tribunal incompetente não garante a sua tempestividade, devendo ser considerado, para fins de prazo, a data do seu recebimento na Justiça ou Tribunal competente.

2. Precedentes.

3. Agravo Inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032064-24.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032064-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : THERBA EQUIPAMENTOS ELETRICOS LTDA  
ADVOGADO : FRANCISCO FERREIRA NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00476064420044036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO. SISTEMA BACENJUD. LEI 11.386/06. ARTIGOS 655 E 655-A CPC. JURISPRUDÊNCIA FIRME E CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Caso em que o MS 2004.61.00.011041-9 não está a amparar a pretensão da agravante, pois, embora impetrado para garantir a emissão de CPDEN, obstada pelas CDAs 80.6.04.012824-54 e 80.7.04.003802-39 (os mesmos débitos ora executados), é certo que a liminar e a sentença, favoráveis ao contribuinte, não prevalecem na atualidade, em razão do julgamento de procedência do recurso de apelação fazendário e da remessa oficial, por esta Corte, transitado em julgado, em que se considerou inexistente causa de suspensão da exigibilidade.
2. Embora na AO 97.0018430-7 (AC 0018430-19.1997.4.03.6100/ RE 434172) e na AO 97.0018433-1 (AC 0018433.71.1997.4.03.6100/RE 919.549), transitadas em julgado, tenha sido reconhecida a existência de créditos de PIS e FINSOCIAL, bem como declarado o direito de compensá-los com débitos de PIS e COFINS, respectivamente, as compensações efetuadas pela agravante (nos termos da Lei 8.383/91) encontram-se pendentes de análise pela SRFB, não sendo possível reconhecer daí a existência de causa de suspensão da exigibilidade/extinção dos débitos sob condição resolutória.
3. A um, porque essa conclusão ofende a coisa julgada daquele MS 0011041-36.2004.4.03.6100, onde se decidiu que a compensação efetuada de acordo com a Lei 8.383/91, pendente de análise, não possui o efeito de, por si só, suspender a exigibilidade do débito compensado.
4. A dois, porque de acordo com a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, a compensação é regulada pela Lei vigente ao tempo do ajuizamento da ação de compensação (v.g., AGRESP 926217 Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJU de 10/02/2011).
5. A compensação de débitos, com extinção sob condição resolutória de sua ulterior homologação, somente adveio com a Lei 10.637/02, que alterou o artigo 74 da Lei 9.430/97 (compensação de tributos de diferentes espécies, mediante requerimento à RFB). Não é este o caso dos autos, pois a compensação foi efetuada entre tributos da mesma espécie, de acordo, portanto, com a Lei 8.383/91. Daí a inaplicabilidade daquela normatização (Lei 9.430/97 modificada pela Lei 10.637/02) que, ainda, é posterior à compensação efetuada. Não se vislumbra, assim, hipótese de suspensão da exigibilidade dos débitos em cobrança.
6. A suspensão da exigibilidade, nos casos de compensação da Lei 8.383/91, pendente de apreciação pela autoridade tributária, condiciona-se à verificação da plausibilidade jurídica da extinção dos débitos com os créditos existentes. No caso, essa análise demandaria dilação probatória, exigindo, desta forma, a oposição de embargos do devedor, tal como consta da decisão de f. 322/3.
7. Tampouco se verifica existência de intenção fazendária de extinguir parcialmente a EF quanto a CDA 80.7.04.003802-39, não se podendo extrair tal conclusão pelas informações prestadas às f. 331/2, em que apenas se omitiu manifestação a respeito.
8. Quanto a alegada ofensa ao contraditório, por requerimento de constrição sem prévia notificação no PA da rescisão do parcelamento, cabe considerar que, conforme manifestação da UNIÃO, o pedido de parcelamento sequer foi consolidado. Assim, o descumprimento das etapas de requerimento constituiu causa de cancelamento do pedido, e não de indeferimento, nos termos do artigo 15, §3º, da Portaria Conjunta PGFN/RFB 6/2009.
9. Além disso, ao requerer a inclusão dos débitos no parcelamento, o contribuinte concordou com os termos ali estabelecidos, e se comprometeu a seguir os prazos e procedimentos, sujeitando-se às respectivas sanções.
10. O artigo 21, §4º da Portaria Conjunta PGFN/RFB 6/2009, dispôs que o contribuinte seria notificado da exclusão do parcelamento por meio eletrônico, com prova de recebimento, nos termos do artigo 12 do mesmo diploma, que considera domicílio tributário do sujeito passivo "*o endereço eletrônico a ele atribuído pela RFB*". Não há nos autos demonstração de que não houve o envio pela PGFN, e recepção dessa mensagem eletrônica pelo contribuinte.
11. O artigo 12 deixa claro que o requerimento de adesão ao parcelamento "*implicará expresso consentimento do sujeito passivo, nos termos do § 5º do art. 23 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, quanto à implementação, pela RFB, de endereço eletrônico para envio de comunicações ao seu domicílio tributário, com*

*prova de recebimento"* (artigo 12, §6º, II, da Portaria Conjunta PGFN/RFB 6/2009).

**12.** Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, mesmo diante de execução fiscal de créditos de natureza tributária, no sentido da validade, a partir da vigência da Lei 11.386/2006, do bloqueio eletrônico de recursos financeiros para viabilizar a penhora, ainda que existentes outros bens penhoráveis, afastando, pois, o caráter excepcional da medida, dada a própria preferência legal estabelecida em favor do dinheiro, esteja em depósito ou aplicação financeira.

**13.** Sobre o prisma legal, em que assentado o agravo de instrumento, é pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido da validade do bloqueio eletrônico de recursos financeiros, conforme revelado pela ampla citação de precedentes, que comprovam, por si, a inconsistência das alegações no sentido da reforma da decisão agravada.

**14.** A execução fiscal não pode sujeitar-se à ineficácia e à frustração de seu objetivo, com base no interesse, exclusivamente do devedor, de não sofrer a penhora capaz de satisfazer a pretensão deduzida em Juízo, sendo de relevância observar, neste como em qualquer outro feito, o princípio da efetividade e da celeridade da prestação jurisdicional, não havendo inconstitucionalidade ou ilegalidade na medida decretada, ou, ainda, ofensa aos princípios invocados pela agravante.

**15.** Também a fixação de preferência legal de penhora e sua efetivação não configuram violação do sigilo bancário ou fiscal, pois a constrição independe e não se faz com exposição de dados fiscais ou bancários, atingindo diretamente os recursos sem revelar informações sigilosas; nem se trata de hipótese de tributo a sujeitar-se ao princípio do não confisco; e, evidentemente, o livre exercício da profissão ou a proteção à família não é impedimento ao exercício do direito de constrição em execução fiscal de crédito público, que se fez, no caso concreto, em conformidade com legislação e jurisprudência, não havendo, assim, qualquer ofensa aos preceitos legais indicados.

**16.** Quanto a impenhorabilidade dos valores bloqueados, sob a alegação de se tratar de recursos destinados ao pagamento da folha de salário de seus empregados, e demais verbas decorrentes de relação trabalhista, cabe ressaltar que consolidada a jurisprudência, com base no texto legal expresso, firme no sentido de que são absolutamente impenhoráveis *"os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal"* (artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil).

**17.** A proteção legal destina-se a assegurar a subsistência do devedor, tornando impenhoráveis, pois, os valores destinados à garantia alimentar, sem a qual possa ser comprometido o sustento do indivíduo e de sua família.

**18.** Ocorre que os valores ainda encontram-se sob o domínio da empresa executada, o que não autoriza a conclusão da agravante para que a hipótese seja de impenhorabilidade prevista no artigo 649, IV, do CPC, pois além da ausência de prova suficiente da destinação ao pagamento dos empregados, a qualidade de "salário" somente se apresenta com a transferência dos valores aos trabalhadores, estes os verdadeiros entes protegidos pela norma, que visa garantir seu sustento e de sua família.

**19.** Por fim, quanto ao pedido de abatimento dos débitos pelos recolhimentos durante a vigência do parcelamento, a deficiência instrutória do recurso não permite vislumbrar se apenas os débitos executados tiveram a inclusão no parcelamento requerida, para constatar a existência dessa vinculação, e o direito ao abatimento. Assim, não havendo demonstração documental suficiente, é manifesta a impossibilidade de análise, neste momento, dessa alegação, sendo possível sua apreciação em primeiro grau.

**20.** Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032548-39.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032548-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : WAGNER ERALDO DE SOUZA  
ADVOGADO : ROGERIO MARTINS DE OLIVEIRA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP  
No. ORIG. : 12.00.01102-0 A Vr AMERICANA/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. VIA ESTREITA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.**

1. Consolidada a jurisprudência quanto aos limites da exceção de pré-executividade, firme no sentido de que nela somente cabe a discussão de questão de ordem pública ou de evidente nulidade formal do título, passível de exame "*ex officio*", e independentemente de dilação probatória.
2. A exceção de pré-executividade mais do que impugnar a validade formal da CDA, busca a nulidade do procedimento fiscal, por suposta ilegalidade ou inconstitucionalidade do lançamento a partir da forma de apuração havida. Ocorre que o exame de nulidade de procedimento administrativo, em que apurada a infração e aplicada a sanção respectiva, não é matéria sujeita a exame de ofício ou cognição sumária da exceção de pré-executividade.
3. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033850-06.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033850-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : CLIMEP OPERADORA DE PLANOS PRIVADOS DE ASSISTENCIA A SAUDE  
LTDA  
ADVOGADO : HENRIQUE FURQUIM PAIVA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
ADVOGADO : DECIO RODRIGUES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS SP  
No. ORIG. : 11.00.00008-1 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROTOCOLADO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que o protocolo de petição sujeita a prazo preclusivo,

como é o caso dos autos, junto à Justiça ou Tribunal incompetente não garante a sua tempestividade, devendo ser considerado, para fins de prazo, a data do seu recebimento na Justiça ou Tribunal competente.

2. Precedentes.

3. Agravo Inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034368-93.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034368-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : METALURGICA NAKAYONE LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO DOMINGOS BOTTALLO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP  
No. ORIG. : 03.00.01046-1 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

#### EMENTA

#### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. DESBLOQUEIO. PARCELAMENTO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Existem disposições expressas, consubstanciadas nos artigos 11, I, da Lei nº 11.941/09, e 12, §11, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6/09, no sentido de que os parcelamentos, em exame, *"não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, exceto quando já houver penhora em execução fiscal ajuizada"* e *"não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, mantidos aqueles já formalizados antes da adesão aos parcelamentos de que trata esta Portaria, inclusive os decorrentes de débitos transferidos de outras modalidades de parcelamento ou de execução fiscal"*.

2. Existe, pois, expressa previsão, na legislação específica de regência do parcelamento, assim como no ato regulamentador, acerca da inexigibilidade de garantias, mantidas, porém, as existentes e vinculadas às execuções ajuizadas, quaisquer que sejam, inclusive o dinheiro em espécie.

3. Evidente que, em se tratando de dinheiro, e ainda em valor integral correspondente à dívida executada, o parcelamento mensal não interessa ao Fisco e isto foi retratado na disposição legal, que determina a manutenção de garantia existente. O parcelamento não é direito absoluto e unilateral do contribuinte, mas direito a ser exercido, nos termos da lei, com suas exigências e restrições. Nem ao devedor certamente interessa, economicamente, o parcelamento mensal com manutenção da garantia integral da dívida em dinheiro, daí porque, conciliando interesses, ter sido prevista a alternativa do pagamento com redução de encargos, observados os requisitos legais específicos. Fora de tais parâmetros de resolução imediata do conflito de interesses, o que exige a lei é a manutenção da garantia, persista ou não o parcelamento, vinculada à execução fiscal, cujo curso pode, ou não, ser suspenso, conforme o caso.

4. Em se tratando da suspensão do crédito tributário, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que *"Concedido o parcelamento antes da propositura da execução fiscal, tem-se a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e, por consequência, a ausência de título executivo apto a embasar a execução fiscal"*.

5. O efeito suspensivo exige, portanto, pedido e concessão até porque, previsto em lei, a verificação dos respectivos requisitos, pela autoridade fiscal, é essencial, exigindo, pois, convergência de atos, o pedido e o

deferimento fiscal, e não apenas o ato unilateral do contribuinte para impedir a exigibilidade fiscal ou o regular curso da execução fiscal, com os respectivos efeitos legais.

6. Necessário, pois, não apenas a manifestação do interesse em aderir ao parcelamento, recolhendo as parcelas provisórias, mas a efetiva prestação de informações, a consolidação da dívida e, enfim, a formalização do acordo para garantir os respectivos efeitos jurídicos.

7. A edição da Lei 12.249/10, art. 27, apenas confirma que, antes dela, o mero pedido de adesão a parcelamento não suspendia a exigibilidade do crédito tributário, pois necessária a formalização do acordo em todos os seus termos, sobretudo quanto à extensão dos tributos parcelados dada a opção legal pela exclusão ou inclusão por escolha exclusiva do contribuinte.

8. A partir da nova legislação, não o requerimento, mas o deferimento anterior à consolidação - antecipando, pois, o legislador o que era considerado necessário pela jurisprudência -, já produz o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário, impedindo, assim, o curso da execução fiscal e a penhora, se ainda não efetivada.

9. Caso em que a penhora eletrônica foi pedida em 23/01/2012, deferida em 22/05/2012 e efetivada em 19/06/2012, gerando o pleito de levantamento do numerário em 29/06/2012, com base em parcelamento requerido somente em 22/06/2012, o qual, conforme a jurisprudência e a legislação reguladora, não basta para produzir a suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Estando estabelecida a garantia nos autos, a mera adesão a acordo de parcelamento, em data posterior, não permite levantar o numerário alcançado por ato processual consumado regularmente na execução fiscal que, configurando garantia exigida, propicia o oportuno exercício do direito de defesa pelo executado, não havendo que se cogitar, por fim, em ofensa a qualquer dos princípios invocados.

10. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034601-90.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034601-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO	: AFONSO ROBERTO DIAS COELHO
ADVOGADO	: HUMBERTO BENITO VIVIANI e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00347489120084036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. OBTENÇÃO DE DOCUMENTAÇÃO PARA APURAR OS VALORES PASSÍVEIS DE REPETIÇÃO. CESSAÇÃO DE REALIZAÇÃO DE DEPÓSITO EM JUÍZO DOS VALORES REFERENTES AO IR RETIDO NA FONTE, BEM COMO DE RETENÇÃO DO IR DO AGRAVADO QUANDO DO RECEBIMENTO DA COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. DANO IRREPARÁVEL. INOCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Caso em que a agravante interpôs o presente recurso objetivando a reforma da decisão agravada, nos autos da

ação de repetição do IRRF incidente sobre benefício complementar de aposentadoria com trânsito em julgado, em que estabelecido que não incide o imposto de renda sobre o valor do benefício vinculado a plano de previdência privada, na proporção em que formado por contribuições exclusivamente do empregado recolhidas e já tributadas na vigência da Lei 7.713/88 (janeiro/89 a dezembro/95), a impedir, portanto, nova incidência fiscal quando do seu resgate por ocasião da rescisão do contrato de trabalho ou quando do pagamento de parcelas mensais no caso de benefício de renda periódica.

2. Manifestamente improcedente o recurso, pois indevidos os descontos realizados, conforme decisão transitada em julgado, não podendo ser mantidos tais descontos até a elaboração dos cálculos. Ademais, caso posteriormente for constatado dedução indevida do imposto de renda retido na fonte, é possível compensação administrativa após os cálculos serem apurados, tendo em vista que o agravado continuará recebendo o benefício.

3. Não existe sequer a demonstração de risco de dano irreparável. Note-se que a legislação processual, após as Leis 10.352/01 e 11.187/05, tem reforçado a exigência de irreparabilidade como requisito para a viabilidade do agravo de instrumento, a demonstrar que a não incidência do imposto de renda sobre o valor do benefício não pode ser admitida como alegação de dano genérico sem comprovação de irreversibilidade da situação jurídica, cuja configuração se quer coibir.

4. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036172-96.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.036172-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : R DE F TURIM FERREIRA -ME  
ADVOGADO : CLESO CARLOS VERDELONE  
AGRAVADO : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP  
ADVOGADO : VINICIUS ALEXANDRE COELHO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 10.00.00003-7 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

#### EMENTA

**ODIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROTOCOLADO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que o protocolo de petição sujeita a prazo preclusivo, como é o caso dos autos, junto à Justiça ou Tribunal incompetente não garante a sua tempestividade, devendo ser considerado, para fins de prazo, a data do seu recebimento na Justiça ou Tribunal competente.

2. Precedentes.

3. Agravo Inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047921-86.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047921-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : MUNICIPIO DE ANDRADINA SP  
ADVOGADO : ROSANGELA ALVES DOS SANTOS (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 11.00.00077-7 A Vr ANDRADINA/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INOMINADO. RESPONSABILIDADE TÉCNICA. FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. INEXIGIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. MULTA. CARÁTER MANIFESTAMENTE PROTELATÓRIO DO RECURSO.**

1. Caso em que não houve omissão no julgamento, assentando a Turma, explicitamente, que *"a jurisprudência ainda hoje vigente, mesmo considerando os fundamentos deduzidos pelo agravante, confirma-se no sentido de afastar a exigência de contratação de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos de unidades hospitalares, como a do caso concreto. A peculiaridade com que operam tais dispensários, sem manipulação de fórmulas, ou fornecimento de medicamentos ao público em geral, mas tão-somente a pacientes diretamente assistidos por médicos em unidades hospitalares, respalda a atualidade da jurisprudência, em prejuízo da extensa argumentação do Conselho Regional de Farmácia. Não se pode acolher a alegação de violação ao princípio da isonomia, da proporcionalidade ou ao direito universal à saúde, nem a de que seria absurdo a aplicação de tal súmula de jurisprudência consolidada, pois evidenciada sua compatibilidade com a própria Lei 5.991/73, ao referir-se ao dispensário de medicamentos como setor de fornecimento de medicamentos de pequena unidade hospitalar, distinguindo situações jurídicas mediante critério objetivo e sem qualquer ofensa à garantia universal da saúde, vez que preservada a assistência médica na prescrição medicamentosa para público restrito em âmbito hospitalar específico, sem risco à dignidade da pessoa humana, conforme reconhecido pela jurisprudência"*.

2. Na atualidade, o Superior Tribunal de Justiça, no RESP 1.110.906, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 07/08/2012, pelo regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, ao interpretar a Súmula 140/TFR, considerou que o conceito de dispensário de medicamentos atinge somente a pequena unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, para efeito de afastar a obrigatoriedade da exigência de manter profissional farmacêutico.

3. Tal precedente, longe do que alegado, não acolheu, a inconstitucionalidade da Súmula 140/TFR, a impedir sua recepção, em face dos artigos 1º, III, 3º, III e IV, 5º, caput e I, 6º e 196, da Carta Federal, vez que a jurisprudência sumulada, mesmo com a recente interpretação conferida pela Corte Superior, ao contrário, dispôs sobre a situação específica de dispensários de medicamentos em determinadas unidades hospitalares, conferindo-lhes tratamento proporcional diante dos princípios do acesso à saúde e isonomia, não podendo o interesse na defesa do exercício da profissão sobrepor-se a tais princípios.

4. Evidente, pois, que se cuidou de excepcionar, com base na jurisprudência e na própria legislação, a exigência em que fundada a atuação, sendo exposto, claramente, que a assistência técnica e o registro profissional, consideradas as circunstâncias fáticas do caso concreto, não podem ser exigidos da embargada, nas condições de seu funcionamento, não podendo, assim, ato normativo infralegal, decreto ou portaria que seja, contrariar a orientação derivada da lei, com a interpretação consolidada na jurisprudência.

5. Ressalte-se, ademais, que a atuação recaiu após fiscalização pelo CRF de uma Unidade Básica de Saúde - UBS que, tal como o antigo posto de saúde, é considerada a porta de entrada do usuário no sistema público de saúde,

desenvolvendo atendimento básico, inclusive de caráter preventivo, nada comprovando a sujeição de tal entidade, objeto da fiscalização, ao regime de contratação de profissionais de farmácia, tal qual postulado pelo CRF, mesmo diante da jurisprudência citada.

6. A utilização de tal recurso para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, e ainda fundado em omissão claramente inexistente, revela o caráter manifestamente protelatório dos embargos declaratórios. Existindo recurso próprio e diverso para revisar e apreciar o inconformismo diante do que decidido pelo acórdão da Turma, a oposição de embargos de declaração, sem existir omissão, contradição e obscuridade, para alcançar o efeito interruptivo do prazo para a interposição do recurso efetivamente devido (artigo 538, CPC), na pendência do exame de impugnação imprópria ao fim pretendido, evidencia o propósito protelatório com manifesto prejuízo aos princípios da celeridade e eficiência do processo e da prestação jurisdicional, a autorizar, portanto, a aplicação da multa de 1% sobre o valor atualizado da causa (artigo 538, parágrafo único, CPC).

7. Embargos declaratórios rejeitados, com aplicação de multa pelo caráter protelatório do recurso.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e fixar multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002552-29.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.002552-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
EMBARGANTE : SUN SPECIAL COM/ E REPRESENTACAO LTDA  
ADVOGADO : GRAZIELLE SEGER PFAU e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00025522920124036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PIS. COFINS. ICMS NA BASE DE CÁLCULO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.**

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que decidiu pela validade constitucional e legal da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, a qual é orientada pelos artigos 195, I, b, e 239, da Constituição Federal, que não são incompatíveis com a apuração do tributo como previsto na legislação específica. Os preceitos constitucionais e legais invocados (artigos 145, § 1º, e 150, VI, a, da CF; 110 do CTN; 2º da LC 70/1991; 13, § 1º, I, da LC 87/1996; 2º, 3º, §§ 1º e 2º, I, da Lei 9.718/1998; e 1º, §§ 1º a 3º, das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003) não invalidam a tese adotada pelo acórdão embargado, que fez distinção entre receita/faturamento e lucro para afastar a suposta bi-tributação e ofensa aos princípios da capacidade contributiva e vedação ao confisco.

2. Reconheceu-se, expressamente, que a pretensão da embargante "*parte da suposição de um indevido exercício da competência tributária com lesão a direitos fundamentais do contribuinte, considerando que o imposto, cuja inclusão é questionada, não integra o conceito constitucional ou legal de faturamento ou receita. Sucede que, na linha da jurisprudência prevalecente, houve regular exercício da competência constitucional pelo legislador, nada impedindo a inserção como faturamento ou receita dos valores que decorrem da atividade econômica da empresa, ainda que devam ser repassados como custos, insumos, mão-de-obra ou impostos a outro ente federado. Não houve legislação federal sobre imposto estadual ou municipal, mas norma impositiva, com amparo em texto*

constitucional, que insere o valor do próprio ICMS, não por orientação da legislação isoladamente, mas por força da hipótese constitucional de incidência, sem qualquer ofensa, pois, a direito ou garantia estabelecida em prol do contribuinte".

3. Consignou a Turma, também, que "a exclusão do ICMS da base de cálculo de tais contribuições, sob a alegação de que o respectivo valor não configura receita ou faturamento decorrente da atividade econômica, porque repassado a terceiro, evidencia que, na visão do contribuinte, PIS e COFINS devem incidir apenas sobre o lucro, ou seja, a parte do faturamento ou receita, que se destina ao contribuinte, e não é repassado a um terceiro, seja fornecedor, seja empregado, seja o Fisco. Evidente que tal proposição viola as regras de incidência do PIS/COFINS, firmadas seja a partir da Constituição Federal, seja a partir da legislação federal e dos conceitos legais aplicados para a definição tributariamente relevante (artigo 110, CTN), assim porque lucro não se confunde com receita e faturamento, e CSL não se confunde com PIS/COFINS".

4. Ausente indébito fiscal, restou prejudicado o pedido de compensação .

5. Não houve, pois, qualquer omissão no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 145, § 1º, 150, VI, a, e 195, I, b, da CF; 110 do CTN; 2º da LC 70/1991; 13, § 1º, I, da LC 87/1996; 2º, 3º, §§ 1º e 2º, I, da Lei 9.718/1998; ou 1º, §§ 1º a 3º, das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

6. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

7. Embargos declaratórios rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006688-57.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.006688-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : RUMO LOGISTICA OPERADORA MULTIMODAL S/A  
ADVOGADO : LIGIA REGINI DA SILVEIRA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00066885720124036104 1 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. CSL. ARTIGO 1º DA LEI Nº 9.316/96. CONSTITUCIONALIDADE. INCLUSÃO DA CSL NA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA PRÓPRIA CSL. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da validade da inclusão da Contribuição Social sobre o Lucro, na base de cálculo do IRPJ e da própria CSL, nos termos do artigo 1º da Lei nº 9.316/96, conforme recentemente julgado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.

2. O efeito jurídico pleiteado a partir da repercussão geral no RE nº 582.525, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, julgada em 24/04/08, é incompatível com o que é próprio da repercussão geral que, pela EC nº 45/2004, tornou-se

requisito de admissibilidade de recurso extraordinário, a revelar que não é toda e qualquer questão constitucional que pode ser admitida para exame do Supremo Tribunal Federal, mas apenas a que tenha a tal "repercussão geral". Isto não significa, como se pretende, que a jurisprudência já firmada e na qual se baseou a decisão agravada, deixe de produzir efeito em favor da tese contrária, ora defendida pelo contribuinte-agravante. Basta ler, a propósito, o inteiro teor do precedente citado para verificar que nada disse a Suprema Corte em favor da inconstitucionalidade pretendida, apenas salientou ser relevante o tema para efeito de futura súmula vinculante.

3. Acerca dos artigos 43, 44 e 110 do CTN; e 146, III, "a", e 153, III, da Carta Federal, o reconhecimento da validade do artigo 1º da Lei nº 9.316/96, quanto à inclusão da CSL na base de cálculo do IRPJ e da própria CSL, importou reconhecer a inexistência de qualquer das violações que foram apontadas. A decisão agravada deixou claro, com base na jurisprudência firmada, que não configura lucro fictício a forma de apuração prevista na Lei nº 9.316/96, cabendo ao legislador definir tal aspecto da incidência tributária e, ao impedir o desconto de despesa tributária, o legislador atuou dentro do limite de sua competência constitucional e legal, não prevenindo a Constituição Federal nem o Código Tributário Nacional que o lucro tributável deve ser apurado da forma que foi pleiteada pelo contribuinte.

4. Nem se alegue que a jurisprudência foi firmada a partir de acórdãos do Superior Tribunal de Justiça, no exame do direito infraconstitucional, pois este Tribunal, apreciando tanto a vertente constitucional como legal, decidiu no sentido da validade da disposição legal impugnada, configurando jurisprudência consolidada, bastante para a negativa de seguimento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

5. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001181-60.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001181-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : ALBRAS ALIMENTOS BRASILEIROS LTDA  
ADVOGADO : RODRIGO AUGUSTO PIRES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
INTERESSADO : INDUSTRIAS REUNIDAS SAO JORGE S/A  
: OSCAR ANDERLE  
: JORGE CHAMMAS NETO  
: ANTONIO CARLOS NEGRAO  
ADVOGADO : SIDNEIA CRISTINA DA SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00014149020054036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL, EM FACE DE RECURSO ADMINISTRATIVO CONTRA EXCLUSÃO DO CONTRIBUINTE DO PARCELAMENTO DA LEI 11.941/2009. DESCABIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Caso em que o Juízo *a quo* indeferiu manifestação da executada objetivando a suspensão do feito, em razão de requerimento administrativo, impugnando sua exclusão do parcelamento instituído pela Lei 11.941/2009,

pendente de apreciação, sob o fundamento de que "a manifestação apresentada no âmbito administrativo versa acerca de sua exclusão do parcelamento instituído pela Lei 11.941/2009 e não aos débitos em execução. Destarte, inaplicável à espécie o art. 151, do C.T.N. Outrossim, colhe-se dos autos que os débitos encontram-se com status de "ATIVA AJUIZADA", restando inalterada sua exigibilidade".

2. A Portaria Conjunta PGFN/RFB 6/2009 (artigo 23 e seguintes) permite a interposição de recurso administrativo contra o ato de exclusão, com efeito suspensivo.

3. Na espécie, o recurso do contribuinte, interposto em 27/03/2012, não observou o prazo legal, como informou a PFN e conforme também demonstram alguns resultados de consulta eletrônica, indicando, desde 02/07/2011, que as inscrições em tela (80.2.04.055668-65, 80.6.04.073847-41 e 80.7.04.018548-46) não foram negociadas nos termos da Lei 11.941/2009, sendo, portanto, manifesta a inexistência de causa de suspensão da exigibilidade que impeça o prosseguimento da cobrança do crédito tributário.

4. Ademais, não foi demonstrado que a autoridade recorrida tenha dado efeito suspensivo ao recurso, na forma do artigo 61, parágrafo único, da Lei 9.784/99.

5. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001860-60.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.001860-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : MARGARIDA ELISABETH WEILER  
ADVOGADO : VIRGILIO FERREIRA DE PINHO NETO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00032641420014036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

## EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. AÇÃO RESCISÓRIA PENDENTE. ART. 265, IV, "A", CPC. SUSPENSÃO INDEVIDA. PROSSEGUIMENTO DO FEITO CONDICIONANDO, PORÉM, AO JULGAMENTO FINAL DA AÇÃO RESCISÓRIA A EFETIVA LIBERAÇÃO À AGRAVANTE DOS VALORES A SEREM PAGOS MEDIANTE PRECATÓRIO, NO QUANTUM EQUIVALENTE AO OBJETO DA REFERIDA DEMANDA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, nos autos, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Não houve qualquer vício sanável pelo agravo inominado, principalmente quanto ao provimento de recurso, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, pois decidiu o Superior Tribunal de Justiça, por sua Primeira Seção e pelas Turmas, ser possível, em tal caso, invocar a jurisprudência do próprio colegiado,

sem qualquer ilegalidade, já que o eventual vício da decisão monocrática é passível de correção pelo órgão a que vinculado o relator, através do respectivo agravo (AgRG nos ERESP nº 862.626, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJE de 03.03.08, AgRg no Ag 712.016/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJe 30/9/2008 e AgRg no Ag 1145693/RS, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 03/08/2010).

3. Evidencia-se, pois, que a Corte Superior, competente para dizer acerca da interpretação definitiva sobre o direito federal, decidiu que é possível a monocrática, no sentido do provimento de recursos, nas mesmas condições previstas para a negativa de seguimento, ou seja, inclusive com base na "*jurisprudência dominante do respectivo tribunal*" (artigo 557, caput, CPC). Ademais, não se exige, pois, que exista jurisprudência da Suprema Corte, desde que a jurisprudência do Tribunal, a que vinculado o relator, ou sobretudo do Superior Tribunal de Justiça, como é o caso, seja dominante no exame do direito discutido, como manifestamente ocorre no caso concreto, a partir do que revelado pelos precedentes enunciados.

4. Acerca do artigo 557 do Código de Processo Civil, já decidiu o Supremo Tribunal Federal pela constitucionalidade do julgamento monocrático terminativo.

5. Não há que se cogitar de suspensão do cumprimento de sentença, com base no artigo 265, IV, 'a', do CPC, pois o mérito da ação de conhecimento já foi decidido, transitando em julgado em 08/10/2009.

6. Ademais, a antecipação dos efeitos da tutela restou indeferida na ação rescisória 0025631-38.2011.403.0000, ante a ausência de possibilidade de lesão irreparável ou de difícil reparação e perigo de dano irreversível.

7. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de não ser possível a suspensão da execução ou cumprimento de sentença ou acórdão, em face de ação rescisória, quando não estiverem presentes os dois pressupostos para a antecipação dos efeitos da tutela, ou seja, a verossimilhança da alegação e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (artigo 273, I, do CPC).

8. Caso em que, conforme decidido na própria ação rescisória, não há *periculum in mora* decorrente do cumprimento da sentença, motivo pelo qual manifestamente cabível a reforma de decisão agravada.

9. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002045-98.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.002045-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : CIPA INDL/ DE PRODUTOS ALIMENTARES LTDA  
ADVOGADO : FRANCISCO LEAL DE QUEIROZ NETO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO  
ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00005837620124036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

#### EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL, DE PRODUÇÃO DE PROVAS PERICIAL E DOCUMENTAL SUPLEMENTAR. DESNECESSIDADE. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal,

como expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que compete ao Juiz, segundo o princípio do livre convencimento motivado, deferir, indeferir ou determinar, de ofício, a realização de prova necessária ao julgamento do mérito da causa. Ainda que as partes insistam sobre a necessidade de tal diligência, não se pode considerar ilegítima, liminarmente, a dispensa da produção de prova desnecessária à formação da convicção do magistrado, que é o destinatário da prova, não mero observador dos atos processuais.

3. É manifestamente infundada a pretensão de reforma da decisão agravada, pois as justificativas para a produção de provas pericial e documental não demonstram a sua real necessidade, adequação e utilidade para o julgamento da demanda. Certo, ademais, que no auto de infração 1.896.936 a agravante já havia apresentado defesa administrativa, demonstrando, assim, conhecimento dos motivos da inscrição do débito na dívida ativa, de tal modo que não havia necessidade de ser intimada para apresentação de nova defesa.

4. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002388-94.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002388-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE	: COM/ DE BEBIDAS BRANCO LTDA
ADVOGADO	: MARCOS ALMEIDA JUNQUEIRA REIS
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE TATUI SP
No. ORIG.	: 00026485620028260624 A Vr TATUI/SP

## EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DATA DA ENTREGA DA DCTF. INOCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, como no caso dos autos, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato ou do próprio pagamento dos tributos declarados, a partir da data dos respectivos vencimentos, podendo tal matéria ser discutida em exceção de pré-executividade.

2. Caso em que consta a data da entrega das DCTF's em 08/10/1997 e 04/02/1998, sendo que a execução fiscal foi ajuizada em 02/05/2002, antes da vigência da LC 118/2005, sendo aplicável, pois, a interrupção nos termos da súmula 106/STJ,

3. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003761-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003761-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : IVAN DAVID DA CUNHA  
ADVOGADO : ADRIANA APARECIDA CODINHOTTO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
INTERESSADO : SABAP S/A BRASILEIRA DE ARTEFATOS PLASTICOS e outros  
: JOAO BAPTISTA SOARES  
: CARLOS ROBERTO SOARES  
: MELHEM MOYSES MELIM  
: BENE PALATNICK  
: NELSON BRANDI  
: ADOEL FIGUEIREDO CARDOSO  
: AIELLO GIUSEPPE ANTONIO NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 04180053119814036182 1F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. DESBLOQUEIO. IMPENHORABILIDADE. PRECLUSÃO. RECURSO DESPROVIDO.**

1. Caso em que o pedido de desbloqueio de valores penhorado via BACENJUD foi indeferido pelo Juízo *a quo* em razão da preclusão da matéria, pois foi objeto da decisão anterior, da qual o coexecutado já interpusera agravo.

2. A petição mencionada na decisão agravada refere-se à determinação anterior de penhora através do BACENJUD, que culminou no bloqueio efetivo de valores em conta corrente do agravante, onde requereu o "[...] levantamento da penhora, correspondente a 40 salários mínimos, qual seja, R\$ 24.880,00 (vinte e quatro mil oitocentos e oitenta reais) considerando a natureza da conta de aplicação em que se encontravam os valores constritos, equiparados a conta poupança".

3. É manifesta a improcedência do recurso, dada a efetiva ocorrência de preclusão para requerer o desbloqueio dos valores constritos através do BACENJUD, pois o co-executado deixou de alegar na primeira oportunidade de se manifestar nos autos a suposta impenhorabilidade dos valores, sob fundamento de se tratar de fundo de investimento equiparável à caderneta de poupança.

4. Consta que, após determinação para bloqueio de valores *on line* e seu efetivo cumprimento, o agravante requereu o desbloqueio da tendo sido decidido pelo Juízo: (1) liberação de R\$ 8.872,25 e R\$ 202,15, correspondente proventos e benefício previdenciário, em razão de impenhorabilidade (art. 649, IV, CPC); (2) "quanto aos valores remanescentes em conta no Banco do Brasil, o coexecutado não logrou êxito em comprovar que tais valores pertencem exclusivamente à terceira pessoa, além disso, o peticionário não possui legitimidade para pleitear direito alheio em nome próprio, nos termos do art. 6º do Código de Processo Civil"; (3) "Friso ainda, que o extrato colacionado a fls. 432/433 registra outras entradas que não são de caráter salarial, e mais, a

*importância de R\$ 78.762,31 (fl. 435) refere-se à aplicação financeira, que não é utilizada para o sustento do requerente, não se enquadrando nas hipóteses previstas no art. 649 do CPC."*

5. Naquela oportunidade, o co-executado havia alegado que (1) se tratava de conta conjunta com sua esposa, pessoa estranha à lide, e "*ainda que se entendesse pela possibilidade de penhora de conta conjunta, cabe ressaltar que esta somente poderia ser sobre a metade do valor nela constante*"; (2) os valores são utilizados para pagamento de suas despesas médicas e remédios, considerando ser pessoa idosa, com saúde frágil e debilitada, aduzindo que "*a responsabilidade patrimonial não pode ser absoluta ao ponto de privar o cidadão das condições mínimas de subsistência e dignidade*"; e (3) que os valores constantes da conta corrente 11.236-5, agência 3386-3, Banco do Brasil, "*representam parte do valor percebido de aposentadoria*".

6. Nota-se que a alegação de se tratar de penhora sobre fundo de investimento equiparável à caderneta de poupança, utilizada posteriormente para reiterar pedido de desbloqueio, não é fato novo, já que o co-executado teria plenas condições de alegá-lo naquele primeiro momento, após a constrição. Assim, não o tendo feito, sofre as consequências da preclusão consumativa, consequência da necessidade de conferir segurança jurídica às relações, demonstrando a inviabilidade dessa alegação em momento posterior, e, assim, a manifesta improcedência do recurso.

7. Mesmo que a questão não estivesse preclusa, cabe destacar que, ao imputar a impenhorabilidade sobre alguns bens, o legislador teve por finalidade garantir o mínimo existencial ao devedor e sua família, com fundamento no princípio da dignidade da pessoa humana.

8. Ocorre que a decisão anterior garantiu esse mínimo existencial ao agravante, ao excluir da penhora valores referentes ao seu salário e aposentadoria, deixando expresso que os demais valores bloqueados "*não são de caráter salarial, e mais, a importância de R\$ 78.762,31 [...] refere-se à aplicação financeira, que não é utilizada para o sustento do requerente, não se enquadrando nas hipóteses previstas no art. 649 do CPC*".

9. Assim, sequer haveria de se falar em equiparação de fundo de investimento à caderneta de poupança, para incidência da hipótese de impenhorabilidade prevista no artigo 649, X do CPC, pois o descumprimento da finalidade do instituto excluiria a necessidade de interpretação extensiva/analogia para alcance de outras situações que transbordem a literalidade do dispositivo.

10. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004443-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004443-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE	: CEREALISTA ALBERTINA LTDA
ADVOGADO	: AGOSTINHO ESTEVAM RODRIGUES JUNIOR e outro
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO	: SERGIO MAURO BARBOSA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SJJ>SP
No. ORIG.	: 00001904620074036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

## EMENTA

### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO. INOCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. No tocante aos requisitos formais do título executivo e regularidade da execução proposta, tem reiteradamente decidido a Turma, diante de CDA, tal qual a que instruiu a execução fiscal, que não procede a alegação de nulidade, em detrimento da presunção de sua liquidez e certeza, uma vez que nele constam os elementos exigidos legalmente para a identificação do crédito executado (qualificação do sujeito passivo, origem e natureza do crédito, competência - período base, data do vencimento e da inscrição, número do procedimento administrativo, forma de constituição e notificação, "*quantum debeatur*", termo inicial dos encargos e respectiva legislação reguladora, etc.), sendo integralmente válida e eficaz a CDA, em face do artigo 202 do CTN e artigo 2º e §§ da LEF, para efeito de viabilizar a execução intentada. Em suma, o título executivo, no caso concreto, especifica desde a origem até os critérios de consolidação do valor do crédito tributário executado, não se podendo, neste contexto, invocar qualquer omissão ou obscuridade, mesmo porque é certo, na espécie, que o contribuinte não enfrentou dificuldade na compreensão do teor da execução, tanto que opôs a exceção de pré-executividade com ampla discussão visando à desconstituição do título executivo, não se podendo cogitar de violação ao princípio da ampla defesa, nem de iliquidez, incerteza, nulidade, falta de interesse processual ou impossibilidade jurídica do pedido.

2. A apresentação de memória discriminada do crédito tributário não configura exigência legal válida para os executivos fiscais, sujeitos à legislação específica (princípio da especialidade), cujos requisitos foram integralmente cumpridos no caso concreto dos autos.

3. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004521-12.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004521-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : JAPY CONSTRUCAO E PLANEJAMENTO LTDA  
ADVOGADO : NELSON LIMA FILHO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00611955920114036182 6F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA. ARTIGO 11, LEI Nº 6.830/80. DEBÊNTURES DA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE. FALTA DE COTAÇÃO EM BOLSA. ILIQUIDEZ. MENOR ONEROSIDADE. ARTIGOS 612 E 620 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. MULTA PROCESSUAL POR EMBARGOS DE DECLARAÇÃO MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIOS. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da

matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie dos autos, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. O sistema de execução deve orientar-se pela conjugação de dois princípios básicos, o da menor onerosidade e o do processamento da execução no interesse do credor (artigos 620 e 612, CPC). Não existe prevalência, pois, na extensão preconizada, do princípio da menor onerosidade no interesse exclusivo do devedor porque este deve ser sopesado, ainda e sobretudo, diante do interesse público na execução fiscal, da utilidade da ação e, enfim, da eficácia da prestação jurisdicional.

3. É dominante a jurisprudência, no âmbito desta Corte, existindo, igualmente, precedentes do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais no sentido de que as debêntures emitidas pela Companhia Vale do Rio Doce, antiga Vale S.A., por serem de difícil comercialização e não possuírem cotação em bolsa, carecem da necessária liquidez para garantir débito objeto de execução fiscal (artigo 11, II, Lei nº 6.830/80).

4. Ademais, enquanto direitos, e não títulos com cotação em bolsa, tais bens encontram-se na última posição da ordem de preferência do artigo 11 da LEF, não havendo fundamento para impedir que se busquem outros bens, de maior valia à efetividade da execução fiscal, inclusive na determinação da liquidez da garantia, não sendo possível presumir, por mera afirmativa, que qualquer outra penhora seja mais onerosa ou que não existam outros bens penhoráveis, além dos que foram nomeados.

5. Caso em que restou devidamente fundamentada a aplicação da multa processual, cabendo ressaltar que não se prestam os embargos declaratórios a suprir dúvida subjetiva da parte. De fato, evidenciado que, embora extensamente abordadas todas as questões então devolvidas, a agravante insistiu, com embargos declaratórios, em pleitear reforma, alegando contradição, porém inserindo discussão no sentido da existência de *error in iudicando*, usando de embargos declaratórios de forma manifestamente imprópria, logrando interrupção de prazo para a interposição do agravo à Turma, assim protelando o curso natural do processo, deduzindo, pois, pretensão protelatória e ilegal, incompatível com os princípios da celeridade e eficiência na prestação jurisdicional, suficiente e bastante para a sanção prevista no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

6. Plenamente configurado, pois, intento protelatório dos embargos de declaração, opostos não para sanar qualquer dos vícios do artigo 535 do Código de Processo Civil, mas para mera rediscussão de alegações e de provas já motivadamente enfrentadas, resultando em postergação da tramitação regular do feito, com interposição de recurso manifestamente improcedente, em prejuízo dos princípios da celeridade e eficiência da prestação jurisdicional, de modo que o abuso verificado justifica, na forma do artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a imposição da multa processual.

7. Agravo inominado desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005271-14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005271-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : SOUZA E BULDRIN TRANSPORTE E SERVICOS AGRICOLAS LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DOIS CORREGOS SP  
No. ORIG. : 11.00.00002-8 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

## EMENTA

### **DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ARTIGO 185-A DO CTN. MEDIDA EXCEPCIONAL. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie dos autos, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Encontra-se consolidada, para a cognição própria a este recurso, a jurisprudência, firme no sentido de que a indisponibilidade dos bens, em valor suficiente à garantia da execução fiscal, com comunicação eletrônica da medida aos órgãos de registro de transferência, nos termos do artigo 185-A do Código Tributário Nacional, somente é possível, sem prejuízo do que disposto no artigo 655-A do Código de Processo Civil, em casos excepcionais, uma vez que, comprovadamente, esgotadas as possibilidades de garantia da execução fiscal por outros meios.

3. Caso em que a PFN pesquisou a existência de bens nos órgãos e cadastros especificados - Sistema de Consulta de Precatórios, DOI e RENAVAM -, nada sendo localizado. Houve, antes, ordem de bloqueio pelo BACENJUD, igualmente sem êxito.

4. Sendo tal o contexto, a conclusão é a de que restou objetivamente comprovada a existência de situação excepcional motivadora, seja a partir do esgotamento dos meios para a localização de outros bens, da efetiva ausência deles ou de sua insuficiência, o que torna viável a aplicação da medida. Por outro lado, cabe apenas a comunicação ao BACEN, CIRETRAN, Bolsa de Valores e à Corregedoria dos Cartórios Extrajudiciais de São Paulo para garantir, portanto, que recursos no sistema financeiro, veículos, imóveis e ações ou títulos negociados no mercado de valores possam ser atingidos pela medida de indisponibilidade.

5. Em relação à comunicação a outros órgãos, essencial que se prove que possuem função de registro de transferência de bens, que sua comunicação não esteja abrangida em comunicação feita a outro órgão superior ou nacional, e que haja mínima demonstração de pertinência e utilidade da comunicação em face da natureza do bem considerada a natureza da atividade da empresa ou seu histórico patrimonial. Desta forma, não restou demonstrada que a comunicação da medida ao enorme elenco de órgãos esteja legitimada, considerando as circunstâncias do caso concreto, pelo artigo 185-A do Código Tributário Nacional, sendo genérico o protesto.

6. Agravo inominado desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005914-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005914-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : CARLOS MOYSES BIGELLI E CIA LTDA -EPP  
ADVOGADO : RICHARD CARLOS MARTINS JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 09.00.00159-3 A Vr BIRIGUI/SP

## EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DO FATURAMENTO. INEXISTÊNCIA DE DEPOSITÁRIO PÚBLICO À DISPOSIÇÃO DO JUÍZO. ÔNUS DA EXEQUENTE. DESPROVIMENTO DO RECURSO.**

1. Caso em que, não obstante já tenha a decisão agravada se referido à Súmula 319/STJ, certo é que ainda expressamente decidiu que, em face da inexistência de depositário público à disposição do Juízo, cabe ao exequente realizar as diligências para o prosseguimento do feito, habilitando-se ele próprio ou indicando terceiro para assumir o respectivo encargo, ou, ainda, indicando outra espécie de garantia da execução, não havendo que se falar, portanto, em julgamento *extra petita*.

2. Agravo inominado desprovido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

**Boletim de Acórdão Nro 9322/2013**

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0903454-15.1998.4.03.6110/SP

1999.03.99.063358-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
EMBARGANTE : ELIAS CARDUM filial  
ADVOGADO : FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ELIAS CARDUM filial  
ADVOGADO : FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA  
INTERESSADO : ELIAS CARDUM filial  
ADVOGADO : FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA  
INTERESSADO : ELIAS CARDUM filial  
ADVOGADO : FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA  
INTERESSADO : ELIAS CARDUM filial  
ADVOGADO : FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA  
INTERESSADO : ELIAS CARDUM filial  
ADVOGADO : FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 98.09.03454-7 1 Vr SOROCABA/SP

**EMENTA**

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS DE OUTRAS ESPÉCIES. POSSIBILIDADE. IMPETRAÇÃO DO MANDADO DE SEGURANÇA NA VIGÊNCIA DA LEI N.9.430/96. DEMONSTRAÇÃO DE PRÉVIO REQUERIMENTO DE COMPENSAÇÃO NA VIA ADMINISTRATIVA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

1. A parte impetrante ajuizou o mandado de segurança em 17 de julho de 1998, quando vigia a redação original do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, que exigia do contribuinte que submetesse ao órgão fiscal prévio requerimento de

compensação, autorizando, de outro norte, que o encontro de contas se desse de forma ampla, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

2. A parte impetrante comprova ter protocolizado perante a Administração, em 15 de janeiro de 1998, pedido de compensação do tributo FINSOCIAL discutido nos autos, vindo o Fisco a indeferir tal pleito.

3. Cumprido pela parte impetrante o requisito de prévia apresentação de requerimento administrativo, há de ser admitida a compensação do FINSOCIAL com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, devendo ser mantida a sentença quanto a esse específico ponto, haja vista que concedera tal direito.

4. Embargos de Declaração conhecidos e acolhidos para o efeito de negar provimento à remessa oficial, permitindo à apelante proceder à compensação do FINSOCIAL com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, mantidos os demais termos do acórdão, inclusive o provimento parcial da apelação anteriormente interposta pela recorrente, o que abrange a autorização para compensação do indébito tributário também com parcelas vencidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010578-76.2004.4.03.6106/SP

2004.61.06.010578-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: TÉRCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.423/425
INTERESSADO	: Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	: NELSON FINOTTI SILVA e outro
INTERESSADO	: MUNICIPIO DE SAO JOSE DO RIO PRETO SP
ADVOGADO	: FREDERICO DUARTE e outro
INTERESSADO	: CAMILA AFFONSO GUTIERREZ incapaz
ADVOGADO	: TIAGO MARTINS SISTO e outro
REPRESENTANTE	: FLAVIO GUTIERREZ e outro
	: PATRICIA CRSITINA AFFONSO GUTIERREZ

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - NÃO OCORRÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO

1 - Não há no acórdão embargado qualquer omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada por esta Corte.

2 - Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de maio de 2013.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

## SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

### Boletim de Acórdão Nro 9317/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003552-44.2001.4.03.6102/SP

2001.61.02.003552-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : MAURICIO PANTALEAO  
ADVOGADO : JULIO CESAR GIOSSI BRAULIO e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
No. ORIG. : 00035524420014036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. INOCORRÊNCIA. DUPLICIDADE DE CPF. LAUDO PERICIAL. NÃO EMISSÃO PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. FATO LESIVO IMPUTADO AO ÓRGÃO ESTATAL NÃO COMPROVADO.

- O autor aduz que ocorreu cerceamento de defesa, à vista de que o juízo de primeiro grau determinou a apresentação de memoriais sem finalizar a instrução por meio de produção de prova testemunhal pleiteada, bem como sem a devolução de prazo ao perito para esclarecimentos acerca do laudo, que entende ser inconclusivo. Segundo o inciso II do artigo 400 do CPC, o juiz indeferirá a inquirição de testemunhas sobre fatos que só por documento ou por exame pericial puderem ser provados. A controvérsia está centrada em saber se o documento de CPF foi expedido pela Receita Federal ou se é produto de falsificação, razão pela qual a prova pericial é a única capaz de trazer à luz a resposta que se pretende obter com a produção de prova na espécie. Portanto, o *decisum* se coaduna plenamente com a norma processual citada. Não subsiste a argumentação posta no recurso.

- O pressuposto da alegação de ofensa à ampla defesa reside em que a perícia não concluiu a respeito da falsidade do documento. Afastada essa premissa por meio de trechos da prova pericial que afirmam o contrário, não subsiste a argumentação posta no recurso.

- Dada a existência de indícios de fraude no documento em questão, no qual consta o nome do filho do autor com número de CPF idêntico ao seu, sem registro no banco de dados do órgão fazendário, determinou-se a realização de perícia, que originou os laudos periciais de exame documentoscópico. Os peritos criminais federais concluíram que *o referido documento não foi emitido oficialmente pela Secretaria da Receita Federal*. Em relação ao seu conteúdo, ou seja, quanto às informações nele inseridas, restou amplamente comprovada a inautenticidade, que não pode ser imputada à Secretaria da Receita Federal, conforme atestado pela perícia. O pressuposto da alegação de ofensa à ampla defesa reside em que a perícia não concluiu a respeito da falsidade do documento. Afastada essa premissa por meio de trechos da prova pericial que afirmam o contrário, não subsiste a argumentação posta no recurso.

- Restou comprovado que o autor sofreu dano moral decorrente das inscrições em cadastros de inadimplentes, que relacionam o seu número de CPF ao nome de Edson Pantaleão, o que lhe causou transtornos em relação ao seu trabalho, uma vez que não conseguiu comprar as peças para o funcionamento do seu caminhão, bem como constrangimentos e humilhações no comércio. Mas, conforme mencionado, isso não é o bastante para responsabilizar o ente estatal. Para tanto se fazia necessária a demonstração de que alguma atividade ou omissão de agente do poder público, nessa condição, tenha dado causa à lesão, o que não ocorreu na espécie, na medida em

que inexistem nos autos prova e nem mesmo qualquer indício de que o citado documento, que gerou a circunstância narrada na exordial, tenha sido expedido pela Receita Federal.

- Agravo retido e apelação desprovidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo retido e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051954-80.1992.4.03.6100/SP

2005.03.99.040925-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
EMBARGANTE : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PIMENTA OLIVEIRA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : AMAURY DA COSTA GRANHA e outro  
ADVOGADO : PAULO CATINGUEIRO SILVA  
INTERESSADO : TILZA GOMES  
ADVOGADO : ANTONIO MORENO e outro  
INTERESSADO : REGINA SALETE REGIANE  
ADVOGADO : ORESTES BLASI JUNIOR e outro  
INTERESSADO : JOSE HERCULINO ALCANTARA CARVALHO  
ADVOGADO : HERALDO JOSE LEMOS SALCIDES e outro  
INTERESSADO : IVO ANTONIO AREIAS  
ADVOGADO : SYRIUS LOTTI e outro  
No. ORIG. : 92.00.51954-7 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LEI 7.347/85. OMISSÃO E OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Omissão ou obscuridade alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- Observo que, aplicando o princípio "*da mihi facto, dabo tibi jus*", tem-se que o magistrado aplica o direito ao fato, ainda que aquele não tenha sido invocado (STF - RTJ 21/340).
- A subsunção legal (dita como) exata da conduta do requerido (que dispensou a licitação mencionada), como pretende o embargante, em nada altera o julgamento realizado.
- O próprio Ministério Público, quando do ingresso desta ação em juízo, se alicerçou, expressamente, pela aplicação, exclusiva, da Lei 7347/85 ao caso dos autos, que, de acordo com o embargante, não seria o único diploma invocável na exatidão da subsunção do caso concreto.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a conseqüente reforma do decisum.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão

ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

- O prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006202-16.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.006202-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Diva Malerbi  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : WHITE MARTINS GASES INDUSTRIAIS LTDA  
ADVOGADO : AURELIO MARCHINI SANTOS  
: DANIEL COSTA CASELTA  
ASSISTENTE : Conselho Administrativo de Defesa Economica CADE  
ADVOGADO : MARCELO CAVALETTI DE SOUZA CRUZ

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 557, CPC. PROVA EMPRESTADA. PROVA ILÍTICA. IMPOSSIBILIDADE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE.**

- É de se acolher a petição de fls. 444/453 para o fim de autorizar a devolução de todo material e documentos originais apreendidos na sede da White Martins em Campinas, fruto da busca e apreensão realizada no dia 17 de Juno de 2005, e a conseqüente desoneração do depositário, o servidor à época, Dr. Carlos Maurício Sakata Mirandola.

- No mais, omissão alguma se verifica na espécie.

- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- Em análise minudente e retrospectiva da origem das provas referidas no caso, não há dúvidas de que estas, declaradas nulas pela instancia superior, são as únicas provas que embasam o presente processo cautelar, devendo ser afastada, assim, a alegação de independência das esferas jurídicas, ante a verificação da impossibilidade de "empréstimo" de prova viciada na origem.

- As questões resumem-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquelas desenvolvidas pelos embargantes, tendo os embargos caráter nitidamente infringentes, pelo que não há como prosperar o inconformismo cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a conseqüente reforma do decisum.

- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

- Embargos de declaração do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) rejeitados. Embargos de declaração da União Federal parcialmente providos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração do Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) e dar parcial provimento ao embargos de declaração da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010598-17.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.010598-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELANTE : ORLANDO ALVES  
ADVOGADO : SYLVIA BUENO DE ARRUDA e outro  
APELADO : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : SUZANA FAIRBANKS LIMA DE OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00105981720064036100 20 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

IMPROBIDADE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PROCESSO CIVIL. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. REMESSA OFICIAL. CABIMENTO. PENALIDADES DO ARTIGO 12 DA LEI Nº 8.429/92. APLICAÇÃO CUMULATIVA. DESNECESSIDADE.

- Cabível a remessa obrigatória na ação civil pública, embora a Lei nº 7.347/85 silencie a respeito, porquanto, por interpretação sistemática das ações de defesa dos interesses difusos e coletivos conclui-se aplicável analogicamente o artigo 19 da ação popular (Lei nº 4.717/65). Precedentes.

- No caso dos autos, o réu foi citado não uma, mas duas vezes, ambas **pessoalmente**. Não bastasse, foi também notificado pessoalmente da sentença. É inequívoco, portanto, que tinha plena ciência, não somente da existência da lide, mas da sentença condenatória. Descabida, em consequência a nomeação de curador especial, nos termos do artigo 9º, incisos I e II, do CPC, como bem reconheceu o magistrado na sentença, à vista da qual, aliás, foi equívocado o item 2 da decisão de fl. 289, em que foi determinada a intimação da defensora dativa, eis não houve reconsideração - nem poderia - do quanto foi assentado na sentença. Precedentes jurisprudenciais. Não conhecido, em consequência, o apelo interposto pelo dativo.

- Não conhecido o pedido do apelo da União Federal de majoração da multa para três vezes do valor do dano, porquanto não houve qualquer argumentação no recurso que o justifique, como exige o artigo 514, inciso II, do CPC. Não obstante, na medida em que o ente público restou vencido nesse aspecto, será examinado por força do reexame necessário.

- Os ilícitos do artigo 37, § 4º, da CF, disciplinados nos artigos 9º a 11º da Lei de Improbidade Administrativa, não têm natureza penal, consoante leciona a doutrina a jurisprudência do STF (Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.797).

- A Lei de Improbidade Administrativa distingue três modalidades de atos de improbidade: a) *enriquecimento ilícito* (art. 9º); b) *lesão ao erário* (artigo 10º); e c) *atentado contra os princípios da Administração Pública* (art. 11). Em correlação com essa classificação, o artigo 12 estabelece nos incisos I, II e III as sanções respectivamente aplicáveis. Houve, no entanto, importante divergência doutrinária entre os que entendiam que a legislação impunha a aplicação cumulativa dessas penas e aqueles para os quais era possível ao magistrado a dosimetria, com base no parágrafo único do referido artigo 12. Não obstante, assentou-se no Superior Tribunal de Justiça a orientação de que a aplicação não era necessariamente cumulativa. Para eliminar qualquer dúvida, o legislador adotou a jurisprudência daquela corte superior e editou a Lei nº 12.120/09, por meio da qual deu ao *caput* do artigo 12 a seguinte redação: *Independentemente das sanções penais, civis e administrativas previstas na legislação específica, está o responsável pelo ato de improbidade sujeito às seguintes cominações, que podem ser aplicadas isolada ou cumulativamente, de acordo com a gravidade do fato: (...)*.

- O Superior Tribunal de Justiça assentou que a pena de perda de direitos políticos é a mais drástica dentre as

previstas no artigo 12 da LIA, de modo que seu afastamento, em respeito aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, é viável quando o dano for pequeno. No caso dos autos, entretanto, não se pode dizer que o prejuízo foi de pequena monta: superava os doze mil reais em valores históricos e passa dos vinte mil reais se atualizado. Restou demonstrado, outrossim, o enriquecimento ilícito (fls. 152/158). Mas a gravidade, *in casu*, não se restringe apenas ao valor e por ter resultado em pagamentos indevidos. Considerado que o motivo da suspensão do réu foi sua inépcia profissional, é obvio que a improbidade causou prejuízo para a defesa dos representados. Ademais, os atos praticados tiveram de ser anulados, o que configura dano processual, e todos em processos criminais, possivelmente com consequências até de prescrição, em prejuízo de toda a sociedade. Inequivoca, portanto, a adequação e a proporcionalidade da aplicação da pena em questão, a qual, não obstante, deve ser imposta em seu mínimo (oito anos, *ex vi* do artigo 12, inciso I, Lei nº 8.429/92), à falta de circunstâncias agravantes.

- É dever do Estado prestar assistência judiciária aos hiposuficientes (art. 5º, LXXIV, CF). De regra, essa atribuição é das Defensorias Públicas estaduais ou federal. Há situações, no entanto, seja porque a demanda é maior do que o serviço público suporta, seja porque na localidade ele não existe, em que advogados são designados para esse fim, denominados dativos. Atuam como auxiliares da Justiça e desempenham um múnus público, mas não são propriamente servidores. Assim, embora o dativo não seja um servidor, exerce uma função pública, o que o qualifica como agente público para os fins da Lei de Improbidade Administrativa (*Art. 2º Reputa-se agente público, para os efeitos desta lei, todo aquele que exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nas entidades mencionadas no artigo anterior.*). No caso concreto, o réu formalizou um pedido de inclusão no cadastro existente na 1ª Vara Criminal de advogados interessados em exercer esse mister e, quando surgiram oportunidades, foi designado para atuar nos processos nºs 98.100893-8, 1999.61.81.6840-8 e 95.0102693-0. Sua nomeação como dativo, do ponto de vista da relação que estabeleceu com o poder público, embora não tenha sido formalizada em um documento, em sentido lato, constituiu um contrato de prestação de serviço celebrado com a Justiça Federal por meio do qual foi, inclusive, remunerado (*Código Civil: art. 594. Toda a espécie de serviço ou trabalho lícito, material ou imaterial, pode ser contratada mediante retribuição*). Ademais, foi precisamente em razão desse pacto que o ato de improbidade se configurou, à vista da incapacidade profissional para desempenhá-lo. Assim, a proibição de contratar com o poder público ou receber incentivos fiscais é perfeitamente pertinente e mostra-se adequada não apenas como sanção, mas também para proteger e evitar que novamente proceda com a Justiça ou quaisquer outros entes públicos do mesmo modo que agiu na situação sob exame, ou seja, valendo-se de sua inscrição suspensa na OAB para obter vantagens indevidas. Outrossim, a argumentação acerca da gravidade da conduta explicitada anteriormente com relação à pena de suspensão dos direitos políticos é também válida para justificar a proibição em comento.

- Conforme a doutrina, "a multa civil tem por objetivo desestimular a prática dos atos de improbidade administrativa, mediante a cominação de forte repercussão no patrimônio pessoal do agente infrator" (ANDRADE, Adriano, MASSON, Cleber, ANDRADE, Landolfo. **Interesses Difusos e Coletivos**. 2ª Ed. São Paulo: Editora Método. p. 728). Considerado o escopo educativo dessa espécie de sanção e coerentemente com a gravidade do ato de improbidade praticado, que resultou em pagamentos indevidos em montante elevado, prejuízos ao erário e à defesa dos representados, além de danos processuais em processos criminais em virtude da anulação dos atos praticados, com possíveis reflexos na prescrição, entendo adequada a majoração para uma vez e meia a vantagem patrimonial ilicitamente obtida (R\$ 30.271,72).

- Não conhecido o apelo apresentado pela advogada dativa e, como decorrência, declarada prejudicada a preliminar suscitada em contrarrazões. Conhecido em parte a apelação da União Federal e, na parte examinada, provido para condenar o réu à perda dos direitos políticos por oito anos e para proibi-lo de contratar com o poder público ou receber quaisquer incentivos por dez anos, inclusive como consequência do reexame necessário, por força do qual foi majorada a multa civil para uma vez e meia a vantagem patrimonial ilicitamente obtida (R\$ 30.271,72).

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer o apelo apresentado pela advogada dativa e, como decorrência, declarar prejudicada a preliminar suscitada em contrarrazões, bem como conhecer em parte a apelação da União Federal e, na parte examinada, lhe dar provimento para condenar o réu à perda dos direitos políticos por oito anos e para proibi-lo de contratar com o poder público ou receber quaisquer incentivos por dez anos, inclusive como consequência do reexame necessário, por força do qual a multa civil é majorada para uma vez e meia a vantagem patrimonial ilicitamente obtida (R\$ 30.271,72), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012624-39.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.012624-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Santos SP  
ADVOGADO : DEMIR TRIUNFO MOREIRA (Int.Pessoal)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

**AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- É pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessária a presença de responsável farmacêutico em dispensário de medicamentos.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000468-03.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.000468-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : MUNICIPIO DE MONTE ALTO SP  
ADVOGADO : WELLINGTON CARLOS SALLA  
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 07.00.00007-6 2 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

**AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- É pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessária a presença de responsável farmacêutico em dispensário de medicamentos.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036485-38.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.036485-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO  
APELADO : CASA DE SAUDE DR TAVES LTDA  
ADVOGADO : ALESSANDRO AMBROSIO ORLANDI  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 04.00.00003-3 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

EMENTA

**AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- É pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessária a presença de responsável farmacêutico em dispensário de medicamentos.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005408-32.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.005408-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Diva Malerbi  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE PRUDENTE SP  
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO NOGUEIRA DE ALMEIDA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00054083220094036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

**AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- É pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessária a presença de responsável farmacêutico em dispensário de medicamentos.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004909-24.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.004909-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : MUNICIPIO DE NOVA EUROPA  
ADVOGADO : ROSELI DE MELLO FRANCO DA COSTA  
: MARCELO RICARDO BARRETO e outro  
: ADEILDO DOS SANTOS AGUIAR

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro  
APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00049092420094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

#### EMENTA

**AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- É pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessária a presença de responsável farmacêutico em dispensário de medicamentos.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029380-15.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.029380-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : GERBER DE ANDRADE LUZ e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00293801520094036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- É pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessária a presença de responsável farmacêutico em dispensário de medicamentos.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044736-50.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.044736-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : GERBER DE ANDRADE LUZ e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00447365020094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- É pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessária a presença de responsável farmacêutico em dispensário de medicamentos.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044740-87.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.044740-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : GERBER DE ANDRADE LUZ e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00447408720094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- É pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessária a presença de responsável farmacêutico em dispensário de medicamentos.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046837-60.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.046837-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : GERBER DE ANDRADE LUZ e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00468376020094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- É pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessária a presença de responsável farmacêutico em dispensário de medicamentos.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047264-57.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.047264-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : GILBERTO SILBERSCHMIDT e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00472645720094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- É pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessária a presença de responsável farmacêutico em dispensário de medicamentos.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004669-80.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.004669-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Santo Andre SP  
ADVOGADO : RAFAEL GOMES CORRÊA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00046698020104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

**AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- É pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessária a presença de responsável farmacêutico em dispensário de medicamentos.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004671-50.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.004671-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Santo Andre SP  
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO DE OLIVEIRA QUEIROZ ROSALINO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00046715020104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

**AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO.**

**DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- É pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessária a presença de responsável farmacêutico em dispensário de medicamentos.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004672-35.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.004672-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Santo Andre SP  
ADVOGADO : DANIEL KOIFFMAN e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00046723520104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

**EMENTA**

**AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- É pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessária a presença de responsável farmacêutico em dispensário de medicamentos.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008084-  
82.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008084-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Diva Malerbi  
EMBARGANTE : SERGIO HIROSHI HAMAMOTO e outro  
: MARCOS BESSA NISTI  
ADVOGADO : FABIANA MUSSATO DE OLIVEIRA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : INES VIRGINA PRADO SOARES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00028401120114036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE E OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. DUPLO EFEITO. EXCEPCIONALIDADE NÃO VERIFICADA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.**

- Obscuridade e omissão alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A decisão embargada manteve a posição firmada pelo C. Superior Tribunal de Justiça e por esta E. Corte no sentido de que a concessão de efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto em face de sentença que denega mandado de segurança é medida excepcional, admitida tão somente nos casos em que possa resultar lesão grave e de difícil reparação e presentes os pressupostos do *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, bem como a mera exigibilidade do tributo não caracteriza dano grave de incerta reparação, apta a ensejar a antecipação dos efeitos da tutela recursal, tendo em vista a existência de mecanismos aptos a ensejar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, tanto na via administrativa quanto em sede de execução fiscal.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da parte autora cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do *decisum*.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022971-47.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022971-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE CERQUILHO SP  
ADVOGADO : MARA LUCIA PAGOTTO  
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 10.00.00000-5 1 Vr CERQUILHO/SP

EMENTA

**AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- É pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessária a presença de responsável farmacêutico em dispensário de medicamentos.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033457-91.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033457-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : PREFEITURA DO MUNICIPIO DE VOTUPORANGA SP  
ADVOGADO : GLAUTON OLIVEIRA FELTRIN  
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 09.00.00111-0 A Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

**AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO.**

## **DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- É pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessária a presença de responsável farmacêutico em dispensário de medicamentos.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

## **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035550-27.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035550-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS  
APELADO : LUIZ ROBERTO GALVAO DE MELO  
ADVOGADO : CLAUDIO JOSE PALMA SANCHEZ  
No. ORIG. : 03.00.00092-9 1 Vr RANCHARIA/SP

## **EMENTA**

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CRF/SP. ANUIDADES E MULTA. PRESCRIÇÃO.**

I. Tendo natureza jurídica tributária, a prescrição da cobrança das anuidades devidas aos Conselhos Profissionais submete-se à disciplina do artigo 174 do Código Tributário Nacional que determina que a contagem do prazo de 5 (cinco) anos para propositura da ação de cobrança se iniciará da data da constituição definitiva do crédito.

Prescrita, portanto, a anuidade de 1998 antes mesmo do ajuizamento.

II. A teor do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, com a redação dada pela Lei Complementar 118/2005, a prescrição se interrompe pelo despacho do juiz ordenando a citação. Conquanto de aplicação imediata, referida Lei Complementar não pode retroagir para alcançar fatos consumados sob a égide da legislação pretérita, a qual previa a citação efetiva do executado como causa de interrupção da prescrição.

Todavia, segundo dispõe o §1º, do artigo 219, do CPC, a interrupção da prescrição, pela citação ou pelo despacho que a ordena, retroage à data do ajuizamento da ação executiva, sendo esta data o termo final do prazo prescricional e inicial de sua recontagem (REsp 1.120.295-SP).

III. *In casu*, somente a citação interromperia a prescrição, sendo que esta ocorreu após o prazo quinquenal.

Incabível a aplicação da súmula 106 do STJ, pois a demora na promoção da citação deveu-se exclusivamente à exequente, estando prescritas todas as demais anuidades.

IV. De se aplicar o Decreto nº 20.910/32 - o qual prevê prazo de cinco anos - às execuções fiscais de dívida ativa não-tributária.

V. *In casu*, a multa venceu em **30/07/1998**. Como o despacho ordenando a citação ocorreu em **31/07/2003**, verifica-se a prescrição também da multa.

VI. Apelação desprovida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035714-89.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035714-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : TATIANA PARMIGIANI  
APELADO : MUNICIPIO DE COTIA SP  
ADVOGADO : DANIELA MANSUR CAVALCANT  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 09.00.01157-6 A Vr COTIA/SP

## EMENTA

**AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- É pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessária a presença de responsável farmacêutico em dispensário de medicamentos.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036522-94.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036522-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : ROBERTO TADAO MAGAMI JUNIOR  
APELADO : MUNICIPIO DE PRESIDENTE BERNARDES SP  
ADVOGADO : ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 09.00.00038-1 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

#### EMENTA

**AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- É pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessária a presença de responsável farmacêutico em dispensário de medicamentos.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042573-24.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.042573-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : AMILTON DA SILVA TEIXEIRA  
APELADO : PREFEITURA DO MUNICIPIO DE VOTUPORANGA SP  
ADVOGADO : EDISON MARCO CAPORALIN  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE VOTUPORANGA SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 09.00.00111-4 A Vr VOTUPORANGA/SP

#### EMENTA

**AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- É pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessária a presença de responsável farmacêutico em dispensário de medicamentos.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044553-06.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.044553-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE PEDERNEIRAS  
ADVOGADO : DANIEL MASSUD NACHEF  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 09.00.00000-3 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

#### EMENTA

**AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- É pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessária a presença de responsável farmacêutico em dispensário de medicamentos.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000626-32.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.000626-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : LUMENA APARECIDA GADIA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00006263220114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

**AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- É pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessária a presença de responsável farmacêutico em dispensário de medicamentos.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003978-95.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.003978-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : MARIA ELIZA MOREIRA  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00039789520114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. RFFSA. ARTIGO 150, VI, "A" DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IPTU. IMUNIDADE. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STF E DESTA CORTE. DESPROVIMENTO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STF e desta Corte.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se

a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Os imóveis da extinta RFFSA foram legalmente transferidos à União, alcançando, portanto, por conta do artigo 150, VI, "a" da Constituição Federal, a impossibilidade de cobrança do IPTU.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011203-69.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.011203-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00112036920114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. CDA. REQUISITOS. NÃO OBSERVÂNCIA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. DESPROVIMENTO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- A CDA não traz a especificação das taxas que pretende a cobrança, nem mesmo seu fundamento legal, restando, portanto, duvidosa a origem e a natureza da dívida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011220-08.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.011220-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : SUELI XAVIER DA SILVA e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00112200820114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. CDA. REQUISITOS. NÃO OBSERVÂNCIA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. DESPROVIMENTO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- A CDA não traz a especificação das taxas que pretende a cobrança, nem mesmo seu fundamento legal, restando, portanto, duvidosa a origem e a natureza da dívida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011222-75.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.011222-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : SUELI XAVIER DA SILVA  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00112227520114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. CDA. REQUISITOS. NÃO OBSERVÂNCIA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE.**

## **DESPROVIMENTO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- A CDA não traz a especificação das taxas que pretende a cobrança, nem mesmo seu fundamento legal, restando, portanto, duvidosa a origem e a natureza da dívida.
- Agravo desprovido.

## **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001613-65.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.001613-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Diva Malerbi  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Jose do Rio Preto SP  
ADVOGADO : ILCE MARIA AGUILAR DE AZEVEDO e outro  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE  
APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00016136520114036106 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## **EMENTA**

**AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- É pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessária a presença de responsável farmacêutico em dispensário de medicamentos.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

## **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002028-48.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.002028-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Jose do Rio Preto SP  
ADVOGADO : VALERIA DE CASTRO ROCHA VENDRAMINI e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00020284820114036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

**AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- É pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessária a presença de responsável farmacêutico em dispensário de medicamentos.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002059-68.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.002059-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro  
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Jose do Rio Preto SP  
ADVOGADO : VALERIA DE CASTRO ROCHA VENDRAMINI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00020596820114036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

**AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- É pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessária a presença de responsável farmacêutico em dispensário de medicamentos.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010351-37.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.010351-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Diva Malerbi  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA e outro  
APELADO : MUNICIPIO DE MAUA SP  
ADVOGADO : GIOVANNA ZANET e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00103513720114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

**AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- É pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessária a presença de responsável farmacêutico em dispensário de medicamentos.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020185-35.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.020185-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Diva Malerbi  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : BIANKA VALLE EL HAGE e outro  
APELADO : AUTARQUIA HOSPITALAR MUNICIPAL  
ADVOGADO : GERBER DE ANDRADE LUZ e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00201853520114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- É pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessária a presença de responsável farmacêutico em dispensário de medicamentos.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036110-71.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.036110-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP

ADVOGADO : CAMILA MARIA ESCATENA e outro  
APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00361107120114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. IPTU. CABIMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA STF E DESTA CORTE. DESPROVIMENTO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do STF e desta Corte.  
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.  
- Encontra-se consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, firme no sentido de que, efetivamente, goza a ECT de imunidade tributária recíproca, inviabilizando, pois, a cobrança pelo Município do IPTU.  
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00037 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006216-35.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006216-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : EDISON DAMASCENO DA ROSA  
ADVOGADO : ALCEU LUIZ CARREIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00022804020094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO RECEBIDA SEM EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS. INEXISTÊNCIA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. DESPROVIMENTO.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta Corte.  
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.  
- O "quantum debeatur" deve de ser apurado pela própria União, que tem condições de fazê-lo com os dados de progressão funcional fornecidos pelo anistiado, não sendo razoável se pretender que se proceda a demorado processo de liquidação para pagamento de verba de cunho alimentar, sempre relembrando que a tutela em questão apenas a esta prestação mensal se refere, não ao pagamento dos atrasados, estes sim a serem apurados

*em maior elastecimento de tempo. Conforme prolatado na decisão acima transcrita, reforço o entendimento no sentido de que não resta evidenciada a presença dos requisitos a justificar a excepcional concessão de efeito suspensivo à apelação, consoante o artigo 558 do CPC.*

*- Não resta evidenciada a presença dos requisitos a justificar a excepcional concessão de efeito suspensivo à apelação, consoante o artigo 558 do CPC.*

*- Agravo desprovido.*

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014756-72.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014756-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Diva Malerbi  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro  
AGRAVADO : MARIA APARECIDA PEREIRA MACHADO e outro  
: IVANA LOPES  
PARTE RE' : W I MOVIMENTO RETRO COM/ E CONFECÇOES LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00009004020044036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. DÉBITO NÃO-TRIBUTÁRIO. ART. 135, III, DO CTN E 28 DO CDC. INAPLICABILIDADE. ART. 50, CC. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DAS HIPÓTESES DE DESVIO DE FINALIDADE OU CONFUSÃO PATRIMONIAL.**

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Com efeito, é pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não cabe o redirecionamento, previsto no artigo 135 do Código Tributário Nacional, ao sócio gestor por não se tratar de dívida de natureza tributária.

- O entendimento jurisprudencial tem apontado no sentido de que as regras previstas no CTN aplicam-se, tão-somente, aos créditos decorrentes de obrigações tributárias e, no caso, o valor objeto de cobrança refere-se à multa administrativa, decorrente do poder de polícia.

- No que tange à alegada dissolução irregular, insta consignar que a construção jurisprudencial que autoriza como caracterização de fraude a lei a ausência de notificação de alteração de endereço aos órgãos competentes, não se aplica a hipótese ora tratada. É que se faz necessária, *in casu*, a demonstração do desvio de finalidade ou a demonstração da confusão patrimonial, consoante assentado no julgado referenciado, de modo que se mostra insuficiente a seu desiderato a não localização no endereço aventada.

- Dessarte, o intento de responsabilização do sócio só se faz possível com a presença dos pressupostos exigidos na lei civil, o que não restou evidenciado, visto que não expressa os fatos que eventualmente conduziria a responsabilidade excepcional, considerada a hipótese sob os auspícios do art. 50 do CC/02.

- Não tem razão, tampouco, quando pretende aplicar as normas que atinem às relações consumeristas. A teoria da desconsideração da personalidade jurídica inserta no CDC é servível apenas para satisfazer o crédito decorrente da relação de consumo, em prol do consumidor, o que, inegavelmente, não é o caso dos autos. Daí o menor rigor do

art. 28 referido, a exigir, por vezes, o simples estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração, para fins de desconsideração da personalidade jurídica.

- Assim, o caso em tela se ajusta, em tese, ao regramento do art. 50 do Código Civil. Contudo, a agravante não logrou comprovar a coexistência dos pressupostos ali preconizados, pelo que ressaí manifesta a improcedência do recurso.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031440-72.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031440-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA LIMA e outro  
AGRAVADO : Prefeitura Municipal de São Vicente SP  
ADVOGADO : ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00100876520104036104 7 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. SUJEITO PASSIVO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LEGITIMIDADE. AGRAVO NÃO CONHECIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- O Programa de Arrendamento Residencial-PAR destina-se ao atendimento da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra, conforme preceitua o artigo 1º da Lei nº 10.188/2001.

- A gestão do programa está a cargo do Ministério das Cidades, e a operacionalização é destinada à CEF, sendo-lhe autorizada a criação e a administração de fundo financeiro privado com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários (artigos 1º, § 1º, 2º, caput e § 8º).

- Embora os bens e direitos integrantes do patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não se comuniquem com o patrimônio da Caixa Econômica Federal - CEF, são mantidos sob a propriedade fiduciária da instituição, a qual também compete a efetivar, diretamente, a alienação dos referidos bens (artigo 2º, § 3º).

- Outro dispositivo que reconhece a legitimidade passiva da empresa pública é o artigo 4º, incisos IV, VI e VII, ao definir que compete à CEF "definir os critérios técnicos a serem observados na aquisição, alienação e no arrendamento; representar o arrendador ativa e passivamente, judicial e extrajudicialmente; e promover, em nome do arrendador, o registro dos imóveis adquiridos".

- Forçoso concluir que a Caixa Econômica Federal detém a propriedade dos imóveis, em nome da União Federal, ainda não alienados nos termos da Lei nº 10.188/2001.

- Por ser a gestora do fundo, a CEF é parte legítima para figurar na lide. Precedentes desta E. Corte.

- A propriedade fiduciária dos imóveis (no caso, por parte da CEF, e que é decorrente da própria sistemática do

Programa de Arrendamento Residencial PAR) é suficiente para se estabelecer a legitimidade passiva para cobrança de IPTU (STJ. AREsp 094885 . Rel. Min. Benedito Gonçalves. DJ 11/10/2012).

- Além disto (legitimidade da CEF) observo, entretanto, que o agravo interposto veicula matéria nova, não tratada quando da discussão do agravo de instrumento, motivo pelo qual o mencionado recurso, afinal, não deve de ser conhecido.

- Agravo não conhecido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031443-27.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031443-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA LIMA e outro  
AGRAVADO : Prefeitura Municipal de São Vicente SP  
ADVOGADO : ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00100252520104036104 7 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. SUJEITO PASSIVO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LEGITIMIDADE. AGRAVO NÃO CONHECIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- O Programa de Arrendamento Residencial-PAR destina-se ao atendimento da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra, conforme preceitua o artigo 1º da Lei nº 10.188/2001.

- A gestão do programa está a cargo do Ministério das Cidades, e a operacionalização é destinada à CEF, sendo-lhe autorizada a criação e a administração de fundo financeiro privado com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários (artigos 1º, § 1º, 2º, caput e § 8º).

- Embora os bens e direitos integrantes do patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não se comuniquem com o patrimônio da Caixa Econômica Federal - CEF, são mantidos sob a propriedade fiduciária da instituição, a qual também compete a efetivar, diretamente, a alienação dos referidos bens (artigo 2º, § 3º).

- Outro dispositivo que reconhece a legitimidade passiva da empresa pública é o artigo 4º, incisos IV, VI e VII, ao definir que compete à CEF "definir os critérios técnicos a serem observados na aquisição, alienação e no arrendamento; representar o arrendador ativa e passivamente, judicial e extrajudicialmente; e promover, em nome do arrendador, o registro dos imóveis adquiridos".

- Forçoso concluir que a Caixa Econômica Federal detém a propriedade dos imóveis, em nome da União Federal, ainda não alienados nos termos da Lei nº 10.188/2001.

- Por ser a gestora do fundo, a CEF é parte legítima para figurar na lide. Precedentes desta E. Corte.

- A propriedade fiduciária dos imóveis (no caso, por parte da CEF, e que é decorrente da própria sistemática do Programa de Arrendamento Residencial PAR) é suficiente para se estabelecer a legitimidade passiva para

*cobrança de IPTU (STJ. AREsp 094885 . Rel. Min. Benedito Gonçalves. DJ 11/10/2012).*

*- Além disto (legitimidade da CEF) observo, entretanto, que o agravo interposto veicula matéria nova, não tratada quando da discussão do agravo de instrumento, motivo pelo qual o mencionado recurso, afinal, não deve de ser conhecido.*

*- Agravo não conhecido.*

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031444-12.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031444-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA LIMA e outro  
AGRAVADO : Prefeitura Municipal de São Vicente SP  
ADVOGADO : ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00094109820114036104 7 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. SUJEITO PASSIVO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LEGITIMIDADE. AGRAVO NÃO CONHECIDO.**

*- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*

*- O Programa de Arrendamento Residencial-PAR destina-se ao atendimento da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra, conforme preceitua o artigo 1º da Lei nº 10.188/2001.*

*- A gestão do programa está a cargo do Ministério das Cidades, e a operacionalização é destinada à CEF, sendo-lhe autorizada a criação e a administração de fundo financeiro privado com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários (artigos 1º, § 1º, 2º, caput e § 8º).*

*- Embora os bens e direitos integrantes do patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não se comuniquem com o patrimônio da Caixa Econômica Federal - CEF, são mantidos sob a propriedade fiduciária da instituição, a qual também compete a efetivar, diretamente, a alienação dos referidos bens (artigo 2º, § 3º).*

*- Outro dispositivo que reconhece a legitimidade passiva da empresa pública é o artigo 4º, incisos IV, VI e VII, ao definir que compete à CEF "definir os critérios técnicos a serem observados na aquisição, alienação e no arrendamento; representar o arrendador ativa e passivamente, judicial e extrajudicialmente; e promover, em nome do arrendador, o registro dos imóveis adquiridos".*

*- Forçoso concluir que a Caixa Econômica Federal detém a propriedade dos imóveis, em nome da União Federal, ainda não alienados nos termos da Lei nº 10.188/2001.*

*- Por ser a gestora do fundo, a CEF é parte legítima para figurar na lide. Precedentes desta E. Corte.*

*- A propriedade fiduciária dos imóveis (no caso, por parte da CEF, e que é decorrente da própria sistemática do Programa de Arrendamento Residencial PAR) é suficiente para se estabelecer a legitimidade passiva para cobrança de IPTU (STJ. AREsp 094885 . Rel. Min. Benedito Gonçalves. DJ 11/10/2012).*

- Além disto (legitimidade da CEF) observo, entretanto, que o agravo interposto veicula matéria nova, não tratada quando da discussão do agravo de instrumento, motivo pelo qual o mencionado recurso, afinal, não deve de ser conhecido.

- Agravo não conhecido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00042 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031458-93.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031458-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA LIMA e outro  
AGRAVADO : Prefeitura Municipal de São Vicente SP  
ADVOGADO : ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00001673320114036104 7 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. SUJEITO PASSIVO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LEGITIMIDADE. AGRAVO NÃO CONHECIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- O Programa de Arrendamento Residencial-PAR destina-se ao atendimento da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra, conforme preceitua o artigo 1º da Lei nº 10.188/2001.

- A gestão do programa está a cargo do Ministério das Cidades, e a operacionalização é destinada à CEF, sendo-lhe autorizada a criação e a administração de fundo financeiro privado com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários (artigos 1º, § 1º, 2º, caput e § 8º).

- Embora os bens e direitos integrantes do patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não se comuniquem com o patrimônio da Caixa Econômica Federal - CEF, são mantidos sob a propriedade fiduciária da instituição, a qual também compete a efetivar, diretamente, a alienação dos referidos bens (artigo 2º, § 3º).

- Outro dispositivo que reconhece a legitimidade passiva da empresa pública é o artigo 4º, incisos IV, VI e VII, ao definir que compete à CEF "definir os critérios técnicos a serem observados na aquisição, alienação e no arrendamento; representar o arrendador ativa e passivamente, judicial e extrajudicialmente; e promover, em nome do arrendador, o registro dos imóveis adquiridos".

- Forçoso concluir que a Caixa Econômica Federal detém a propriedade dos imóveis, em nome da União Federal, ainda não alienados nos termos da Lei nº 10.188/2001.

- Por ser a gestora do fundo, a CEF é parte legítima para figurar na lide. Precedentes desta E. Corte.

- A propriedade fiduciária dos imóveis (no caso, por parte da CEF, e que é decorrente da própria sistemática do Programa de Arrendamento Residencial PAR) é suficiente para se estabelecer a legitimidade passiva para cobrança de IPTU (STJ. AREsp 094885 . Rel. Min. Benedito Gonçalves. DJ 11/10/2012).

- Além disto (legitimidade da CEF) observo, entretanto, que o agravo interposto veicula matéria nova, não tratada quando da discussão do agravo de instrumento, motivo pelo qual o mencionado recurso, afinal, não deve

de ser conhecido.  
- Agravo não conhecido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.  
LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00043 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031461-48.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031461-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA LIMA e outro  
AGRAVADO : Prefeitura Municipal de São Vicente SP  
ADVOGADO : ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00093867020114036104 7 Vr SANTOS/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. SUJEITO PASSIVO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LEGITIMIDADE. AGRAVO NÃO CONHECIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.  
- O Programa de Arrendamento Residencial-PAR destina-se ao atendimento da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra, conforme preceitua o artigo 1º da Lei nº 10.188/2001.  
- A gestão do programa está a cargo do Ministério das Cidades, e a operacionalização é destinada à CEF, sendo-lhe autorizada a criação e a administração de fundo financeiro privado com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários (artigos 1º, § 1º, 2º, caput e § 8º).  
- Embora os bens e direitos integrantes do patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não se comuniquem com o patrimônio da Caixa Econômica Federal - CEF, são mantidos sob a propriedade fiduciária da instituição, a qual também compete a efetivar, diretamente, a alienação dos referidos bens (artigo 2º, § 3º).  
- Outro dispositivo que reconhece a legitimidade passiva da empresa pública é o artigo 4º, incisos IV, VI e VII, ao definir que compete à CEF "definir os critérios técnicos a serem observados na aquisição, alienação e no arrendamento; representar o arrendador ativa e passivamente, judicial e extrajudicialmente; e promover, em nome do arrendador, o registro dos imóveis adquiridos".  
- Forçoso concluir que a Caixa Econômica Federal detém a propriedade dos imóveis, em nome da União Federal, ainda não alienados nos termos da Lei nº 10.188/2001.  
- Por ser a gestora do fundo, a CEF é parte legítima para figurar na lide. Precedentes desta E. Corte.  
- A propriedade fiduciária dos imóveis (no caso, por parte da CEF, e que é decorrente da própria sistemática do Programa de Arrendamento Residencial PAR) é suficiente para se estabelecer a legitimidade passiva para cobrança de IPTU (STJ. AREsp 094885 . Rel. Min. Benedito Gonçalves. DJ 11/10/2012).  
- Além disto (legitimidade da CEF) observo, entretanto, que o agravo interposto veicula matéria nova, não tratada quando da discussão do agravo de instrumento, motivo pelo qual o mencionado recurso, afinal, não deve de ser conhecido.  
- Agravo não conhecido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00044 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031462-33.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031462-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA LIMA e outro  
AGRAVADO : Prefeitura Municipal de São Vicente SP  
ADVOGADO : ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00094022420114036104 7 Vr SANTOS/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. SUJEITO PASSIVO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LEGITIMIDADE. AGRAVO NÃO CONHECIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- O Programa de Arrendamento Residencial-PAR destina-se ao atendimento da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra, conforme preceitua o artigo 1º da Lei nº 10.188/2001.

- A gestão do programa está a cargo do Ministério das Cidades, e a operacionalização é destinada à CEF, sendo-lhe autorizada a criação e a administração de fundo financeiro privado com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários (artigos 1º, § 1º, 2º, caput e § 8º).

- Embora os bens e direitos integrantes do patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não se comuniquem com o patrimônio da Caixa Econômica Federal - CEF, são mantidos sob a propriedade fiduciária da instituição, a qual também compete a efetivar, diretamente, a alienação dos referidos bens (artigo 2º, § 3º).

- Outro dispositivo que reconhece a legitimidade passiva da empresa pública é o artigo 4º, incisos IV, VI e VII, ao definir que compete à CEF "definir os critérios técnicos a serem observados na aquisição, alienação e no arrendamento; representar o arrendador ativa e passivamente, judicial e extrajudicialmente; e promover, em nome do arrendador, o registro dos imóveis adquiridos".

- Forçoso concluir que a Caixa Econômica Federal detém a propriedade dos imóveis, em nome da União Federal, ainda não alienados nos termos da Lei nº 10.188/2001.

- Por ser a gestora do fundo, a CEF é parte legítima para figurar na lide. Precedentes desta E. Corte.

- A propriedade fiduciária dos imóveis (no caso, por parte da CEF, e que é decorrente da própria sistemática do Programa de Arrendamento Residencial PAR) é suficiente para se estabelecer a legitimidade passiva para cobrança de IPTU (STJ. AREsp 094885 . Rel. Min. Benedito Gonçalves. DJ 11/10/2012).

- Além disto (legitimidade da CEF) observo, entretanto, que o agravo interposto veicula matéria nova, não tratada quando da discussão do agravo de instrumento, motivo pelo qual o mencionado recurso, afinal, não deve de ser conhecido.

- Agravo não conhecido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00045 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031474-47.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031474-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA LIMA e outro  
AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE  
ADVOGADO : ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00102227720104036104 7 Vr SANTOS/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. SUJEITO PASSIVO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. LEGITIMIDADE. AGRAVO NÃO CONHECIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- O Programa de Arrendamento Residencial-PAR destina-se ao atendimento da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra, conforme preceitua o artigo 1º da Lei nº 10.188/2001.

- A gestão do programa está a cargo do Ministério das Cidades, e a operacionalização é destinada à CEF, sendo-lhe autorizada a criação e a administração de fundo financeiro privado com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários (artigos 1º, § 1º, 2º, caput e § 8º).

- Embora os bens e direitos integrantes do patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não se comuniquem com o patrimônio da Caixa Econômica Federal - CEF, são mantidos sob a propriedade fiduciária da instituição, a qual também compete a efetivar, diretamente, a alienação dos referidos bens (artigo 2º, § 3º).

- Outro dispositivo que reconhece a legitimidade passiva da empresa pública é o artigo 4º, incisos IV, VI e VII, ao definir que compete à CEF "definir os critérios técnicos a serem observados na aquisição, alienação e no arrendamento; representar o arrendador ativa e passivamente, judicial e extrajudicialmente; e promover, em nome do arrendador, o registro dos imóveis adquiridos".

- Forçoso concluir que a Caixa Econômica Federal detém a propriedade dos imóveis, em nome da União Federal, ainda não alienados nos termos da Lei nº 10.188/2001.

- Por ser a gestora do fundo, a CEF é parte legítima para figurar na lide. Precedentes desta E. Corte.

- A propriedade fiduciária dos imóveis (no caso, por parte da CEF, e que é decorrente da própria sistemática do Programa de Arrendamento Residencial PAR) é suficiente para se estabelecer a legitimidade passiva para cobrança de IPTU (STJ. AREsp 094885 . Rel. Min. Benedito Gonçalves. DJ 11/10/2012).

- Além disto (legitimidade da CEF) observo, entretanto, que o agravo interposto veicula matéria nova, não tratada quando da discussão do agravo de instrumento, motivo pelo qual o mencionado recurso, afinal, não deve de ser conhecido.

- Agravo não conhecido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013537-97.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013537-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Diva Malerbi  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE SP  
ADVOGADO : FATIMA ALVES DO NASCIMENTO RODA (Int.Pessoal)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 10.00.00001-9 1 Vr SAO VICENTE/SP

## EMENTA

**AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
- É pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessária a presença de responsável farmacêutico em dispensário de medicamentos.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

LEONEL FERREIRA  
Juiz Federal Convocado

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0027369-03.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.027369-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE

EMBARGANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : MARCO AURELIO DE OLIVEIRA ROCHA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : ADJAIR PAIVA DO NASCIMENTO -ME  
PETIÇÃO : EDE 2013079365  
EMBGTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
No. ORIG. : 10.00.00835-7 1 Vr RIBAS DO RIO PARDO/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ERRO MATERIAL VERIFICADO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS ACOLHIDOS.

- Reconhecimento do erro material apontado pelo embargante em relação à utilização indevida dos termos União e fazenda nacional, quando o correto seria Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA.

- Acórdão omissivo em relação ao artigo 267, inciso III, §1º, do Código de Processo Civil, uma vez que o embargante não foi intimado pessoalmente, com a concessão do prazo de quarenta e oito horas, anteriormente à extinção do feito.

- Verificada a ausência de intimação pessoal do embargante com a concessão do prazo de quarenta e oito horas para regularização do feito e informação expressa sobre a possibilidade de extinção do processo, em caso de não atendimento.

- Embargos de declaração acolhidos. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, corrigir o erro material apontado, acolher os embargos de declaração, e, como consequência, dar provimento à apelação e determinar o retorno dos autos à vara de origem para regular processamento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034246-56.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034246-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Diva Malerbi  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : BIANKA VALLE EL HAGE  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE RIBEIRA SP  
ADVOGADO : ALFEU ROBERTO DE LARA DANTE  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 10.00.00017-5 1 Vr APIAI/SP

#### EMENTA

**AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula

ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- É pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessária a presença de responsável farmacêutico em dispensário de medicamentos.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037776-68.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037776-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Diva Malerbi
APELANTE	: Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO	: KARINA ELIAS BENINCASA
APELADO	: PREFEITURA MUNICIPAL DE JANDIRA SP
ADVOGADO	: ADALBERTH DOS ANJOS BATISTA
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 09.00.01743-9 1 Vr JANDIRA/SP

#### EMENTA

**AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.**

- É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

- É pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessária a presença de responsável farmacêutico em dispensário de medicamentos.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

## SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22847/2013

00001 HABEAS CORPUS Nº 0013506-67.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013506-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
IMPETRANTE : WEYVEL ZANELLI DA SILVA  
PACIENTE : ISAAC PEREIRA DA COSTA reu preso  
ADVOGADO : WEYVEL ZANELLI DA SILVA  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SJJ> SP  
CO-REU : WASHINGTON JOSE SANTOS SECUNDES  
: MARIA PEREIRA DA COSTA  
: JULIANE CRISTINA TAVERNARO DE SOUZA  
No. ORIG. : 00124666820124036181 9P Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **Isaac Pereira da Costa**, contra ato do MMº Juízo da 9ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, que manteve a prisão preventiva do paciente.

O impetrante aduz, em síntese, a existência de constrangimento ilegal sob o argumento de que a sentença condenatória recorrível não fundamentou devidamente a manutenção da custódia cautelar do paciente.

Sustenta que o magistrado de primeiro grau não observou o disposto no artigo 387, parágrafo único, do Código de Processo Penal

Alega, ainda, estarem ausentes os requisitos autorizadores para a decretação da prisão preventiva, tendo em vista as condições pessoais favoráveis ao paciente, possuindo residência fixa, trabalho lícito, bons antecedentes, além do fato de inexistirem nos autos quaisquer provas de envolvimento do paciente na prática delitiva.

Requer liminar a fim de que seja concedida liberdade provisória ao paciente, expedindo-se em seu favor alvará de soltura, ratificando-se, ao final, a liminar deferida.

Com a inicial vieram documentos.

É o relatório.

#### **Decido.**

O pedido de liminar não comporta deferimento.

Com relação à alegação de que a manutenção da prisão preventiva não está adequadamente fundamentada, é improcedente a tese defensiva.

Isso porque, possível extrair-se dos autos integrar o paciente estruturada organização criminosa voltada à prática, reiterada e habitual, de crimes de falsificação de documentos e estelionato perpetrado com o fim de sacar o seguro-desemprego.

Vejamos, nesse sentido, tópicos da r. sentença condenatória, a seguir transcritos, que demonstram claramente o *modus operandi* da organização criminosa, bem como os motivos que ensejaram a fixação da pena-base acima do mínimo legal no tocante aos delitos de falsificação de documento público e estelionato qualificado:

*"...consistia na criação de centenas de empresas fictícias, falsificação e obtenção de documentos de pessoas físicas, criação, então, de vínculo empregatício falso entre essas pessoas e as pessoas jurídicas criadas e, posteriormente, a realização da demissão dessas pessoas físicas das empresas (fictícias), pagando-se inclusive o valor do FGTS sempre a menor, para depois sacar os valores depositados a esse título e especialmente os benefícios do seguro desemprego, numa movimentação frenética e vultosa, armando-se grande esquema para fraudar o programa de seguro-desemprego" (fl. 27)*

*"Embora os acusados não ostentem antecedentes criminais, entendo que o crime em foco está a merecer maior reprovabilidade social. A grande quantidade de cédulas de identidade falsas apreendidas, além de outras que estavam em processo de contrafação, estão a denotar maior culpabilidade e atinge certamente o bem jurídico com mais veemência; além disso, toda a estrutura do escritório em Uberlândia/MG, contendo computadores,*

*máquinas fotográficas, maquinário para recortes de fotografias, inúmeras fotografias 3x4, carimbos, está a demonstrar que o local rapidamente se transformava em verdadeira usina para a contrafação de documentos públicos, desvelando circunstância desfavorável do delito; ademais se evidenciou a conduta antissocial dos réus, voltada exclusivamente para a perpetração de ilícitos, não de depreendendo dos autos que exercessem alguma atividade ocupacional lícita". (crime de falsificação de documento público) (fl. 44)*

*"Os crimes estão a merecer maior reprovabilidade social. A estruturação do grupo criminoso que mantinha verdadeiro escritório para a constante prática de fraudes contra o Ministério do Trabalho e Emprego visando a obtenção ilegal do seguro desemprego, com a criação de esquema sofisticado para ludibriar os órgãos de controle estatais por anos, demonstra culpabilidade intensa dos réus; o grande valor do prejuízo suportado pelo Ministério do Trabalho e Emprego gera conseqüências funestas (fls. 214), atingindo de forma contundente o bem jurídico protegido; a personalidade e conduta social desviada dos acusados, que faziam do crime contra o patrimônio sua forma de ocupação diuturna, também é francamente adversa aos increpados". (crime de estelionato qualificado) (fl. 46)*

Especialmente quanto ao envolvimento do ora paciente com a supra referida organização criminoso, o MMº Juízo "a quo" ressaltou em sua r. sentença condenatória, *verbis* (fl. 41 destes autos):

*"...há farta e contundente prova do modus operandi dos réus, que trocavam constantemente informações por telefone, sempre sob as ordens de ISAAC, procurando, de todas as formas aprimorar as fraudes encetadas e aumentar o número de deferimentos indevidos de seguro desemprego, aumento os lucros auferidos ilicitamente". (fl. 41)*

Ademais, cumpre ressaltar que a manutenção da prisão preventiva foi devidamente fundamentada pelo magistrado de primeiro grau, visando ao resguardo da ordem pública e da aplicação da lei penal, nos termos do artigo 93, IX, da Constituição Federal. Confira-se:

*"Nos termos do art. 387, § único, do Código de Processo Penal, não poderão os acusados recorrerem desta decisão em liberdade, havendo necessidade da manutenção de sua segregação cautelar para garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal (art. 282 e 312 do Código de Processo Penal). Como já decidido reiteradamente nestes autos, os réus dedicam-se com habitualidade à prática criminosa, não possuindo outra fonte lícita de renda, e se restituídos à liberdade poderão concretamente voltar a perpetrar delitos de falsidade e estelionato, colocando em risco a tranquilidade social e a ordem pública; por outro lado, os acusados deram mostras que estão aptos a falsificarem inúmeros documentos, inclusive cédulas de identidade, e possuem grande mobilidade no território nacional, denotando que, se colocados em liberdade, poderão com facilidade se furta da aplicação da lei penal, não se divisando pertinente ao caso a aplicação de outras medidas cautelares diversas da prisão, pois não impediriam a reiteração da conduta delituosa. Ademais, permaneceram os réus presos cautelarmente ao longo de toda a instrução criminal e afigurar-se-ia incongruente serem postos agora em liberdade, após a prolação de sentença condenatória, eis que constitui efeito desta a conservação do réu na prisão. A esse respeito já decidiu recentemente o E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cujo excerto transcrevo: "(...) não tem o direito de recorrer em liberdade o acusado que permaneceu justificadamente preso durante a instrução criminal, por força de prisão em flagrante ou preventiva, ainda que seja primário e de bons antecedentes. Sobrevindo sentença penal condenatória, um de seus efeitos é a manutenção da custódia do réu para apelar, o que não constitui ofensa à garantia constitucional da presunção de inocência, nos termos da Súmula 09 do STJ, de forma que eventuais condições favoráveis do agente, como primariedade e bons antecedentes, não são garantidoras de direito subjetivo à liberdade provisória, quando outros elementos recomendam a prisão" (ACR 40331 - 5ª. T. - Rel. Desembargador Federal Antonio Cedenho - DJF3 05.05.11, P. 980). (fl. 50/51)*

No mais, consta também da r. sentença já ter o paciente sido condenado definitivamente em outra ação penal. Confira-se:

*Com relação especificamente ao acusado ISAAC deve ser considerado a circunstância agravante prevista no art. 62, inc. I, do Código Penal, já que o increpado, como restou comprovado nos autos, pela prova oral e pelo monitoramento telefônico, promovia e organizava a atividade dos demais agentes, sendo mais censurável sua atuação. Assim, majoro a reprimenda penal em 1/6 (um sexto), redundando na pena de 03 anos, 01 mês e 10 dias de reclusão, acrescido do pagamento de 15 dias-multa. Também deve ser sopesado a circunstância agravante da reincidência (art. 61, inc. I do Código Penal), uma vez que o réu já foi definitivamente condenado pela prática de crime de estelionato, como se verifica pela certidão criminal juntada às fls. 136 dos autos em Apenso (10ª Vara*

*Criminal da Justiça Estadual - Processo nº 0045038-41.2007.8.26.0050), que conta inclusive com a notícia de expedição de guia de recolhimento definitiva à Vara de Execuções Criminais.." (fl. 45)*

Portanto, cotejadas todas essas circunstâncias, ao menos em análise sumária dos fatos, tenho que há razões mais do que suficientes para a manutenção da custódia cautelar do paciente, para o resguardo da ordem pública, sendo a reiteração criminosa, de todos cediço, fundamento seguro à decretação da prisão preventiva.

Por fim, decidi a E. Suprema Corte que "a garantia da ordem pública, por sua vez, visa, entre outras coisas, evitar a reiteração delitiva, assim resguardando a sociedade de maiores danos" (HC 84.658/PE, rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ 03/06/2005), além de se caracterizar "pelo perigo que o agente representa para a sociedade como fundamento apto à manutenção da segregação" (HC 90.398/SP, rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ 18/5/2007). Sobre o tema, Julio Fabbrini Mirabete preleciona que:

*"fundamenta em primeiro lugar a decretação da prisão preventiva a garantia da ordem pública, evitando-se com a medida que o delinqüente pratique novos crimes contra a vítima ou qualquer outra pessoa, quer porque seja acenuadamente propenso à prática delituosa, quer porque, em liberdade, encontrará os mesmos estímulos relacionados com a infração cometida" (in Código de Processo Penal Interpretado, 6ª edição, Atlas, pág. 414).*

Nesse mesmo sentido, colaciono o seguinte precedente:

**"PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. INDEFERIDO O PLEITO DE RECORRER EM LIBERDADE. REITERAÇÃO CRIMINOSA. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. ORDEM DENEGADA. 1. Conforme consignado na sentença que lhe negou a possibilidade de recorrer em liberdade, o paciente, apesar de ter permanecido solto durante o processo, nesse período, praticou novo delito grave, tendo sido, inclusive, condenado por sentença transitada em julgado. 2. A reiteração criminosa é fundamento idôneo para a segregação antecipada, a fim de resguardar a ordem pública, prevenindo-se, assim, a reprodução de fatos delituosos. 3. Por se encontrar calcada em fatos concretos que revelam a necessidade da medida impugnada, não há falar em constrangimento ilegal imposto ao paciente. 4. Ordem denegada"** (Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: HC - HABEAS CORPUS - 56206 Processo: 200600564532 DJ:21/05/2007 MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA) - grifei.

Por derradeiro, eventual primariedade, bons antecedentes, residência fixa e trabalho lícito, por si só, não impede a custódia cautelar quando presentes os demais requisitos legais, previstos nos artigos 312 do CPP, afastando-se, pois, a aplicação do artigo 319 do CPP, com a redação dada pela Lei 12.403/2011.

Ante o exposto, **indefiro o pedido de liminar.**

Solicitem-se informações à autoridade apontada como coatora.

Prazo de 48 horas, tendo em vista tratar-se de paciente preso.

Com a juntada, ao MPF para parecer.

Intime-se.

São Paulo, 12 de junho de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 HABEAS CORPUS Nº 0013508-37.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013508-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
IMPETRANTE : WEYVEL ZANELLI DA SILVA  
PACIENTE : WASHINGTON JOSE SANTOS SECUNDES reu preso  
ADVOGADO : WEYVEL ZANELLI DA SILVA e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SJJ> SP

CO-REU : MARIA PEREIRA DA COSTA  
: ISAAC PEREIRA DA COSTA  
: JULIANE CRISTINA TAVERNARO DE SOUZA  
No. ORIG. : 00124666820124036181 9P Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **Washington José Santos Secundes**, contra ato do MMº Juízo da 9ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, que manteve a prisão preventiva do paciente.

O impetrante aduz, em síntese, a existência de constrangimento ilegal sob o argumento de que a sentença condenatória recorrível não fundamentou devidamente a manutenção da custódia cautelar do paciente.

Sustenta que o magistrado de primeiro grau não observou o disposto no artigo 387, parágrafo único, do Código de Processo Penal

Alega, ainda, estarem ausentes os requisitos autorizadores para a decretação da prisão preventiva, tendo em vista as condições pessoais favoráveis ao paciente, possuindo residência fixa, trabalho lícito, bons antecedentes, além do fato de inexistirem nos autos quaisquer provas de envolvimento do paciente na prática delitiva.

Requer liminar a fim de que seja concedida liberdade provisória ao paciente, expedindo-se em seu favor alvará de soltura, ratificando-se, ao final, a liminar deferida.

Com a inicial vieram documentos.

É o relatório.

### **Decido.**

O pedido de liminar não comporta deferimento.

Com relação à alegação de que a manutenção da prisão preventiva não está adequadamente fundamentada, é improcedente a tese defensiva.

Isso porque, possível extrair-se dos autos integrar o paciente estruturada organização criminosa voltada à prática, reiterada e habitual, de crimes de falsificação de documentos e estelionato perpetrado com o fim de sacar o seguro-desemprego.

Vejamos, nesse sentido, tópicos da r. sentença condenatória, a seguir transcritos, que demonstram claramente o *modus operandi* da organização criminosa, bem como os motivos que ensejaram a fixação da pena-base acima do mínimo legal no tocante aos delitos de falsificação de documento público e estelionato qualificado:

*"...consistia na criação de centenas de empresas fictícias, falsificação e obtenção de documentos de pessoas físicas, criação, então, de vínculo empregatício falso entre essas pessoas e as pessoas jurídicas criadas e, posteriormente, a realização da demissão dessas pessoas físicas das empresas (fictícias), pagando-se inclusive o valor do FGTS sempre a menor, para depois sacar os valores depositados a esse título e especialmente os benefícios do seguro desemprego, numa movimentação frenética e vultosa, armando-se grande esquema para fraudar o programa de seguro-desemprego" (fl. 29)*

*"Embora os acusados não ostentem antecedentes criminais, entendo que o crime em foco está a merecer maior reprovabilidade social. A grande quantidade de cédulas de identidade falsas apreendidas, além de outras que estavam em processo de contrafação, estão a denotar maior culpabilidade e atinge certamente o bem jurídico com mais veemência; além disso, toda a estrutura do escritório em Uberlândia/MG, contendo computadores, máquinas fotográficas, maquinário para recortes de fotografias, inúmeras fotografias 3x4, carimbos, está a demonstrar que o local rapidamente se transformava em verdadeira usina para a contrafação de documentos públicos, desvelando circunstância desfavorável do delito; ademais se evidenciou a conduta antissocial dos réus, voltada exclusivamente para a perpetração de ilícitos, não de depreendendo dos autos que exercessem alguma atividade ocupacional lícita". (crime de falsificação de documento público) (fl. 46)*

*"Os crimes estão a merecer maior reprovabilidade social. A estruturação do grupo criminoso que mantinha verdadeiro escritório para a constante prática de fraudes contra o Ministério do Trabalho e Emprego visando a obtenção ilegal do seguro desemprego, com a criação de esquema sofisticado para ludibriar os órgãos de controle estatais por anos, demonstra culpabilidade intensa dos réus; o grande valor do prejuízo suportado pelo Ministério do Trabalho e Emprego gera conseqüências funestas (fls. 214), atingindo de forma contundente o bem jurídico protegido; a personalidade e conduta social desviada dos acusados, que faziam do crime contra o patrimônio sua forma de ocupação diuturna, também é francamente adversa aos increpados". (crime de estelionato qualificado) (fls. 48/49)*

Especialmente quanto ao envolvimento do ora paciente com a supra referida organização criminosa, o MMº Juízo "a quo" ressaltou em sua r. sentença condenatória, *verbis*:

*"...resta evidente a falsidade das 09 (nove) cédulas de identidades juntadas aos autos com relação a*

*WASHINGTON e as 04 (quatro) cédulas de identidade encartada aos autos com relação à MARIA, já que contém as fotografias dos acusados em documentos com nome de várias pessoas distintas e com RG'S com numeração também diferenciada, a demonstrar a falsidade documental ictu oculi, quando observados em conjunto, sendo despicienda a necessidade de realização de perícia direta" (fl. 34)*

*"...De qualquer sorte, apenas para argumentar, ainda que os réus não fossem os artífices principais das contrafações, com elas contribuíram inegavelmente de forma relevante. Todos cederam, como visto, suas próprias fotografias para que fossem apostas nas inúmeras falsas cédulas de identidade, sendo ainda certo que os réus WASHINGTON e ISAAC ainda forneceram suas impressões digitais para fossem apostas em algumas cédulas de identidade que continham a fotografia da ré JULIANE, e MARIA PEREIRA..." (fls. 37/38)*

*"... Asseveram que o acusado ISAAC encabeçava o grupo, coordenando as ações delituosas e ditando as ordens aos demais, escolhendo que permaneceria na agremiação criminosa, sendo assessorado por seu braço direito WASHINGTON, que também dava entrada nos requerimentos de seguro desemprego em diversas localidades do país, cabendo à acusada JULIANE preparar a documentação espúria no escritório agora montado em Uberlândia/MG, com o auxílio da ré MARIA PEREIRA, que também estava enredada na trama criminosa, atuando nos postos do Ministério do Trabalho e Emprego e concatenando a empreitada criminosa, atuando nos postos do Ministério de Trabalho e Emprego e concatenando a empreitada criminosa ao lado do seu irmão ISAAC." (fl. 42)*

Ademais, cumpre ressaltar que a manutenção da prisão preventiva foi devidamente fundamentada pelo magistrado de primeiro grau, visando ao resguardo da ordem pública e da aplicação da lei penal, nos termos do artigo 93, IX, da Constituição Federal. Confira-se:

*"Nos termos do art. 387, § único, do Código de Processo Penal, não poderão os acusados recorrerem desta decisão em liberdade, havendo necessidade da manutenção de sua segregação cautelar para garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal (art. 282 e 312 do Código de Processo Penal). Como já decidido reiteradamente nestes autos, os réus dedicam-se com habitualidade à prática criminosa, não possuindo outra fonte lícita de renda, e se restituídos à liberdade poderão concretamente voltar a perpetrar delitos de falsidade e estelionato, colocando em risco a tranquilidade social e a ordem pública; por outro lado, os acusados deram mostras que estão aptos a falsificarem inúmeros documentos, inclusive cédulas de identidade, e possuem grande mobilidade no território nacional, denotando que, se colocados em liberdade, poderão com facilidade se furtar da aplicação da lei penal, não se divisando pertinente ao caso a aplicação de outras medidas cautelares diversas da prisão, pois não impediriam a reiteração da conduta delituosa.*

*Ademais, permaneceram os réus presos cautelarmente ao longo de toda a instrução criminal e afigurar-se-ia incongruente serem postos agora em liberdade, após a prolação de sentença condenatória, eis que constitui efeito desta a conservação do réu na prisão. A esse respeito já decidi recentemente o E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cujo excerto transcrevo: "(...) não tem o direito de recorrer em liberdade o acusado que permaneceu justificadamente preso durante a instrução criminal, por força de prisão em flagrante ou preventiva, ainda que seja primário e de bons antecedentes. Sobrevindo sentença penal condenatória, um de seus efeitos é a manutenção da custódia do réu para apelar, o que não constitui ofensa à garantia constitucional da presunção de inocência, nos termos da Súmula 09 do STJ, de forma que eventuais condições favoráveis do agente, como primariedade e bons antecedentes, não são garantidoras de direito subjetivo à liberdade provisória, quando outros elementos recomendam a prisão" (ACR 40331 - 5ª. T. - Rel. Desembargador Federal Antonio Cedenho - DJF3 05.05.11, P. 980). (fls. 52/53)*

Portanto, cotejadas todas essas circunstâncias, ao menos em análise sumária dos fatos, tenho que há razões mais do que suficientes para a manutenção da custódia cautelar do paciente, para o resguardo da ordem pública. Por fim, decidi a E. Suprema Corte que "a garantia da ordem pública, por sua vez, visa, entre outras coisas, evitar a reiteração delitiva, assim resguardando a sociedade de maiores danos" (HC 84.658/PE, rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ 03/06/2005), além de se caracterizar "pelo perigo que o agente representa para a sociedade como fundamento apto à manutenção da segregação" (HC 90.398/SP, rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ 18/5/2007). Sobre o tema, Julio Fabbrini Mirabete preleciona que:

*"fundamenta em primeiro lugar a decretação da prisão preventiva a garantia da ordem pública, evitando-se com a medida que o delinqüente pratique novos crimes contra a vítima ou qualquer outra pessoa, quer porque seja acentadamente propenso à prática delituosa, quer porque, em liberdade, encontrará os mesmos estímulos relacionados com a infração cometida" (in Código de Processo Penal Interpretado, 6ª edição, Atlas, pág. 414).*

Nesse mesmo sentido, colaciono o seguinte precedente:

"PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. INDEFERIDO O PLEITO DE RECORRER EM LIBERDADE. **REITERAÇÃO CRIMINOSA. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. ORDEM DENEGADA.** 1. Conforme consignado na sentença que lhe negou a possibilidade de recorrer em liberdade, o paciente, apesar de ter permanecido solto durante o processo, nesse período, praticou novo delito grave, tendo sido, inclusive, condenado por sentença transitada em julgado. 2. **A reiteração criminosa é fundamento idôneo para a segregação antecipada, a fim de resguardar a ordem pública, prevenindo-se, assim, a reprodução de fatos delituosos.** 3. **Por se encontrar calcada em fatos concretos que revelam a necessidade da medida impugnada, não há falar em constrangimento ilegal imposto ao paciente.** 4. **Ordem denegada"** (Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: HC - HABEAS CORPUS - 56206 Processo: 200600564532 DJ:21/05/2007 MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA) - grifei.

Por derradeiro, eventual primariedade, bons antecedentes, residência fixa e trabalho lícito, por si só, não impede a custódia cautelar quando presentes os demais requisitos legais, previstos nos artigos 312 do CPP, afastando-se, pois, a aplicação do artigo 319 do CPP, com a redação dada pela Lei 12.403/2011.

Ante o exposto, **indefiro o pedido de liminar.**

Solicitem-se informações à autoridade apontada como coatora.

Prazo de 48 horas, tendo em vista tratar-se de paciente preso.

Com a juntada, ao MPF para parecer.

Intime-se.

São Paulo, 12 de junho de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00003 HABEAS CORPUS Nº 0013507-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013507-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
IMPETRANTE : WEYVEL ZANELLI DA SILVA  
PACIENTE : JULIANE CRISTINA TAVERNARO DE SOUZA reu preso  
ADVOGADO : WEYVEL ZANELLI DA SILVA e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP  
CO-REU : WASHINGTON JOSE SANTOS SECUNDES  
: MARIA PEREIRA DA COSTA  
: ISAAC PEREIRA DA COSTA  
No. ORIG. : 00124666820124036181 9P Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **Juliane Cristina Tarvenaro de Souza**, contra ato do MMº Juízo da 9ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, que manteve a prisão preventiva da paciente.

O impetrante aduz, em síntese, a existência de constrangimento ilegal sob o argumento de que a sentença condenatória recorrível não fundamentou devidamente a manutenção da custódia cautelar da paciente.

Sustenta que o magistrado de primeiro grau não observou o disposto no artigo 387, parágrafo único, do Código de Processo Penal

Alega, ainda, estarem ausentes os requisitos autorizadores para a decretação da prisão preventiva, tendo em vista as condições pessoais favoráveis à paciente, possuindo residência fixa, trabalho lícito, bons antecedentes, além do fato de inexistirem nos autos quaisquer provas de envolvimento da paciente na prática delitiva.

Requer liminar a fim de que seja concedida liberdade provisória à paciente, expedindo-se em seu favor alvará de

soltura, ratificando-se, ao final, a liminar deferida.

Com a inicial vieram documentos.

É o relatório.

**Decido.**

O pedido de liminar não comporta deferimento.

Com relação à alegação de que a manutenção da prisão preventiva não está adequadamente fundamentada, é improcedente a tese defensiva.

Isso porque, possível extrair-se dos autos integrar a paciente estruturada organização criminosa voltada à prática, reiterada e habitual, de crimes de falsificação de documentos e estelionato perpetrado com o fim de sacar o seguro-desemprego.

Vejam, nesse sentido, tópicos da r. sentença condenatória, a seguir transcritos, que demonstram claramente o *modus operandi* da organização criminosa, bem como os motivos que ensejaram a fixação da pena-base acima do mínimo legal no tocante aos delitos de falsificação de documento público e estelionato qualificado:

*"...consistia na criação de centenas de empresas fictícias, falsificação e obtenção de documentos de pessoas físicas, criação, então, de vínculo empregatício falso entre essas pessoas e as pessoas jurídicas criadas e, posteriormente, a realização da demissão dessas pessoas físicas das empresas (fictícias), pagando-se inclusive o valor do FGTS sempre a menor, para depois sacar os valores depositados a esse título e especialmente os benefícios do seguro desemprego, numa movimentação frenética e vultosa, armando-se grande esquema para fraudar o programa de seguro-desemprego" (fl. 31)*

*"Embora os acusados não ostentem antecedentes criminais, entendo que o crime em foco está a merecer maior reprovabilidade social. A grande quantidade de cédulas de identidade falsas apreendidas, além de outras que estavam em processo de contrafação, estão a denotar maior culpabilidade e atinge certamente o bem jurídico com mais veemência; além disso, toda a estrutura do escritório em Uberlândia/MG, contendo computadores, máquinas fotográficas, maquinário para recortes de fotografias, inúmeras fotografias 3x4, carimbos, está a demonstrar que o local rapidamente se transformava em verdadeira usina para a contrafação de documentos públicos, desvelando circunstância desfavorável do delito; ademais se evidenciou a conduta antissocial dos réus, voltada exclusivamente para a perpetração de ilícitos, não de depreendendo dos autos que exercessem alguma atividade ocupacional lícita". (crime de falsificação de documento público) (fl. 48)*

*"Os crimes estão a merecer maior reprovabilidade social. A estruturação do grupo criminoso que mantinha verdadeiro escritório para a constante prática de fraudes contra o Ministério do Trabalho e Emprego visando a obtenção ilegal do seguro desemprego, com a criação de esquema sofisticado para ludibriar os órgãos de controle estatais por anos, demonstra culpabilidade intensa dos réus; o grande valor do prejuízo suportado pelo Ministério do Trabalho e Emprego gera conseqüências funestas (fls. 214), atingindo de forma contundente o bem jurídico protegido; a personalidade e conduta social desviada dos acusados, que faziam do crime contra o patrimônio sua forma de ocupação diuturna, também é francamente adversa aos increpados". (crime de estelionato qualificado) (fls. 50/51)*

Especialmente quanto ao envolvimento da ora paciente com a supra referida organização criminosa, o MMº Juízo "a quo" ressaltou em sua r. sentença condenatória, *verbis*:

*"...no caso da acusada JULIANE, foram apreendidas 81 (oitenta e uma) carteiras de identidades também falsas. Conforme Laudo Papiloscópico nº 10/2012(original às fls. 950/1113), as cédulas de identidade de nº 43 a 69 (encartadas às fls. 1062/1088) embora possuam a fotografia da ré e estejam em nome de terceiros possuem a digital do acusado WASHINGTON (cf. fls. 960); as carteiras de identidade de nº 70 a 81 (encartadas às fls. 1050/1061) embora contenham a fotografia da acusada e estejam em nome de terceiros possuem a digital do acusado ISAAC (cf. fls. 961), o que denotam, por essas razões, de plano, serem espúrias. As restantes carteiras de identidade (nº 01 a 42), embora constem com a digital da ré JULIANE (cf. fls. 960) são manifestamente inautênticas, já que a fotografia e assinatura da acusada constam de carteiras de identidade de pessoas diversas, com numeração diferenciada e de diversos estados da Federação (fls. 1089/1130), o que, por si só, torna evidente serem falsas as mais de quarenta cédulas de identidade apreendidas no escritório de Uberlândia/MG..." (fls. 37/38).*

*"(...)*

*In casu, constata-se que as diversas carteiras de identidade falsas contendo a fotografia da ré JULIANE (fls. 194/198 da denúncia) foram efetivamente utilizadas por ela ou por "operador" do grupo para, juntamente com outros documentos exigidos pela legislação vigente, dar entrada e obter indevidamente o benefício de seguro-desemprego..." (fl. 46)*

Ademais, cumpre ressaltar que a manutenção da prisão preventiva foi devidamente fundamentada pelo magistrado de primeiro grau, visando ao resguardo da ordem pública e da aplicação da lei penal, nos termos do artigo 93, IX, da Constituição Federal. Confira-se:

*"Nos termos do art. 387, § único, do Código de Processo Penal, não poderão os acusados recorrerem desta decisão em liberdade, havendo necessidade da manutenção de sua segregação cautelar para garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal (art. 282 e 312 do Código de Processo Penal). Como já decidido reiteradamente nestes autos, os réus dedicam-se com habitualidade à prática criminosa, não possuindo outra fonte lícita de renda, e se restituídos à liberdade poderão concretamente voltar a perpetrar delitos de falsidade e estelionato, colocando em risco a tranquilidade social e a ordem pública; por outro lado, os acusados deram mostras que estão aptos a falsificarem inúmeros documentos, inclusive cédulas de identidade, e possuem grande mobilidade no território nacional, denotando que, se colocados em liberdade, poderão com facilidade se furtar da aplicação da lei penal, não se divisando pertinente ao caso a aplicação de outras medidas cautelares diversas da prisão, pois não impediriam a reiteração da conduta delituosa.*

*Ademais, permaneceram os réus presos cautelarmente ao longo de toda a instrução criminal e afigurar-se-ia incongruente serem postos agora em liberdade, após a prolação de sentença condenatória, eis que constitui efeito desta a conservação do réu na prisão. A esse respeito já decidi recentemente o E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cujo excerto transcrevo: "(...) não tem o direito de recorrer em liberdade o acusado que permaneceu justificadamente preso durante a instrução criminal, por força de prisão em flagrante ou preventiva, ainda que seja primário e de bons antecedentes. Sobrevindo sentença penal condenatória, um de seus efeitos é a manutenção da custódia do réu para apelar, o que não constitui ofensa à garantia constitucional da presunção de inocência, nos termos da Súmula 09 do STJ, de forma que eventuais condições favoráveis do agente, como primariedade e bons antecedentes, não são garantidoras de direito subjetivo à liberdade provisória, quando outros elementos recomendam a prisão" (ACR 40331 - 5ª. T. - Rel. Desembargador Federal Antonio Cedeno - DJF3 05.05.11, P. 980). (fls. 54/55)*

Portanto, cotejadas todas essas circunstâncias, ao menos em análise sumária dos fatos, tenho que há razões mais do que suficientes para a manutenção da custódia cautelar da paciente, para o resguardo da ordem pública. Por fim, decidi a E. Suprema Corte que "a garantia da ordem pública, por sua vez, visa, entre outras coisas, evitar a reiteração delitiva, assim resguardando a sociedade de maiores danos" (HC 84.658/PE, rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ 03/06/2005), além de se caracterizar "pelo perigo que o agente representa para a sociedade como fundamento apto à manutenção da segregação" (HC 90.398/SP, rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ 18/5/2007). Sobre o tema, Julio Fabbrini Mirabete preleciona que:

*"fundamenta em primeiro lugar a decretação da prisão preventiva a garantia da ordem pública, evitando-se com a medida que o delinqüente pratique novos crimes contra a vítima ou qualquer outra pessoa, quer porque seja acentadamente propenso à prática delituosa, quer porque, em liberdade, encontrará os mesmos estímulos relacionados com a infração cometida" (in Código de Processo Penal Interpretado, 6ª edição, Atlas, pág. 414).*

Nesse mesmo sentido, colaciono o seguinte precedente:

**"PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. INDEFERIDO O PLEITO DE RECORRER EM LIBERDADE. REITERAÇÃO CRIMINOSA. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. ORDEM DENEGADA. 1. Conforme consignado na sentença que lhe negou a possibilidade de recorrer em liberdade, o paciente, apesar de ter permanecido solto durante o processo, nesse período, praticou novo delito grave, tendo sido, inclusive, condenado por sentença transitada em julgado. 2. A reiteração criminosa é fundamento idôneo para a segregação antecipada, a fim de resguardar a ordem pública, prevenindo-se, assim, a reprodução de fatos delituosos. 3. Por se encontrar calcada em fatos concretos que revelam a necessidade da medida impugnada, não há falar em constrangimento ilegal imposto ao paciente. 4. Ordem denegada" (Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: HC - HABEAS CORPUS - 56206 Processo: 200600564532 DJ:21/05/2007 MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA) - grifei.**

Por derradeiro, eventual primariedade, bons antecedentes, residência fixa e trabalho lícito, por si só, não impede a custódia cautelar quando presentes os demais requisitos legais, previstos nos artigos 312 do CPP, afastando-se, pois, a aplicação do artigo 319 do CPP, com a redação dada pela Lei 12.403/2011. Ante o exposto, **indefiro o pedido de liminar.**

Solicitem-se informações à autoridade apontada como coatora.  
Prazo de 48 horas, tendo em vista tratar-se de paciente presa.  
Com a juntada, ao MPF para parecer.  
Intime-se.

São Paulo, 12 de junho de 2013.  
LUIZ STEFANINI  
Desembargador Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0013509-22.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013509-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
IMPETRANTE : WEYVEL ZANELLI DA SILVA  
PACIENTE : MARIA PEREIRA DA COSTA reu preso  
ADVOGADO : WEYVEL ZANELLI DA SILVA e outro  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA CRIMINAL DE SÃO PAULO >1ª SJJ> SP  
CO-REU : WASHINGTON JOSE SANTOS SECUNDES  
: ISAAC PEREIRA DA COSTA  
: JULIANE CRISTINA TAVERNARO DE SOUZA  
No. ORIG. : 00124666820124036181 9P Vr SÃO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de **Maria Pereira da Costa**, contra ato do MMº Juízo da 9ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, que manteve a prisão preventiva da paciente.

O impetrante aduz, em síntese, a existência de constrangimento ilegal sob o argumento de que a sentença condenatória recorrível não fundamentou devidamente a manutenção da custódia cautelar da paciente.

Sustenta que o magistrado de primeiro grau não observou o disposto no artigo 387, parágrafo único, do Código de Processo Penal

Alega, ainda, estarem ausentes os requisitos autorizadores para a decretação da prisão preventiva, tendo em vista as condições pessoais favoráveis à paciente, possuindo residência fixa, trabalho lícito, bons antecedentes, além do fato de inexistirem nos autos quaisquer provas de envolvimento da paciente na prática delitiva.

Requer liminar a fim de que seja concedida liberdade provisória à paciente, expedindo-se em seu favor alvará de soltura, ratificando-se, ao final, a liminar deferida.

Com a inicial vieram documentos.

É o relatório.

#### **Decido.**

O pedido de liminar não comporta deferimento.

Com relação à alegação de que a manutenção da prisão preventiva não está adequadamente fundamentada, é improcedente a tese defensiva.

Isso porque, possível extrair-se dos autos integrar a paciente estruturada organização criminosa voltada à prática, reiterada e habitual, de crimes de falsificação de documentos e estelionato perpetrado com o fim de sacar o seguro-desemprego.

Vejamos, nesse sentido, tópicos da r. sentença condenatória, a seguir transcritos, que demonstram claramente o *modus operandi* da organização criminosa, bem como os motivos que ensejaram a fixação da pena-base acima do mínimo legal no tocante aos delitos de falsificação de documento público e estelionato qualificado:

*"...consistia na criação de centenas de empresas fictícias, falsificação e obtenção de documentos de pessoas físicas, criação, então, de vínculo empregatício falso entre essas pessoas e as pessoas jurídicas criadas e, posteriormente, a realização da demissão dessas pessoas físicas das empresas (fictícias), pagando-se inclusive o valor do FGTS sempre a menor, para depois sacar os valores depositados a esse título e especialmente os benefícios do seguro desemprego, numa movimentação frenética e vultosa, armando-se grande esquema para*

*fraudar o programa de seguro-desemprego" (fl. 28)*

*"Embora os acusados não ostentem antecedentes criminais, entendo que o crime em foco está a merecer maior reprovabilidade social. A grande quantidade de cédulas de identidade falsas apreendidas, além de outras que estavam em processo de contrafação, estão a denotar maior culpabilidade e atinge certamente o bem jurídico com mais veemência; além disso, toda a estrutura do escritório em Uberlândia/MG, contendo computadores, máquinas fotográficas, maquinário para recortes de fotografias, inúmeras fotografias 3x4, carimbos, está a demonstrar que o local rapidamente se transformava em verdadeira usina para a contrafação de documentos públicos, desvelando circunstância desfavorável do delito; ademais se evidenciou a conduta antissocial dos réus, voltada exclusivamente para a perpetração de ilícitos, não de depreendendo dos autos que exercessem alguma atividade ocupacional lícita". (crime de falsificação de documento público) (fl. 45)*

*"Os crimes estão a merecer maior reprovabilidade social. A estruturação do grupo criminoso que mantinha verdadeiro escritório para a constante prática de fraudes contra o Ministério do Trabalho e Emprego visando a obtenção ilegal do seguro desemprego, com a criação de esquema sofisticado para ludibriar os órgãos de controle estatais por anos, demonstra culpabilidade intensa dos réus; o grande valor do prejuízo suportado pelo Ministério do Trabalho e Emprego gera conseqüências funestas (fls. 214), atingindo de forma contundente o bem jurídico protegido; a personalidade e conduta social desviada dos acusados, que faziam do crime contra o patrimônio sua forma de ocupação diuturna, também é francamente adversa aos increpados". (crime de estelionato qualificado) (fls. 47/48)*

Especialmente quanto ao envolvimento da ora paciente com a supra referida organização criminosa, o MMº Juízo "a quo" ressaltou em sua r. sentença condenatória, *verbis*:

*"...resta evidente a falsidade das 09 (nove) cédulas de identidades juntadas aos autos com relação a WASHINGTON e as 04 (quatro) cédulas de identidade encartada aos autos com relação à MARIA, já que contêm as fotografias dos acusados em documentos com nome de várias pessoas distintas e com RG'S com numeração também diferenciada, a demonstrar a falsidade documental ictu oculi, quando observados em conjunto, sendo despicienda a necessidade de realização de perícia direta" (fl. 33)*

*"...De qualquer sorte, apenas para argumentar, ainda que os réus não fossem os artífices principais das contrafações, com elas contribuíram inegavelmente de forma relevante. Todos cederam, como visto, suas próprias fotografias para que fossem apostas nas inúmeras falsas cédulas de identidade, sendo ainda certo que os réus WASHINGTON e ISAAC ainda forneceram suas impressões digitais para fossem apostas em algumas cédulas de identidade que continham a fotografia da ré JULIANE, e MARIA PEREIRA..." (fl. 36)*

*"... Asseveram que o acusado ISAAC encabeçava o grupo, coordenando as ações delituosas e ditando as ordens aos demais, escolhendo que permaneceria na agremiação criminosa, sendo assessorado por seu braço direito WASHINGTON, que também dava entrada nos requerimentos de seguro desemprego em diversas localidades do país, cabendo à acusada JULIANE preparar a documentação espúria no escritório agora montado em Uberlândia/MG, com o auxílio da ré MARIA PEREIRA, que também estava enredada na trama criminosa, atuando nos postos do Ministério do Trabalho e Emprego e concatenando a empreitada criminosa, atuando nos postos do Ministério de Trabalho e Emprego e concatenando a empreitada criminosa ao lado do seu irmão ISAAC." (fl. 41)*

Ademais, cumpre ressaltar que a manutenção da prisão preventiva foi devidamente fundamentada pelo magistrado de primeiro grau, visando ao resguardo da ordem pública e da aplicação da lei penal, nos termos do artigo 93, IX, da Constituição Federal. Confira-se:

*"Nos termos do art. 387, § único, do Código de Processo Penal, não poderão os acusados recorrerem desta decisão em liberdade, havendo necessidade da manutenção de sua segregação cautelar para garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal (art. 282 e 312 do Código de Processo Penal). Como já decidido reiteradamente nestes autos, os réus dedicam-se com habitualidade à prática criminosa, não possuindo outra fonte lícita de renda, e se restituídos à liberdade poderão concretamente voltar a perpetrar delitos de falsidade e estelionato, colocando em risco a tranquilidade social e a ordem pública; por outro lado, os acusados deram mostras que estão aptos a falsificarem inúmeros documentos, inclusive cédulas de identidade, e possuem grande mobilidade no território nacional, denotando que, se colocados em liberdade, poderão com facilidade se furta da aplicação da lei penal, não se divisando pertinente ao caso a aplicação de outras medidas cautelares diversas da prisão, pois não impediriam a reiteração da conduta delituosa.*

*Ademais, permaneceram os réus presos cautelarmente ao longo de toda a instrução criminal e afigurar-se-ia incongruente serem postos agora em liberdade, após a prolação de sentença condenatória, eis que constitui efeito desta a conservação do réu na prisão. A esse respeito já decidiu recentemente o E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cujo excerto transcrevo: "(...) não tem o direito de recorrer em liberdade o acusado que permaneceu*

*justificadamente preso durante a instrução criminal, por força de prisão em flagrante ou preventiva, ainda que seja primário e de bons antecedentes. Sobrevindo sentença penal condenatória, um de seus efeitos é a manutenção da custódia do réu para apelar, o que não constitui ofensa à garantia constitucional da presunção de inocência, nos termos da Súmula 09 do STJ, de forma que eventuais condições favoráveis do agente, como primariedade e bons antecedentes, não são garantidoras de direito subjetivo à liberdade provisória, quando outros elementos recomendam a prisão" (ACR 40331 - 5ª T. - Rel. Desembargador Federal Antonio Cedenho - DJF3 05.05.11, P. 980)". (fls. 51/52)*

Portanto, cotejadas todas essas circunstâncias, ao menos em análise sumária dos fatos, tenho que há razões mais do que suficientes para a manutenção da custódia cautelar da paciente, para o resguardo da ordem pública. Por fim, decidi a E. Suprema Corte que "a garantia da ordem pública, por sua vez, visa, entre outras coisas, evitar a reiteração delitiva, assim resguardando a sociedade de maiores danos" (HC 84.658/PE, rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ 03/06/2005), além de se caracterizar "pelo perigo que o agente representa para a sociedade como fundamento apto à manutenção da segregação" (HC 90.398/SP, rel. Min. Ricardo Lewandovski, DJ 18/5/2007). Sobre o tema, Julio Fabbrini Mirabete preleciona que:

*"fundamenta em primeiro lugar a decretação da prisão preventiva a garantia da ordem pública, evitando-se com a medida que o delinqüente pratique novos crimes contra a vítima ou qualquer outra pessoa, quer porque seja acentuadamente propenso à prática delituosa, quer porque, em liberdade, encontrará os mesmos estímulos relacionados com a infração cometida" (in Código de Processo Penal Interpretado, 6ª edição, Atlas, pág. 414).*

Nesse mesmo sentido, colaciono o seguinte precedente:

**"PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. INDEFERIDO O PLEITO DE RECORRER EM LIBERDADE. REITERAÇÃO CRIMINOSA. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. ORDEM DENEGADA. 1. Conforme consignado na sentença que lhe negou a possibilidade de recorrer em liberdade, o paciente, apesar de ter permanecido solto durante o processo, nesse período, praticou novo delito grave, tendo sido, inclusive, condenado por sentença transitada em julgado. 2. A reiteração criminosa é fundamento idôneo para a segregação antecipada, a fim de resguardar a ordem pública, prevenindo-se, assim, a reprodução de fatos delituosos. 3. Por se encontrar calcada em fatos concretos que revelam a necessidade da medida impugnada, não há falar em constrangimento ilegal imposto ao paciente. 4. Ordem denegada" (Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: HC - HABEAS CORPUS - 56206 Processo: 200600564532 DJ:21/05/2007 MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA) - grifei.**

Por derradeiro, eventual primariedade, bons antecedentes, residência fixa e trabalho lícito, por si só, não impede a custódia cautelar quando presentes os demais requisitos legais, previstos nos artigos 312 do CPP, afastando-se, pois, a aplicação do artigo 319 do CPP, com a redação dada pela Lei 12.403/2011.

Ante o exposto, **indefiro o pedido de liminar.**

Solicitem-se informações à autoridade apontada como coatora.

Prazo de 48 horas, tendo em vista tratar-se de paciente presa.

Com a juntada, ao MPF para parecer.

Intime-se.

São Paulo, 12 de junho de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00005 HABEAS CORPUS Nº 0013758-70.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013758-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE : MARIO RIVIEIRO MIYADAIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/06/2013 1016/3030

PACIENTE : JOSE ANTONIO MOGNON  
ADVOGADO : MARIO RIVIEIRO MIYADAIRA e outro  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
No. ORIG. : 00023759420044036181 1P Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de José Antônio Mognon para expedição de contramandado de prisão, a fim de que o paciente possa aguardar a abertura de vaga no regime semiaberto em prisão domiciliar ou no regime aberto (fl. 7).

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) o paciente foi condenado a 4 (quatro) anos e 8 (oito) meses de reclusão, regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 22 (vinte e dois dias-multa), na Ação Penal n. 0002375-94.2004.403.6181, tendo sido expedido, após o trânsito em julgado do *decisum*, o mandado de prisão definitiva;
- b) o paciente tem consciência do seu dever de cumprir a pena imposta pela Justiça e, assim, "dirigiu petição a Autoridade Coatora, solicitando o encaminhamento para a Secretaria de Administração Penitenciária do pedido para vaga junto ao regime semiaberto, sendo certo que como reside e trabalha na Comarca de Mogi das Cruzes solicitou que seja em instituição prisional próxima para que possa continuar a exercer suas atividades laborais durante o dia" (fl. 3);
- c) o paciente pleiteou o cumprimento da pena em regime aberto ou prisão domiciliar, caso não haja vaga em colônia agrícola ou estabelecimento similar, bem como sugeriu a utilização de tornozeleira eletrônica, para que não lhe seja imposto regime prisional mais severo;
- d) o Ministério Público Federal opinou favoravelmente ao pleito do paciente, mas o Juízo *a quo* indeferiu o pedido, "determinando que o paciente se recolhesse inicialmente ao regime fechado para posteriormente pleitear vaga no regime semiaberto por tratar-se de matéria afeta ao juízo da Execução Penal" (fl. 4);
- e) é ilegal a determinação para que o paciente se apresente para cumprir pena no regime inicial fechado, mais grave, uma vez que foi condenado ao regime semiaberto;
- f) "certo é que além de ilegal o cumprimento da pena em regime mais grave, o cárcere traz grande risco a vida do paciente que cometeu crime sem violência e que quer continuar o seu trabalho (...)" (fl. 5);
- g) "note-se também que o paciente sempre colaborou com a Justiça, compareceu em audiência, para os devidos esclarecimentos, porém neste momento não está cumprindo sua pena em razão da ilegalidade imposta para assim fazer, ou seja, se apresentar a justiça e ser enclausurado no regime fechado (...)" (fl. 6) (fls. 2/7).

Foram colacionados documentos às fls. 8/23.

### **Decido.**

O paciente José Antônio Mognon foi condenado a 4 (quatro) anos e 8 (oito) meses de reclusão, regime inicial semiaberto, e 22 (vinte e dois) dias-multa, pela prática do delito do art. 297 c. c. art. 69, ambos do Código Penal (fls. 9/14).

Infere-se dos autos ter ocorrido o trânsito em julgado da condenação e a expedição do correspondente mandado de prisão, tendo a defesa pleiteado, em 1º grau de jurisdição, a indicação do estabelecimento prisional para cumprimento da pena em regime semiaberto, a fim de que o condenado se apresente e, caso não seja possível o cumprimento da pena no estabelecimento adequado, que o réu possa cumprir a pena em regime aberto ou prisão domiciliar (fls. 16/17).

O Juízo Federal da 1ª Vara Criminal de São Paulo indeferiu o pedido, *in verbis*:

*Tendo em vista que a expedição da Guia de Recolhimento está condicionada ao cumprimento do mandado de prisão n.º 0002375-94.2004.403.6181.0001 (fl.1095), aguarde-se o cumprimento do mesmo. Por seu turno, a solicitação de vaga para cumprimento de pena em regime semiaberto está condicionada a eventual prisão ou apresentação espontânea do réu, vez que não se pode pleitear vaga para sentenciado que sequer tem seu paradeiro conhecido.*

*Sendo assim, INDEFIRO os requerimentos ministeriais, como também, os pedidos formulados pela defesa, tendo em vista se tratar de matéria afeta ao juízo da Execução Penal.*

*Quanto ao requerido pelo réu, compete ao Juízo das Execuções Penais do Estado a Execução das penas impostas a sentenciados pela Justiça Federal, Militar ou Eleitoral, quando recolhidos a estabelecimentos sujeitos à administração estadual, nos termos do que dispõe a Súmula 192, do Superior Tribunal de Justiça. (fl. 23)*

Observo que o impetrante não trouxe aos autos qualquer elemento hábil a infirmar a legalidade do mandado de prisão expedido para cumprimento da pena privativa de liberdade, em regime semiaberto, em virtude de sentença penal condenatória, não se cogitando, assim, de suspensão da medida.

Ademais, nos termos do art. 105 da Lei n. 7.210/84, o recolhimento do réu à prisão é requisito para início da execução penal.

Logo, estando o réu foragido, não se verifica constrangimento ilegal decorrente da decisão do Juízo impetrado. Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar. Requistem-se informações. Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República. Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
Andre Nekatschalow  
Desembargador Federal Relator

00006 HABEAS CORPUS Nº 0003732-94.2013.4.03.6181/SP

2013.61.81.003732-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
IMPETRANTE : THIAGO GALEMBECK PIN  
: MAURO CERRI NETO  
PACIENTE : CEZAR ARCHANGELO GALLO DE SOUZA  
ADVOGADO : MAURO CERRI NETO e outro  
IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DA 1ª VARA CRIMINAL DE RIO CLARO  
No. ORIG. : 00037329420134036181 7P Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ordem de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrada por Thiago Galembeck Pin e Mauro Cerro Neto, advogados, em favor de CEZAR ARCHANGELO GALLO DE SOUZA, sob o argumento de que o paciente está submetido a constrangimento ilegal por parte do Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal de Rio Claro - SP. Informam os impetrantes que o paciente foi denunciado por ter praticado, em tese, os delitos descritos nos artigos 299 e 304, do Código Penal.

Aduzem que o paciente, no bojo de ação trabalhista ajuizada em face de Industrial de Bebidas Sabará Ltda, teria requerido a concessão dos benefícios da gratuidade de justiça embasado em declaração por ele firmada.

Afirmam que, em decorrência do pedido do benefício da gratuidade de justiça, a autoridade impetrada determinou a consulta de bens perante a receita federal, considerando ser fato público e notório naquele Juízo que o paciente compunha o pólo passivo como sócio da reclamada em outras Reclamações Trabalhistas, determinando a extração de peças para as providências de natureza criminal.

Informam que, após recusa da proposta de suspensão condicional do processo realizada pelo Ministério Público, a Autoridade Impetrada recebeu a denúncia oferecida em desfavor do paciente.

Discorrem sobre a impossibilidade de inserção da declaração de pobreza para fins de gratuidade da justiça na acepção jurídica de documento, uma vez que seu conteúdo estaria sujeito à validação pela Autoridade Impetrada e sujeito à impugnação da parte contrária, do que decorreria a ausência de justa causa para a ação penal, em razão da atipicidade da conduta.

Citam doutrina e jurisprudência que entendem lhes favorecer.

Pedem seja deferida liminar para o imediato trancamento da ação penal originária ou, subsidiariamente, o sobrestamento do andamento do feito até o julgamento do presente *habeas corpus* e, ao final, requerem seja concedida a ordem, com o trancamento definitivo do processo crime.

Juntaram os documentos de fls. 11/107.

O feito foi inicialmente distribuído perante o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que decidiu pela incompetência da Justiça Estadual para o conhecimento do feito, com a remessa dos presentes autos à Justiça Federal (fls. 142/145).

Considerando a decisão que reconheceu a incompetência da Justiça Estadual para o conhecimento da ação penal originária posterguei o exame do pedido liminar até a vinda das informações.

É o breve relatório.

Inicialmente cumpre destacar que esta Corte regional não possui competência para reformar as decisões proferidas pelos Juízes de Direito, exceto nos casos que estejam investidos da Jurisdição Federal Delegada.

Entretanto, consoante as informações prestadas pela autoridade impetrada às fls. 159/170 pode-se inferir que os autos originários, após o reconhecimento da incompetência da Justiça Estadual para seu conhecimento, foram

remetidos à Justiça Federal, não mais subsistindo a decisão ora atacada, conforme se depreende do seguinte excerto:

"(...)

*Oferecida resposta à acusação, foi o processo saneado, posteriormente obtendo o paciente liminar concedida em habeas corpus impetrado perante o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ordenando a suspensão do processo (doc.3). Após prestadas as informações devidas, foi o writ julgado, sem exame do mérito, declinando-se a competência da Justiça Estadual para a Justiça Federal, já que o delito de falsidade ideológica foi praticado perante a Justiça do Trabalho, visando a isenção no recolhimento das custas judiciais (doc.4). Deste modo, informo a Vossa Excelência que os autos do processo-crime, em função do v. acórdão, acima citado, estão sendo remetidos à Justiça Federal desta Região, inclusive para reexame da decisão impugnada. (...) "* (fls. 159/160)

Com efeito, nos termos do artigo 567, do Código de Processo Penal, a incompetência do Juízo anula os atos decisórios, motivo pelo qual a decisão que deu início à ação penal que se pretende trancar não mais prevalece. E não há que se falar na análise da tese aventada pela impetrante por essa Corte Regional no presente momento, sob pena de supressão de instância, uma vez que a competência para a eventual ratificação dos atos praticados na Justiça Estadual, ou prolação de nova decisão, é do Juízo Federal de Primeiro Grau daquela Subseção Judiciária. Diante do exposto, **extingo a presente ação de habeas corpus, sem julgamento do mérito**, nos termos do artigo 188 do Regimento Interno desta Corte Regional. Dê-se ciência ao Ministério Público Federal. Transitada esta em julgado, arquivem-se os autos. Int.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
PAULO FONTES  
Desembargador Federal

00007 HABEAS CORPUS Nº 0013258-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013258-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao  
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
PACIENTE : WILLIAN ALBERTO PEREIRA CORUJO reu preso  
ADVOGADO : ANTONIO ROVERSI JUNIOR  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP  
CO-REU : JEFFERSON BANQUERI  
No. ORIG. : 00039693120134036181 9P Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ordem de *habeas corpus*, impetrada pela Defensoria Pública da União, em benefício de WILLIAN ALBERTO PEREIRA CORUJO, preso, sob o argumento de que o paciente estaria sofrendo constrangimento ilegal por parte do MM. Juiz Federal da 9ª Vara Criminal de São Paulo - SP. Consta dos autos que o paciente foi preso em flagrante no dia 1º de abril de 2013, pela suposta prática do delito descrito no artigo 157, § 2º, II c.c. artigo 14, inciso II, todos do Código Penal. Aduz a impetrante que, com a reforma do Código de Processo Penal Brasileiro, veiculada pela Lei nº 11.449/07, a prisão em flagrante deve ser necessariamente comunicada à Defensoria Pública, no prazo de 24 horas. Afirma que, em que pese a determinação legal, a Defensoria Pública da União somente foi notificada com vista dos autos, no dia 17 de maio de 2013, o que eivaria de ilegalidade a prisão a que o paciente está submetido. Alega que somente se admite a prisão preventiva se a prisão em flagrante estiver revestida de legalidade e aduz que a prisão não se sustentaria, uma vez que não há qualquer decreto condenatório em desfavor do paciente. Discorre sobre sua tese e pede a concessão de liminar a fim de relaxar a prisão imposta ao paciente, com a conseqüente expedição de alvará de soltura e, ao final, a concessão da ordem, confirmando a liminar concedida.

Juntou os documentos de fls. 09/31.

### **É o breve relatório.**

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

Inicialmente, no que se refere ao alegado descumprimento do disposto no artigo 306, do Código de Processo Penal, verifico que a prisão em flagrante foi efetuada pela Polícia Civil do Estado de São Paulo e o auto de prisão em flagrante encaminhado à Justiça Estadual de Primeiro Grau, sendo certo que a MM. Juíza de Direito somente determinou a remessa dos autos à Justiça Federal após a conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva (fls. 27).

Diante de tal fato, caberia à impetrante trazer à colação prova pré-constituída de que referida regra processual tenha sido imotivadamente descumprida no âmbito da Justiça Estadual, onde ocorreu a prisão em flagrante, ônus do qual não se desincumbiu.

Sobre a necessidade de prova pré-constituída do alegado constrangimento ilegal, transcrevo as seguintes decisões:

*"..EMEN: AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. 1. DEFICIÊNCIA NA INSTRUÇÃO DO WRIT. AUSÊNCIA DE CÓPIA DO ACÓRDÃO IMPUGNADO. MANDAMUS CUJO SEGUIMENTO FOI NEGADO. DECISÃO RECORRIDA EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. 2. REITERAÇÃO DE PEDIDO. OCORRÊNCIA. 3. RECURSO IMPROVIDO. 1. É cediço que o habeas corpus não comporta dilação probatória, sendo imprescindível, portanto, a prova pré-constituída do direito alegado, ônus do qual o agravante não se desincumbiu, pois não juntou aos autos cópia do acórdão impugnado. (...). ..EMEN:" (AGRHC 201300690970, MARCO AURÉLIO BELLIZZE, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:08/05/2013 ..DTPB:.)*

*"..EMEN: PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. PEDIDO DE CONCESSÃO DE HABEAS CORPUS, PARA REVOGAR A PRISÃO PREVENTIVA DO PACIENTE, MANTIDA NA SENTENÇA DE PRONÚNCIA. INSTRUÇÃO DA IMPETRAÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE CÓPIA DO DECRETO PRISIONAL, A QUE SE REPORTA A SENTENÇA DE PRONÚNCIA, PARA CONCLUIR QUE SUBSISTEM OS MOTIVOS QUE ENSEJARAM A SUA DECRETAÇÃO. EXIGÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. ÔNUS DO IMPETRANTE. PRECEDENTES DO STF E STJ. I. Constitui ônus do impetrante a correta instrução do habeas corpus, mediante prova pré-constituída, cabendo-lhe colacionar as peças necessárias ao deslinde da controvérsia, de sorte a demonstrar o alegado constrangimento ilegal. Precedentes do STF e do STJ. (...). ..EMEN:" (AGRHC 201202497199, ASSUSETE MAGALHÃES, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:01/04/2013 ..DTPB:.)*

E, ainda que assim não fosse, verifica-se dos autos que o paciente se encontra preso em razão da decisão posteriormente exarada pela autoridade impetrada, que decretou a prisão preventiva sob o fundamento da garantia da ordem pública, conforme se depreende do seguinte excerto:

*"(...) havendo fortes elementos a indicar que o preso atua exclusivamente em atividades ilícitas ou que se dedica de forma constante a atividades criminosas, faz-se imperiosa a comprovação de que o preso ocupa seu tempo com atividades profissionais lícitas. Do contrário, pode-se afirmar com pequena margem de erro que o preso continuará a exercer as atividades criminosas caso seja posto em liberdade.*

*(...)*

*William foi reconhecido pelo carteiro como o autor de outros dois roubos dos quais foi vítima. Jefferson, em seu interrogatório em sede policial, afirmou que, embora fosse a primeira vez que praticava um roubo, já havia emprestado seu veículo para outros dois 'assaltos' (...)." (fls. 23)*

Vê-se, portanto, que o paciente se encontra preso preventivamente em decorrência de decisão devidamente fundamentada quanto à presença dos requisitos autorizadores constantes do artigo 312, do Código de Processo Penal, título que subsiste, ainda que fosse reconhecida a nulidade da prisão em flagrante, fato que, ademais, não restou demonstrado pela prova trazida pela impetrante.

Nesse sentido já se decidiu nessa Corte Regional, *in verbis*:

*"PROCESSUAL PENAL: HABEAS CORPUS. AUTO DE PRISÃO EM FLAGRANTE. VÍCIO FORMAL. INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 306, §1º DO CPP. COMUNICAÇÃO DO FLAGRANTE À DEFENSORIA PÚBLICA QUASE DOIS MESES APÓS A PRISÃO. INADMISSIBILIDADE. POSTERIOR DECRETO DE PRISÃO PREVENTIVA. DECISÃO FUNDAMENTADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA PRISÃO PREVENTIVA. ARTIGO 312 DO CPP. MEDIDA EXCEPCIONAL. (...) IV - Diante da inobservância de formalidades essenciais à validade do flagrante, impõe-se reconhecer a ilegalidade da prisão em flagrante dos pacientes. V - A custódia dos pacientes hoje decorre de outro título prisional, ou seja, prisão preventiva,*

*decretada em decisão devidamente fundamentada, a qual expressamente declarou a existência de indícios suficientes de autoria e materialidade, bem como a sua necessidade para garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal, tendo em vista o fato de serem estrangeiros sem nenhum vínculo com o distrito da culpa. VI - Ordem parcialmente concedida para reconhecer a existência de irregularidade na lavratura da prisão em flagrante decorrente da inobservância do artigo 306, § 1º do CPP a ensejar o relaxamento das prisões e reconhecer a legalidade da prisão preventiva posteriormente decretada."(HC 00346556120094030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2010 PÁGINA: 173 ..FONTE\_REPUBLICACAO:..)*

Cumprе ressaltar que a prisão preventiva pode ser decretada pelo Juízo em qualquer fase da investigação policial ou do processo penal, nos termos dos artigos 311 e seguintes, do Código de Processo Penal, inexistindo qualquer relação de subordinação com a eventual ocorrência de prisão em flagrante, como bem elucidado na decisão jurisprudencial acima transcrita.

Não vislumbro, pois, no presente momento processual ilegalidade ou abuso de poder a ensejar o deferimento do pedido liminar.

Diante do exposto **DENEGO A LIMINAR.**

Requisitem-se as informações e dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00008 HABEAS CORPUS Nº 0013672-02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013672-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : AMILTON FERNANDES  
PACIENTE : HENRIQUE TODERO  
ADVOGADO : AMILTON FERNANDES e outro  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 3ª VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00114149320114036109 3 V<sub>r</sub> PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado pelo Ilustre Advogado Dr. Amilton Fernandes, em favor de Henrique Todero, para o trancamento da Ação Penal n. 0011414-93.2011.403.6109, em trâmite perante o MM. Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de Piracicaba (SP) (fl. 24).

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) o paciente foi denunciado como incurso no art. 1º, I, da Lei n. 8.137/90, tendo em vista que, nos anos de 2003 e 2004, teria suprimido e reduzido imposto de renda pessoa física, mediante omissão de informações e operações tributáveis, consistentes no auferimento de renda por intermédio de depósitos em conta bancária;
- b) o Delegado da Receita Federal de Limeira (SP) iniciou o Procedimento Fiscal n. 08.1.12.00-2006-00199-0, em que informa que o paciente não apresentou extratos bancários solicitados, o que deu ensejo a requisições de informações sobre movimentações financeiras em contas titularizadas pelo paciente, dirigidas ao Banco HSBC Bank Brasil, Unibanco, Banco Alvorada (atual Bradesco), Banco do Brasil S/A, Banco Itaú, Banco Bradesco e Banco Santander;
- c) no expediente fiscalizatório, foram elaboradas planilhas com base nos extratos apresentados pelas instituições financeiras, tendo a denúncia assinalado a existência de crédito tributário no valor de R\$ 521.235,40 (quinhentos e vinte e um mil, duzentos e trinta e cinco reais e quarenta centavos);
- d) o paciente apresentou defesa preliminar nos autos da aludida ação penal, alegando procedência da Ação Anulatória de Débito Fiscal n. 2008.61.09.010707-0, que tramitou perante o MM. Juízo da 2ª Vara Federal de Piracicaba (SP) e em que prevaleceu a tese sustentada pelo paciente sobre o descabimento da quebra do sigilo bancário do contribuinte para fins de cobrança de tributos pela Autoridade Fiscal;
- e) a ação penal em referência perdeu o objeto e, ainda que se argumente que a sentença proferida na ação

anulatória mencionada não transitou em julgado, o auto de infração subjacente infringiu direito constitucional do paciente, na medida em que o Fisco utilizou-se apenas de extratos bancários para fins de presunção de receita não declarada, transferindo o ônus da prova ao paciente, que deveria comprovar a origem da receita apurada nos depósitos bancários;

f) a Lei não ampara a tributação unicamente com base em depósitos bancários;

g) "apesar dos depósitos bancários refletirem sinais exteriores de riqueza, não podem ser taxados de rendimentos tributáveis, eis que falhos já que os valores podem ser estornados ou mesmo cancelados pela insuficiência de fundos, bem como podem ser oriundos de outros empréstimos/financiamentos bancários para o giro da empresa" (fls. 9/10);

h) a Lei Complementar n. 105/2001, art. 5º, § 4º dispõe sobre a imprescindibilidade de prova evidente de falhas, incorreções ou omissões para o lançamento do tributo;

i) a Súmula n. 182 do extinto TFR preceitua que é ilegítimo o lançamento do imposto de renda arbitrado apenas com base em extratos ou depósitos bancários;

j) deve ser afastado o lançamento tributário efetuado pelo Fisco, tendo em vista que as presunções para apuração da base de cálculo de tributos só são admissíveis se obedecidos os princípios constitucionais da legalidade e da tipicidade em matéria fiscal;

k) o art. 9º do Decreto Lei n. 1.471/88 prevê o cancelamento e o arquivamento de procedimentos administrativos fulcrados apenas nos valores constantes de extratos ou de comprovantes de depósitos bancários e a Lei n. 9.430 revela que depósito não é necessariamente renda;

l) competia à Receita Federal comprovar que houve acréscimo patrimonial, gerador da renda tributável;

m) a quebra do sigilo bancário do paciente não foi autorizada por decisão motivada emanada do Poder Judiciário;

n) a Administração Pública não pode afastar o sigilo bancário, para fins de fiscalização tributária, por infringir direitos fundamentais dos contribuintes relacionados à privacidade e à intimidade;

o) a Lei Complementar n. 105/2001 deve ser declarada inconstitucional, por possibilitar à Administração Tributária a quebra do sigilo fiscal sem precedente autorização judicial;

p) o pedido de trancamento da ação penal formulado pelo paciente em defesa preliminar foi indeferido pela autoridade coatora;

q) o constrangimento ilegal exsurge do prosseguimento da aludida ação penal, com a expedição de carta precatória para oitiva de testemunhas;

r) requer-se, liminarmente, a suspensão da Ação Penal n. 0011414-93.2011.403.6109 fls. 2/25)

O impetrante colacionou documentos aos autos (fls. 27/116).

#### **Decido.**

**Sigilo bancário. Processo administrativo. Quebra. Admissibilidade.** A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça confirma a validade das provas obtidas mediante quebra do sigilo bancário em procedimento administrativo instaurado pela Receita Federal com fundamento no art. 6º da Lei Complementar n. 105, de 10.01.01, de natureza procedimental e de aplicação retroativa para efeito de tornar lícita essa prova também em relação a fatos ocorridos anteriormente à sua vigência. Acrescente-se que a jurisprudência também admite a apuração de fatos em virtude da movimentação financeira concernente à CPMF, em conformidade com o § 3º do art. 11 da Lei n. 9.311/96, com a redação dada pela Lei n. 10.174/01 (STJ, REsp n. 1111248, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 17.02.09; HC n. 66014, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 24.08.09; HC n. 42968, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 07.08.08; HC n. 66128, Rel. Des. Fed. Conv. Jane Silva, j. 27.03.08; HC n. 31448, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 23.08.07).

**Trancamento. Ação penal. Exame aprofundado de provas. Inadmissibilidade.** O trancamento da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade (STJ, 5ª Turma, HC n. 89.119-PE, Rel. Jane Silva, unânime, j. 25.10.07, DJ 25.10.07, DJ 12.11.07, p. 271; HC n. 56.104-RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, 13.12.07, DJ 11.02.08, p. 1; TRF da 3ª Região, HC n. 2003.03.019644-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 24.11.03, DJU 16.12.03, p. 647). O entendimento do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o trancamento da ação penal por falta de justa causa reveste-se do caráter da excepcionalidade (STF, HC n. 94.752-RS, Rel. Min. Eros Grau, j. 26.08.08).

**Do caso dos autos.** Pleiteia o impetrante a concessão liminar da ordem de *habeas corpus* para suspender o trâmite processual da Ação Penal n. 0011414-93.2011.403.6109, em andamento na 3ª Vara Criminal de Piracicaba (SP), objetivando, com o julgamento final do *writ*, seu trancamento definitivo.

Em linhas gerais, sustenta a existência de constrangimento ilegal no prosseguimento do referido feito, que se encontra na fase de expedição de cartas precatórias para oitiva de testemunhas de defesa (fl. 116), tendo em vista que se funda em auto de infração declarado nulo no bojo da Ação Anulatória de Débito Fiscal n. 2008.61.09.010707-0.

Contesta a utilização de extratos bancários para fins de presunção de receita não declarada, bem como quebra do sigilo bancário do paciente, desprovida de prévia autorização fundamentada do Poder Judiciário.

Entretanto, ausente o alegado constrangimento ilegal.

Irresigna-se o impetrante contra o conteúdo da seguinte decisão, proferida pela autoridade impetrada:

*Como se sabe, o art. 397 do CPP somente permite sentença de absolvição (sumária) em casos sem qualquer dúvida, isto é, em que a inexistência de justa causa é hialina. Com as vênias devidas ao i. patrono do Réu, no feito em questão não há fundamento para a incidência do dispositivo legal no que toca à possível ilegitimidade do Acusado para figurar no feito.*

*Com relação à possível ilicitude da prova obtida pela fiscalização (extratos de conta bancária), há de se verificar que pende de julgamento no e. STF o RE n. 601.314/SP no qual já foi reconhecida a existência de repercussão geral e que trata da mesma matéria. É dizer: a Suprema Corte, conquanto já tenha proferido decisões favoráveis ao entendimento do Acusado, deverá se pronunciar novamente, desta feita, ao que tudo indica, de forma definitiva.*

*Como o art. 93 do CPP permite ao órgão jurisdicional colher prova antecipadamente, não há que ser acolhido o pedido do Acusado nesta fase. Com efeito, após a tramitação do feito, é plausível que o STF tenha decidido a questão, decisão esta que certamente refletirá efeitos na presente ação criminal.*

*De toda a sorte, refuto, pelo menos por ora, a alegação do Acusado para resolve-la ao final do processo ou, se for o caso, acolher a decisão eventualmente prolatada pelo e. STF.*

*Por outro lado, a questão relativa ao montante que efetivamente transitou pela conta corrente e se tais valores ostentam ou não natureza de renda passível de tributação é incursão que deverá ser feita em momento posterior. Com efeito, é possível que esta ação penal necessite de perícia contábil para se determinar, com exatidão, o total passível de incidência de IRPF.*

*Uma tal colocação não merece análise no presente momento, pois, como dito acima, somente após prova pericial podemos afirmar se as quantias objeto do auto de infração são fundamento para a incidência do referido imposto.*

*Ante o exposto, **REJEITO** as alegações formuladas pelo Réu, pois não há incidência de quaisquer dos permissivos legais instituídos pelo art. 397 do CPP.*

*(...)*

*Como não há testemunhas arroladas pela Acusação, **DETERMINO** a expedição de cartas precatórias para a oitiva das testemunhas arroladas pela defesa e interrogatório (destaques originais, fls. 108/109)*

Como bem ponderado pela autoridade impetrada, a apuração realizada pela fiscalização sobre os rendimentos tributáveis do paciente com base em extratos bancários é matéria que demanda colheita de provas, que poderá vir a ser melhor esclarecida nos autos por intermédio de perícia contábil.

Não entrevejo violação a direito fundamental do paciente na emissão, diretamente pelo Fisco e sem autorização prévia judicial, de "Requisições de Informações Sobre Movimentação Financeira" (fl. 28), direcionadas às diversas instituições financeiras em que o paciente mantinha conta fiscalizada. Como visto supra, considero válidas as provas obtidas mediante quebra do sigilo bancário em procedimento administrativo instaurado pela Receita Federal com fundamento no art. 6º da Lei Complementar n. 105, de 10.01.01.

Não obstante o impetrante tenha colacionado aos autos sentença proferida na Ação Anulatória de Débito Fiscal n. 2008.61.09.010707-0, que anulou o auto de infração objeto do Processo Administrativo n. 13886.000921/2008-61 (fls. 104/106), ele informa que não houve o trânsito em julgado (fl. 9).

Ademais, a decisão de recebimento da denúncia reconheceu a existência de prova da materialidade do delito de sonegação fiscal imputado ao paciente, tendo em vista a constituição definitiva do crédito tributário referente ao Processo Administrativo n. 13886.000921/2008-61, com inscrição na Dívida Ativa da União:

*Primeiramente, cumpre ressaltar que o crédito tributário foi devidamente constituído, seguindo, dessa forma, a orientação do e. STF no sentido de que somente há justa causa para instauração do processo criminal diante da concretização do crédito tributário.*

*Nesse sentido, nota-se de todo o procedimento administrativo de constituição do referido crédito que o sujeito passivo foi sempre intimado das decisões proferidas pela SRFB. Teve, portanto, garantido pleno direito de defesa.*

*Ademais, há documentos comprovando que houve legitimidade na constituição do crédito tributário.*

*Vejam-se, a propósito, os documentos de fls. 527, 528, 530 e 535 (todos do apenso). Neste último, já confeccionado pela PGFN, há informação de constituição do crédito decorrente do PA n. 13886.000921/2008-61 na CDA n. 80.1.08.002397-42.*

*Ante tais observações, há de se reconhecer presente indícios da materialidade delitiva (fl. 31v.)*

Consigno que o trancamento da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade.

Impõe-se o prosseguimento da Ação Penal n. 0011414-93.2011.403.6109, em curso no MM. Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de Piracicaba (SP).

Sem prejuízo de um exame mais acurado quando do julgamento do mérito deste *habeas corpus*, **INDEFIRO** o pleito liminar.

Requisitem-se as informações da autoridade impetrada.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 HABEAS CORPUS Nº 0013611-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013611-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW  
IMPETRANTE : ALINE EVELIN DA SILVA  
PACIENTE : RONALDO FERREIRA DA COSTA  
ADVOGADO : ALINE EVELIN DA SILVA e outro  
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00000825820134036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* preventivo impetrado em favor de Ronaldo Ferreira da Costa para "que não seja instaurado o Inquérito Policial ou caso já tenha sido instaurado que seja trancado" (fl. 7).

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) em 08.01.13, o paciente propôs ação de concessão de aposentaria especial na Justiça Federal de Sorocaba (SP) e pleiteou a justiça gratuita, juntando declaração de pobreza nos autos;
- b) em 20.03.13, o Juízo da 1ª Vara Federal de Sorocaba negou o pedido de justiça gratuita ao fundamento de ter o paciente renda mensal de quase R\$ 8.000,00 (oito mil reais) e um veículo 2012 em seu nome, tendo determinado a instauração de inquérito policial para investigar a prática do delito do art. 299 c. c. art. 304, ambos do Código Penal, com expedição de ofício ao Delegado de Polícia Federal em 22.03.13;
- c) é arbitrária a determinação de instauração de inquérito, uma vez que "o entendimento majoritário é que a Declaração de pobreza com o intuito de obter os benefícios da justiça gratuita goza de presunção relativa, passível, portanto, de prova em contrário. Assim, a conduta de quem se declara falsamente pobre visando aludida benesse é conduta atípica. Portanto, não é crime" (fl. 3);
- d) o paciente interpôs agravo de instrumento contra a decisão e juntou documentos que comprovam não ter condições de arcar com as custas processuais, mas o Juízo *a quo* não se retratou;
- e) o Juízo de 1º grau não considerou a renda líquida do paciente;
- f) o veículo do ano 2012 é um Ford Ka, financiado em 60 (sessenta meses);
- g) o paciente tem empréstimos e outras despesas mensais (fls. 2/7).

Foram colacionados documentos às fls. 8/69.

#### **Decido.**

O paciente Ronaldo Ferreira da Costa propôs ação de concessão de aposentadoria especial perante o Juízo Federal de Piracicaba, distribuída sob n. 0000082-58.2013.4.03.6110, e pleiteou os benefícios da justiça gratuita, apresentando, para tanto, declaração de pobreza (fls. 8/14).

O pedido restou indeferido, tendo o Juízo da 1ª Vara Federal de Sorocaba determinado a instauração de inquérito para averiguação da prática dos crimes dos arts. 299 e 304, ambos do Código Penal:

*4. Haja vista sérios indícios no sentido de que a "Declaração" apresentada à fl. 09 não corresponde à realidade, determino que se oficie à DPF/Sorocaba, com cópia de fls. 02 a 11, desta decisão e dos documentos relativos ao CNIS e ao RENAJUD, para instauração de IPL com o intuito de apurar responsabilidade pelo cometimento, neste juízo, dos delitos tratados nos arts. 299 e 304 do CP. (fl. 15v.)*

A tipicidade da conduta é matéria sobre a qual grassa controvérsia na jurisprudência, sendo inviável, por ora, obstar a investigação criminal.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requistem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000188-30.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.000188-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
APELANTE : VALDEMIR RIBEIRO ALBUQUERQUE  
ADVOGADO : PAULO MAGALHAES ARAUJO e outro  
APELADO : PEDRO CARVALHO CASSEMIRO  
ADVOGADO : FRANCISCA HELIO LEITE CARVALHO CASSEMIRO e outro  
APELADO : HENRIQUE BATISTA ABREU  
ADVOGADO : BRUNO AUGUSTO PRENHOLATO e outro  
APELADO : JOSE ANTONIO VASCONCELOS  
No. ORIG. : 00001883020114036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Fl. 347/352 : Considerando que o apelado JOSÉ ANTONIO VASCONCELOS, devidamente intimado no sentido de regularizar sua representação processual, não se manifestou, abra-se vista a Defensora Pública da União para que nomeie Defensor Público Federal para a defesa do apelado e apresente contrarrazões.

Intime-se o apelado PEDRO CARVALHO CASSEMIRO na pessoa de sua patrona constituída para que junte original das contrarrazões de fls. 291.

Int.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

## **SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA**

**Boletim de Acordão Nro 9310/2013**

00001 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005897-04.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005897-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/06/2013 1025/3030

ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO : JOSE EDUARDO DE PAULA ALONSO e outros  
: ISABEL APARECIDA DE PAULA ALONSO  
: REGINA STELA RANGEL GARCIA  
ADVOGADO : FABIO LUGARI COSTA e outro  
AGRAVADO : ATELIER DE ASSESSORIA PUBLICITARIA LTDA e outros  
: MARIETA SOBRAL VANUCCHI  
: LUIZ ALBERTO VANUCCHI  
ADVOGADO : ANA REGINA GALLI INNOCENTI e outro  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : SUZANA FAIRBANKS DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
: CREA/SP  
ADVOGADO : SONIA MARIA MORANDI M DE SOUZA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00176385020064036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PERÍCIA CONTÁBIL REQUERIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. ADIANTAMENTO DOS HONORÁRIOS DO PERITO PELA UNIÃO, TAMBÉM INTEGRANTE DO POLO ATIVO DA RELAÇÃO PROCESSUAL. AFASTAMENTO. INCIDÊNCIA DO DISPOSTO NO ART. 18 DA LEI N. 7.347/85. RECURSO PROVIDO.**

I - O artigo 18 da Lei n. 7.347/85, norma processual especial, prevê, expressamente, que nas ações disciplinadas pela referida lei "não haverá adiantamento de custas, emolumentos, honorários periciais e quaisquer outras despesas, nem condenação da associação autora, salvo comprovada má-fé, em honorários de advogado, custas e despesas processuais."

II - Inviabilizado o julgamento do agravo de instrumento nos termos do art. 557, do CPC, tendo em vista o entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de que, para afastar a aplicação do art. 18, da Lei n. 7.347/85, deve ser observada a cláusula de reserva de plenário, prevista no art. 97 da Constituição da República, nos termos assentados pela Súmula Vinculante n. 10/STF (Rcl 14536, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe-187 de 21.09.2012; Rcl 15084 MC, Rel. Min. Celso de Mello, DJe-022 de 31.01.2013; e Rcl 11785 MC, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJe-103 de 31.05.2011).

III - A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça assentou, em sede de embargos de divergência, que, se por um lado, não há como exigir do autor da Ação Civil Pública o adiantamento das custas da perícia judicial por ele requerida, sem declarar a inconstitucionalidade do art. 18 da Lei 7.347/1985, por outro, não se pode compelir o réu a arcar com o adiantamento desses valores para a produção de prova contra si mesmo, por ausência de previsão legal (REsp 981.949/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 15.08.2011), não tendo sido, outrossim, determinado, no aludido precedente, que o adiantamento dos honorários do perito fosse efetivado pela Fazenda Pública ou pela pessoa jurídica de direito público, a qual o Ministério Público esteja vinculado.

IV - Por outro lado, integrando a União o polo ativo da relação processual, juntamente com o Ministério Público (art. 5º, I e III, § 2º da Lei n. 7.347/85), não há como aplicar-lhes regimes distintos no tocante à incidência da norma veiculada pelo artigo 18 da Lei n. 7.347/85, nem afastar sua aplicação, sem a observância do art. 97, da Constituição da República.

V - Agravo legal provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de maio de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

**Boletim de Acórdão Nro 9295/2013**

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0046845-12.1997.4.03.6100/SP

1999.03.99.035537-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : CERAMICA SOAMIM LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO JOSE DE ARRUDA BUREGIO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 97.00.46845-3 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PRESCRIÇÃO - TRIBUTO LANÇADO POR HOMOLOGAÇÃO - PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA AJUIZAMENTO DE AÇÃO DE REPETIÇÃO/COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO - ADOÇÃO DA TESE DO STJ - ADEQUAÇÃO AO ENTENDIMENTO DO STF - DESNECESSIDADE.**

1. O acórdão embargado, ao tratar da contagem do prazo prescricional para a ação de repetição/compensação de indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação, filiou-se ao entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça quando do julgamento do REsp 1.002.932/SP, o qual estabeleceu que em relação aos pagamentos anteriores à vigência da Lei Complementar 118/05, a prescrição deveria observar a denominada tese dos "cinco mais cinco" anos e, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.05.2005, o prazo para repetição de indébito seria de cinco anos a contar da data do pagamento.

2. O recurso de embargos de declaração tem por objetivo a adequação do julgado ao entendimento adotado no Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005, considerando válida a aplicação do novo prazo de 5 (cinco) anos tão somente às ações ajuizadas após o decurso de *vacatio legis* de 120 dias (RE 566.621/RS).

3. No caso *sub examinem*, os embargos declaratórios não merecem acolhimento, pois o v. acórdão embargado, apesar de não prestigiar a tese levantada pela União, reconheceu a prescrição decenal da pretensão de restituir o indébito.

4. Considerando que a ação de repetição de indébito foi ajuizada em 23 de outubro de 1997 e tem por objetivo a restituição dos tributos recolhidos entre setembro de 1989 e março de 1992, a alteração do termo de contagem do prazo prescricional (ajuizamento da ação ou data do recolhimento) não trará qualquer resultado prático para o embargante pois, no caso, a prescrição é decenal e não está configurada em qualquer hipótese.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de maio de 2013.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

2002.03.99.012975-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : SPECTRUM SISTEMAS DE TELEVISAO LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO JOSE DA SILVA FORTES e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
INTERESSADO : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL  
ADVOGADO : MORGANA LOPES CARDOSO FALABELLA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 96.00.20157-9 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE PROLAÇÃO DECISÃO MONOCRÁTICA PELO RELATOR COM FULCRO NO QUE PRECEITUA O ART. 557, "CAPUT", DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DISTRIBUIÇÃO DE SINAIS DE TELEVISÃO POR MEIOS FÍSICOS - DISTV. PORTARIA 250/89 DO MINISTÉRIO DAS COMUNICAÇÕES. COMUNIDADE ABERTA. NECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO DO PODER PÚBLICO. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. Verifica-se que o art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.
2. O serviço de Distribuição de Sinais de Televisão - DISTV encontrava-se regulamentado por força da Portaria nº 250/89 do Ministério das Comunicações, a qual estabelecia tratamento diferenciado às operadoras, segundo o tipo de comunidades para as quais prestassem serviço, exigindo autorização para as abertas, dispensando-se para as fechadas.
3. Verifica-se dos documentos carreados aos autos pela impetrada que a apelante prestava, na realidade, serviços de TV a cabo, agindo fora dos ditames da Portaria nº 250/89 do Ministério das Comunicações.
4. Constatou-se que a impetrante veiculava nos meios de comunicações locais propaganda de prestação de Serviços de TV a cabo (fls. 202), bem como foi carreado aos autos "contrato de cessão onerosa de direito de uso de postes" celebrado com a Companhia Energética de São Paulo, firmado com o escopo de incrementar os serviços de TV a cabo, para os quais não tinha concessão para operar (fls. 203/219).
5. Conforme bem demonstrado pela parte impetrada a apelante não restringe as suas atividades ao serviço de DISTV, o qual deveria, segundo a norma vigente à época, ser direcionado apenas à comunidade fechada.
6. Diante de todo o quadro probatório coligido aos autos, verifica-se que a autoridade impetrada agiu dentro das normas legais, buscando, por meio do seu poder de polícia, dar cumprimento às normas que regulamentam o serviço de DISTV, que estava sendo flagrantemente descumprido pela empresa apelante.
7. A Administração Pública, na esfera de atividade concreta tem o poder-dever de coibir atos contrários à legalidade. É da substância de alguns atos administrativos a sua auto-executoriedade, ou seja, a Administração detentora do Poder de Polícia tem o dever de impor ao administrado um dever de obediência imediata, em que o contraditório é apenas postergado para um momento posterior.
8. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001437-25.2002.4.03.6002/MS

2002.60.02.001437-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO  
APELADO : ABDIAS APARECIDO DE PAULA e outros  
ADVOGADO : CICERO JOAO DE OLIVEIRA  
CODINOME : ABDIS APARECIDO DE PAULA  
APELADO : ABIZAI MACHADO  
: ACLIDES DE OLIVEIRA MORAES  
: ADALBERTO DE MELLO FAVILLA  
: ADAO FLORES MIRANDA  
ADVOGADO : CICERO JOAO DE OLIVEIRA  
CODINOME : ADAO MIRANDA FLORES  
APELADO : ADELGICIO ESTEVAM DO NASCIMENTO  
: ADELINO ZAGONEL  
: ADEMIR COLOMBO  
: AGENOR BASAGLIA BRONGNOLI  
: AGENOR COLOMBO  
ADVOGADO : CICERO JOAO DE OLIVEIRA  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL - AÇÃO VISANDO REPARAÇÃO DE DANOS (FIXAÇÃO DE PREÇOS POR ATO ADMINISTRATIVO) - EXTINÇÃO DO FEITO COM BASE NO ARTIGO 267, VIII, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - VERBA HONORÁRIA MAJORADA - APELO PROVIDO.**

1. O exercício da advocacia, pública ou privada, não pode ser amesquinhado com a fixação de honorários que se mostram baixíssimos conforme a singularidade do caso. Também não devem ser excessivos sem que para tanto haja uma razão de direito.
2. Em atenção ao disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, bem como aos critérios estipulados nas alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do mesmo dispositivo legal e aos princípios da causalidade e proporcionalidade, é conveniente fixar os honorários advocatícios no valor de **R\$ 5.000,00 (cinco mil reais)** em favor do patrono da parte apelante, a serem atualizados em consonância com o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009 (STF - AI 842063 RG, Relator(a): Min. MINISTRO PRESIDENTE, julgado em 16/06/2011, DJe-169 DIVULG 01-09-2011 PUBLIC 02-09-2011 EMENT VOL-02579-02 PP-00217 - STJ - EREsp 1207197/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, CORTE ESPECIAL, julgado em 18/05/2011, DJe 02/08/2011).
3. Apelo provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026993-26.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.026993-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
EMBARGANTE : Ministério Público Federal  
PROCURADOR : RICARDO NAKAHIRA (Int.Pessoal)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : TECH DATA BRASIL LTDA  
ADVOGADO : MAURO BERENHOLC e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. O acórdão foi claro ao afirmar que antes da modificação da Lei nº 11.452/2007, o software era equiparado à obra intelectual, sob a égide, pois, da lei de proteção aos direitos autorais (Lei 9.610/98, artigo 7º, XII), que presumia, pois, a transferência de tecnologia no caso de concessão de licença de uso de software através de contrato celebrado com empresa estrangeira.
4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002552-62.2004.4.03.6115/SP

2004.61.15.002552-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : TECUMSEH DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : DECIO FRIGNANI JUNIOR e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP  
No. ORIG. : 00025526220044036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - SALÁRIO-EDUCAÇÃO - INCIDÊNCIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO SEU OBREIRO PELOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO EM VIRTUDE DE DOENÇA OU ACIDENTE - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO QUE É REFORMADA - INTELIGÊNCIA DO ART. 15 DA LEI Nº 9.424/96.

1. Salário-educação: o discurso da lei de regência determina que a base de cálculo da exação compreenderá **toda a remuneração** paga ao empregado, o que é uma realidade econômica abrangente da chamada "folha de salários". Sucede que as verbas pagas à conta de "*auxílio enfermidade*" e "*acidente de trabalho*" (verba equivalente aos quinze primeiros dias em que o empregado é afastado, por motivo de doença) integram a remuneração. A remuneração envolve não apenas o salário, mas também as demais verbas percebidas pelo empregado (art. 475 da CLT), onde naturalmente se insere o valor correspondente a primeira quinzena do afastamento, ainda que se diga que a mesma não tem direta vinculação com a atividade laborativa. Não tem vínculo com a prestação efetiva do trabalho, mas remunera o empregado que deve se afastar do serviço porque está doente ou acidentado.

2. Sentença de procedência dos embargos reformada, com inversão de sucumbência, prejudicado o apelo da embargante que pretendia aumento da verba honorária.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento a apelação da União e a remessa oficial, com inversão de sucumbência, e julgar prejudicado o apelo da embargante**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020982-73.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.020982-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : CARIM JOSE FERES  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : EMILIO IVO ULRICH (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : PERCIVAL MENON MARICATO e outro  
No. ORIG. : 00209827320054036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MERO ABUSO DO DIREITO DE RECORRER, COM NÍTIDA INTENÇÃO DE POSTEGAR O JULGAMENTO DEFINITIVO DO FEITO. AUSÊNCIA DE QUALQUER OMISSÃO, OU DEFEITO OUTRO CAPITULADO NO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, QUE PODERIA JUSTIFICAR ATÉ O PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO DE MULTA. IMPROVIMENTO DOS ACLARATÓRIOS.**

1. Alegação da FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO de que o v. acórdão deve ser integrado para adequar-se aos limites das alterações promovidas através Medida Provisória nº 567/2012, vigente desde 4/5/2012, que altera o rendimento dos depósitos ("cadernetas") de poupança. Por sua vez, alega a UNIÃO que o v. acórdão é omisso, eis que não houve manifestação plena e expressa sobre o não reconhecimento da vedação da cumulação da reparação nas esferas administrativa e judicial, nos termos do artigo 16 da Lei nº 10.559/2002; a repelida alegação de ocorrência da prescrição quinquenal determinada pelo artigo 1º do Decreto nº 20.910/32 e artigo 1º da Lei nº 9.494/97; a majoração do valor da indenização, em violação ao artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal e artigo 4º, § 2º, da Lei nº 10.599/02; e o disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.
2. Consta expressamente no acórdão vergastado, a incidência ao caso concreto da Lei nº 9.494/97, artigo 1º/F, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, que prevê, nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, a incidência dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Ora, está ínsita nesta assertiva a necessária aplicação de qualquer modificação posterior relacionada aos rendimentos da caderneta de poupança, que esteja vigente na ocasião do pagamento (*tempus regit actum* - norma de índole processual), revelando-se *completamente redundante* a pretensão da FAZENDA ESTADUAL, razão pela qual seu recurso não deve ser provido, revelando-se como protelatório e em abuso do direito de recorrer.
3. Do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. **Todas** as questões aventadas pela UNIÃO como omitidas - cumulação da reparação nas esferas administrativa e judicial, prescrição quinquenal, majoração do valor da indenização e verba honorária - foram *devidamente discorridas e fundamentadas* no v. acórdão impugnado, que tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
4. Inservibilidade para fins de prequestionamento (ausência de infração ao art. 535 do CPC).
5. Tratando-se de embargos de declaração manifestamente improcedentes e protelatórios (autêntico abuso do direito de recorrer), é de rigor a aplicação para cada uma das embargantes da multa de 1% do valor dado à causa originária (R\$ 50.000,00), devidamente atualizado, com base no artigo 538, parágrafo único, do CPC.
6. Embargos de Declaração improvidos, com incidência de multa.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer e negar provimento aos embargos de declaração com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto do Senhor Desembargador Federal Relator que fazem parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009049-88.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.009049-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP  
ADVOGADO : MARIA ELIZA MOREIRA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DA ORIGEM, NATUREZA E FUNDAMENTO LEGAL DA DÍVIDA. RECURSO IMPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.
2. A Certidão de Dívida Ativa apesar de gozar de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do parágrafo único do artigo 204 do Código Tributário Nacional reproduzido no artigo 3º da Lei nº 6.830/80. No caso dos autos a embargante demonstrou a nulidade da certidão de dívida ativa uma vez que não atende ao disposto no artigo 202, III, do Código Tributário Nacional e no artigo 2º, § 5º, III, da Lei nº 6.830/80, quanto à indicação da origem, natureza e fundamento legal da dívida, ferindo o princípio constitucional da legalidade.
3. No caso dos autos a CDA não indica satisfatoriamente a origem e a natureza do crédito, mencionando apenas "taxas", sem especificar de que tipo de exação se trata, pois no anverso da CDA, no campo "receita", está indicado o número "03" e no campo "natureza do débito" consta "IPTU - Territorial". O anverso desta CDA esclarece que os fundamentos legais estariam indicados no verso deste documento, no qual há menção a diversos dispositivos, tais como a Constituição Federal, CTN, LEF, CPC, CTM (Lei Municipal 5.626/85), além de legislações relativas a IPTU, Taxa de Serviços Urbanos, Taxas Decorrentes do Exercício do Poder de Polícia Administrativa e Acréscimos Legais. Ao discriminar a cobrança relativa à "receita 03", o verso explicita tratar-se de "Imposto sobre a Propriedade Territorial e/ou Taxa de Serviços Urbanos - IPTU".
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058500-45.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.058500-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro  
APELADO : EDIVAL LEITE DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 00585004520054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRECI 2ª REGIÃO. LEI 12.514/2011. APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. O artigo 8º da Lei 12.514/2011 que dispõe sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelece que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
2. Por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de

natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso, não procedendo a alegação do apelante de que só surtiria efeitos sobre as execuções fiscais propostas após a sua entrada em vigor.

3. A Lei 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal.

4. Nada impede o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

5. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Desembargadora Federal Regina Costa que lhe dava provimento.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048732-61.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.048732-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : HAUSTEN IND/ ELETRO MECANICA LTDA  
ADVOGADO : GUILHERME HUGO GALVAO FILHO e outro

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. ARREMATÇÃO DO BEM POR VALOR INFERIOR A 50% DA AVALIAÇÃO. PREÇO VIL CARACTERIZADO. NULIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.

2. Assiste razão à apelante quanto à insurgência de que 1000 quilos de chapa de ferro foram arrematados por preço vil, pois o quilo da chapa de ferro foi avaliado em R\$ 3,50, tendo sido arrematados por R\$ 1.400,00 (um mil e quatrocentos reais), ou seja, R\$ 1,40 o quilo, o que equivale a 40% do valor da avaliação, caracterizando preço vil.

3. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011528-98.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.011528-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT  
EINSTEIN  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 134/135vº

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IMPOSSIBILIDADE DE SE CONDENAR A PARTE NO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E CUSTAS PROCESSUAIS, DIANTE DA AUSÊNCIA DE LITIGIOSIDADE INSTAURADA NO FEITO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO PARA MANTER A DECISÃO SINGULAR DO RELATOR.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009082-13.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.009082-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : MUNICIPIO DE SANTOS SP  
ADVOGADO : DEMIR TRIUNFO MOREIRA e outro  
No. ORIG. : 00090821320074036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - NÃO É OBRIGATÓRIA A PRESENÇA DE FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA MANTIDA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica.
2. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil,

pois o recurso do ora agravante foi manejado contra entendimento pacífico de Tribunal Superior.

3. Honorários advocatícios mantidos no valor fixado na sentença.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051009-16.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.051009-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em Sao Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA  
APELADO : ALGACYR ANTONIO RODRIGUES TEIXEIRA  
No. ORIG. : 00510091620074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRECI 2ª REGIÃO. LEI 12.514/2011. APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. O artigo 8º da Lei 12.514/2011 que dispõe sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelece que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".

2. Por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso, não procedendo a alegação do apelante de que só surtiria efeitos sobre as execuções fiscais propostas após a sua entrada em vigor.

3. A Lei 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal.

4. Nada impede o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

5. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Desembargadora Federal Regina Costa que lhe dava provimento.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

2008.03.99.006274-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : SEBASTIAO CARLOS FRANCESCHINI e outro  
: MARIA FERNANDES FRANCESCHINI  
ADVOGADO : DIRCEU DA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : VIVIAN ALVES CARMICHAEL  
: ROSANA MARTINS KIRSCHKE (Int.Pessoal)  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 01.00.00031-5 3 Vr SUMARE/SP

EMENTA

**RESPONSABILIDADE CIVIL. MORTE DE MENOR POR ELETROCUSSÃO CAUSADA PELOS FIOS DE ALTA TENSÃO DE LINHA FÉRREA. AGRAVO RETIDO INTERPOSTO PELA RFFSA IMPROVIDO. QUESTÕES PRELIMINARES REFERENTES À ILEGITIMIDADE PASSIVA DA FAZENDA ESTADUAL E À PRESCRIÇÃO QUINQUENAL REPELIDAS. CULPA EXCLUSIVA DA RÉ. MAJORAÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO PELOS DANOS MORAIS. REDUÇÃO DO VALOR DA PENSÃO MENSAL DEVIDA AOS PAIS DA VÍTIMA A PARTIR DA DATA EM QUE A MESMA COMPLETARIA 25 ANOS DE IDADE. PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL TIDA POR OCORRIDA COM RELAÇÃO AOS JUROS DE MORA DOS ATRASADOS (PENSIONAMENTO). CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. SÚMULA 313/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DO ARTIGO 20, § 4º, DO CPC. APELAÇÃO DOS AUTORES PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO PARCIALMENTE PROVIDA. APELAÇÃO DA RFFSA PARCIALMENTE PROVIDA.**

1. Trata-se de ação de indenização por danos materiais e morais proposta perante a 2ª Vara Federal de Campinas/SP, por SEBASTIÃO CARLOS FRANCESCHINI e MARIA FERNANDES FRANCESCHINI, respectivamente, pai e mãe de Carlos Alexandre Franceschini, morto em 14/06/1994, aos 11 anos de idade, vítima de eletrocussão causada pelos fios de alta tensão da linha férrea, em face da REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A - RFFSA (a FAZENDA ESTADUAL foi denunciada à lide), visando a condenação ao pagamento de *danos materiais e morais*. Aduzem a total ausência de sinalização adequada e de medidas mínimas de segurança no local do acidente, notoriamente utilizado como ponto de travessia pela população local. Aduzem que no dia dos fatos, Carlos Alexandre brincava com o irmão e um amigo nas ferragens do lado externo da ponte de acesso à Olaria Yanssen, na cidade de Sumaré/SP, quando o menino escorregou e tocou um dos pés nos fios de alta tensão da linha férrea, que passam logo abaixo da referida ponte, aproximadamente a 25 cm desta, recebendo violenta descarga elétrica que ocasionou sua morte instantânea. Narram que os fios de alta tensão que ocasionaram a morte do filho dos autores estavam desprovidos de qualquer proteção ou isolamento, conforme conclusão exarada no laudo pericial nº 1014/95 do Instituto de Criminalística, realizado nos autos do Inquérito Policial nº 1061/94, cujo trâmite deu-se pela 3ª Vara Criminal de Campinas/SP. Ressaltam que a ponte onde ocorreram os fatos é a via de acesso existente para travessia da linha férrea, no entanto, não havia no local nenhuma placa que alertasse sobre o perigo da alta tensão dos fios.

2. Consta dos autos *prova inconteste* da descarga elétrica que levou o menor Carlos Alexandre Franceschini, filho dos autores, a óbito, bem como das condições do local do fatídico acidente à época dos fatos, sendo desnecessária, portanto, a produção de prova testemunhal e pericial, até porque, decorridos quase 20 (vinte) anos da tragédia narrada nos autos, certamente muita coisa se modificou naquele cenário, razões pelas quais, se nega provimento ao agravo retido interposto pela RFFSA.

3. Questões preliminares atinentes à ilegitimidade passiva da FAZENDA ESTADUAL e à prescrição quinquenal repelidas pelos mesmos fundamentos exarados em primeiro grau de jurisdição. A cláusula sétima do contrato de

compra e venda das ações do capital social da Fepasa estabelece direito de regresso da RFFSA contra o Estado de São Paulo, a ser exercido na forma ali estabelecida, qual seja, pela incorporação do valor apurado ao principal refinanciado, daí a legitimidade da denunciada. Inocorrente prescrição, pois o direito de regresso ainda não se concretizou.

4. O presente caso retrata, indiscutivelmente, a *culpa exclusiva da ré*. O menino Carlos Alexandre contava com apenas 11 anos de idade na ocasião do acidente, razão pela qual, não há o menor cabimento da exigência de responsabilidade por seus atos. Não se pode contar com a noção de perigo de um menino de 11 anos de idade, muito menos culpá-lo por suas peripécias inocentes de criança. Além disso, se houvesse o mínimo de dificuldade para o acesso ao lado externo da ponte, uma criança de 11 anos, sem sombra de dúvidas, não conseguiria superá-la. Nesse contexto, as fotografias colacionadas aos autos, demonstram o péssimo estado de conservação da ponte que, ao invés de ser totalmente fechada - dado o perigo decorrente dos fios da rede elétrica a cerca de apenas 25 cm abaixo da ponte - contava com várias lacunas (buracos) no muro protetor, o que, certamente, facilitava o acesso ao seu lado externo. Ainda, consoante disposto no laudo do Instituto de Criminalística, "*a referida rede elétrica no local achava-se destituída de qualquer proteção ou isolamento*", o que caracteriza o total descaso e irresponsabilidade da extinta FEPASA, sucedida pela RFFSA, com a segurança das inúmeras vidas que ali diariamente transitavam, eis que, além de não zelar pelo seu patrimônio (omissão e negligência na preservação da ponte), não adotou sequer a cautela de prover o local de placa de aviso sobre os perigos da alta tensão.

5. É óbvio, evidente, patente e comovente o sofrimento, o padecimento moral, a angústia e as seqüelas perenes suportadas por um pai e por uma mãe, surpreendidos com a abrupta, repentina e violenta perda de seu filho em tenra idade, em virtude de eletrocussão causada *por culpa da inércia* da REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A - RFFSA. Tratando-se de culpa exclusiva da ré, merece provimento o apelo dos autores para que seja majorado o valor da indenização pelos danos morais para R\$ 100.000,00 (cem mil reais) com correção monetária a partir do arbitramento (Sumula 362/STJ). Os valores *em atraso* sofrerão correção monetária na forma da Resolução 134-CJF, e os juros de mora fluirão desde a data do evento danoso (Súmula 54/STJ), mas incidindo a Lei n° 11.960/2009 desde a data de sua vigência.

6. De acordo com a posição do Superior Tribunal de Justiça, a pensão mensal devida aos pais, pela morte de filho menor, deve manter-se no valor equivalente a 2/3 do salário mínimo, todavia, dos 16 até 25 anos de idade da vítima, reduzido, então, para 1/3 até a data em que Carlos Alexandre completaria 65 anos (AgRg no REsp 686.398/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/06/2010, DJe 18/06/2010; REsp 976.059/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 23/06/2009).

7. Sobre o capítulo do pensionamento, apenas há que se observar, com relação aos *juros de mora dos atrasados*, que eles incidirão da seguinte forma: 6% ao ano (artigos 1062 e 1063 do CC/16) desde a citação até janeiro de 2003, momento a partir do qual passa a incidir a taxa Selic (art. 406 do CC/02); após o advento da Lei n.º 11960, de 30/06/2009, que deu nova redação ao art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, o percentual dos juros passa a ser o estabelecido para caderneta de poupança (REsp 937.528/RJ, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJe 1º/9/11). Para esse fim, dá-se parcial provimento a remessa oficial tida por ocorrida.

8. A ordem para constituição de capital contida na sentença está conforme a Súmula 313/STJ ("Em ação de indenização, procedente o pedido, é necessária a constituição de capital ou caução fidejussória para a garantia de pagamento da pensão, independentemente da situação financeira do demandado" - DJ de 06/06/2005) já vigente ao tempo da prolação da sentença.

9. O artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil narra que se a Fazenda Pública for vencida, cabe ao magistrado fixar honorários advocatícios, consoante apreciação equitativa, observando os parâmetros previstos nas alíneas do parágrafo anterior, não se vislumbrando nenhuma ofensa perpetrada em primeiro grau de jurisdição.

10. Apelação dos autores parcialmente provida.

11. Apelação do ESTADO DE SÃO PAULO e da RFFSA parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo retido, dar parcial provimento à apelação dos autores apenas para majorar a condenação a título de danos morais; dar parcial provimento à apelação do ESTADO DE SÃO PAULO e da REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A - RFFSA tão somente para reduzir o valor da pensão mensal a partir da data em que a vítima completaria 25 anos; e dar parcial provimento à remessa oficial tida por ocorrida**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

2008.61.00.023248-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
EMBARGANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : ANA CLAUDIA VERGAMINI LUNA (Int.Pessoal)  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
INTERESSADO : RICARDO MALDONADO PERES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : PAULO EDUARDO ALMEIDA DE FRANCA e outro  
No. ORIG. : 00232482820084036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU OBSCURIDADE. PROPÓSITO DE PREQUESTIONAMENTO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPROVIMENTO, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.**

1. Alegação da UNIÃO FEDERAL, *para fins de pré-questionamento*, de que o v. acórdão embargado restou *omisso* quanto ao disposto nos artigos 97 e 103-A da Constituição Federal e, do mesmo modo, não observou o disposto na Súmula vinculante nº 10, pois ao afastar a aplicação do artigo 1º do Decreto nº 20.910/32, sob o argumento de que a pretensão deduzida é imprescritível, diante da supremacia dos direitos fundamentais previstos na Constituição Federal, acabou declarando a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público, sem que houvesse pronunciamento do Plenário ou Órgão Especial sobre a matéria. Afirma, ainda, que a tese disposta no acórdão acerca da imprescritibilidade do direito de ação em se tratando de casos de direitos fundamentais apresenta-se *obscura*, eis que não foi amparada por qualquer dispositivo legal ou constitucional, criando risco à ordem e segurança jurídica na medida em que eterniza os efeitos de situações ocorridas no passado. Narra, por fim, que o acórdão foi *omisso* quanto ao disposto nos artigos 4º, § 2º e 16 da Lei nº 10.559/02.
2. Incabível os embargos de declaração para fins de prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "*...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração*" (STJ, AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011); "*...É inviável a pretensão de prequestionar os dispositivos da Constituição Federal, quando a demanda é suficientemente apreciada com base na legislação infraconstitucional e estão ausentes quaisquer das hipóteses previstas no art. 535 do CPC*" (STJ, EDcl no MS 15.917/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/02/2013, DJe 07/03/2013); "*...O escopo de prequestionamento de dispositivos constitucionais para a viabilização de eventual recurso extraordinário não possibilita a oposição de embargos de declaração por refugir das hipóteses de cabimento previstas no art. 535 do CPC*" (EDcl no REsp 947.723/PR, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, DJe 20/6/12) - STJ, EDcl no AgRg no REsp 1252679/SE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2013, DJe 05/03/2013.
3. A Egrégia Sexta Turma negou provimento ao agravo retido e deu parcial provimento ao recurso de apelação interposto pela embargante através de fundamentação clara, adequada e suficiente, acerca da desnecessidade de indicação, na ação de indenização por dano moral, do montante pretendido pelo autor, eis que a fixação será arbitrada pelo Judiciário; do necessário preenchimento do pressuposto processual referente ao interesse de agir do autor; da imprescritibilidade das ações tendentes ao reconhecimento de indenizações por prejuízos advindos de prisão por perseguição política ocorrida durante o período da ditadura militar; da presença de provas suficientes a demonstrar o sofrimento moral imposto ao autor; da necessidade de manutenção do valor da indenização fixado em primeiro grau de jurisdição; e da impossibilidade do pretendido amesquinamento da verba honorária imposta às rés, inexistindo, dessa forma, omissão, contradição ou obscuridade no acórdão vergastado.
4. Tratando-se os embargos de declaração interpostos pela UNIÃO FEDERAL de manifestamente improcedentes e protelatórios, é de rigor a aplicação da multa de 1% do valor dado à causa originária (R\$ 26.000,00), devidamente atualizado, com base no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.
5. Embargos de Declaração improvidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos de declaração, com aplicação de multa**, nos termos do relatório e voto do Senhor Desembargador Federal Relator que fazem parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028283-66.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.028283-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : AGROPECUARIA QUATRO A LTDA  
ADVOGADO : MARIA HELENA TAVARES DE PINHO TINOCO SOARES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00282836620084036100 17 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PROCESSO CIVIL - RENÚNCIA AO DIREITO - ADESÃO A PARCELAMENTO - PROCESSO EXTINTO NOS TERMOS DO ARTIGO 269, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - VERBA HONORÁRIA REDUZIDA - APELO PROVIDO.**

1. A causa não exigiu dos patronos das partes esforço profissional além do normal, de modo que entendo correta a sua fixação no percentual de 10% sobre o valor do débito executado, nos termos do disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil. No entanto, a singeleza da matéria tratada não recomenda que a base de cálculo dos honorários seja o valor atualizado da causa, que conforme informado pela apelante seria de aproximadamente R\$ 160.000,00 à época da interposição do apelo.
2. O caso envolve decisão que apenas validou a renúncia sobre o direito em que se fundava a ação originária, sem capítulo condenatório, o que atrai o § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, a permitir um juízo de equidade sobre a verba honorária, juízo esse que comporta a eleição de um valor fixo, mesmo que inferior ao percentual de 10% sobre o valor da causa.
3. Em atenção ao disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, bem como aos critérios estipulados nas alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do mesmo dispositivo legal e aos princípios da causalidade e proporcionalidade, de rigor a redução dos honorários para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), levando em conta a natureza do *decisum* e a injustiça flagrante em impor honorários de mais de dezesseis mil reais em desfavor de quem, autorizado pela lei, podia aderir a favor fiscal, pondo fim ao litígio.
4. Apelo provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029147-07.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.029147-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : DANONE LTDA  
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO ALBINO DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00291470720084036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSO CIVIL - RENÚNCIA AO DIREITO - ADESÃO A PARCELAMENTO - PROCESSO EXTINTO NOS TERMOS DO ARTIGO 269, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - VERBA HONORÁRIA DEVIDA E REDUZIDA - APELO PROVIDO EM PARTE.**

1. Deve ser mantida a condenação da parte autora no pagamento da verba honorária, uma vez que o artigo 12, § 11, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06, de 22/07/2009 não se aplica à hipótese dos autos, pois não se trata de débito inscrito em dívida ativa e objeto de execução fiscal.
2. A singeleza da matéria tratada não recomenda que a base de cálculo dos honorários seja o valor da causa, que em 09/12/2008 era de R\$ 94.267,62 (fls. 87), e que ainda seria atualizado.
2. O caso envolve decisão que apenas validou a renúncia sobre o direito em que se fundava a ação originária, sem capítulo condenatório, o que atrai o § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, a permitir um juízo de equidade sobre a verba honorária, juízo esse que comporta a eleição de um valor fixo, mesmo que inferior ao percentual de 10% sobre o valor da causa.
3. Em atenção ao disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, bem como aos critérios estipulados nas alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do mesmo dispositivo legal e aos princípios da causalidade e proporcionalidade, de rigor a redução dos honorários para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), levando em conta a natureza do *decisum* e a injustiça flagrante em impor honorários de mais de nove mil reais em desfavor de quem, autorizado pela lei, podia aderir a favor fiscal, pondo fim ao litígio.
4. Apelo parcialmente provido para reduzir a honorária.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação para reduzir a verba honorária para R\$ 5.000,00**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023044-29.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.023044-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em Sao Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA  
APELADO : ANANIAS JOSE DOS SANTOS  
No. ORIG. : 00230442920084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### **PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRECI 2ª REGIÃO. LEI 12.514/2011. APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. O artigo 8º da Lei 12.514/2011 que dispõe sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelece que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
2. Por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso, não procedendo a alegação do apelante de que só surtiria efeitos sobre as execuções fiscais propostas após a sua entrada em vigor.
3. A Lei 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal.
4. Nada impede o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
5. Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Desembargadora Federal Regina Costa que lhe dava provimento.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009792-41.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.009792-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
EMBARGANTE : JOSE BENITES PENHA TORRES  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO DA SILVA e outro  
INTERESSADO : Ministério Público Federal  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PIMENTA OLIVEIRA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
No. ORIG. : 2004.61.00.027632-2 9 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no

acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. A decisão embargada tratou com clareza da existência de elementos a apontar à prática de suposto ato ímprobo, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021058-25.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.021058-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
EMBARGANTE : IMPACTO COML/ MEDICINAL LTDA  
ADVOGADO : MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 2004.61.82.012460-1 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. O v. acórdão embargado tratou com clareza da interrupção do prazo prescricional, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.

4. Recurso improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036070-55.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.036070-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : CARREFOUR COM/ E IND/ LTDA  
ADVOGADO : DIMAS LAZARINI SILVEIRA COSTA  
SUCEDIDO : FOCCAR FACTORING FOMENTO COML/ LTDA  
No. ORIG. : 97.00.00080-3 1 Vr ITAPEVI/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DO DÉBITO E EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS EXTINTOS NOS TERMOS DO ARTIGO 267, VI, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONDENAÇÃO DA FAZENDA NO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.
2. Mantida a condenação da União no pagamento da verba honorária, como fixada na sentença, haja vista que os honorários são devidos em razão da sucumbência da parte no processo, derivando eles da circunstância objetiva da derrota e, no caso dos autos, os embargantes obrigaram-se a constituir advogado para oferecer embargos à execução fiscal. Súmula 153 do STJ.
3. Agravo legal não provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019702-28.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.019702-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : ARULAV LAVANDERIA E TINTURARIA INDL/ LTDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/06/2013 1044/3030

ADVOGADO : KELLY CHRISTINA MONT'ALVÃO MONTEZANO e outro  
APELADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : MAURÍCIO ROBERTO YOGUI e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00197022820094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO - TAXA DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO AMBIENTAL/TCFA - LEI 10.165/00 - CONSTITUCIONALIDADE FIRMADA PELO EGRÉGIO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.
2. Legalidade na cobrança da Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental - TCFA. Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade da Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental, objeto da Lei 6.938/81, com a redação dada pela Lei 10.165/2000.
3. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006998-38.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.006998-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
EMBARGANTE : IND/ DE METAIS CHRIS COLABRONAL LTDA  
ADVOGADO : EDMUR BENTO DE FIGUEIREDO JUNIOR e outro  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
No. ORIG. : 00069983820094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE PROTETÓRIO - APLICAÇÃO DE MULTA.**

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que

não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. O v. acórdão tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. Consta do item 4 do acórdão que a parte agravante inova ao afirmar que a parte embargante não é apenas a empresa executada mas também seus sócios, uma vez no recurso de apelação nenhuma afirmação fez nesse sentido, mas tão-somente afirmou que os sócios foram incluídos na execução fiscal.

4. Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".

5. Embargos de declaração a que se nega provimento, com aplicação de multa.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento e impor multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008476-98.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.008476-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Estado do Mato Grosso do Sul  
ADVOGADO : WILSON MAINGUE NETO (Int.Pessoal)  
APELADO : JUNILZA LOPES MIGUELAO  
ADVOGADO : CHARLES PACHCIAREK FRAJDENBERG (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
PARTE RE' : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
PARTE RE' : MUNICIPIO DE CAMPO GRANDE MS  
ADVOGADO : MARACI SILVIANE MARQUES SALDANHA RODRIGUES (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00084769820104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

## EMENTA

AÇÃO DESTINADA A CONDENAÇÃO DOS PODERES PÚBLICOS A FORNECER MEDICAMENTO - CONCESSÃO DE TUTELA ANTECIPADA - CONTESTAÇÕES E PROVA PERICIAL - SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA QUE EXTINGUE A AÇÃO POR CARÊNCIA SUPERVENIENTE EM DECORRÊNCIA DO CUMPRIMENTO DA DECISÃO QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA (art. 267, VI, DO CPC) - APELO APENAS DO ESTADO DO MATO GROSSO DO SUL - PRELIMINAR ACOLHIDA PARA ANULAR O *DECISUM*, COM SUBSEQUENTE JULGAMENTO DO MÉRITO TAL COMO PERMITE O § 3º DO ART. 515 DO CPC (*CAUSA MADURA*) - PROCEDÊNCIA DO PEDIDO INICIAL, COM RATIFICAÇÃO DA TUTELA DE URGÊNCIA E IMPOSIÇÃO DE *ASTREINTES*.

1. A concessão de tutelas antecipatórias ou de liminares, atendendo um interesse urgente da parte autora que, se desprovido na ocasião poderia trazer-lhe prejuízo de difícil reparação, nem de longe obsta que a demanda prossiga; a concessão de tutelas emergenciais consiste em incidente processual que não esgota a prestação jurisdicional em 1ª instância, o que só ocorre com a prolação da sentença.

2. É insofismável a responsabilidade solidária dos entes federativos da União, Estados, Distrito Federal e Municípios na garantia do direito à saúde. Ainda que determinado serviço seja prestado por uma das entidades

federativas, ou instituições a elas vinculadas, nada impede que as outras sejam demandadas, de modo que todas elas (União, Estados, Município) têm, igualmente, legitimidade para figurarem no pólo passivo em causas que versem sobre o fornecimento de tratamentos, medicamentos e quaisquer outras ações de saúde. É que o funcionamento do Sistema Único de Saúde (SUS) é de responsabilidade solidária da União, dos Estados e dos Municípios, de modo que qualquer um desses entes tem legitimidade *ad causam* para figurar no polo passivo de demanda que busca a garantia do acesso a ações de saúde, ainda mais quando se trata de pessoas carentes que delas necessitam. Precedentes das Cortes Superiores e deste TRF/3ª Região.

3. Prova pericial e documental que demonstra, de modo contundente, que a autora - pessoa desempregada - necessita do medicamento ADALIMUMABE, aprovado pela ANVISA para o tratamento da psoríase desde 2008, indicado que é para o tratamento da doença da autora; sério risco de morte caso não possa se valer do fármaco.

4. Negar à apelada o medicamento necessário ao tratamento pretendido implica desrespeito às normas constitucionais que garantem o direito à saúde e à vida; mais: **ofende a moral administrativa** (art. 37 da Constituição), pois o dinheiro e a conveniência dos detentores temporários do Poder não sobreleva os direitos fundamentais. Não existe razão de Estado que suplante o direito à saúde dos cidadãos.

5. "O recebimento de medicamentos pelo Estado é direito fundamental, podendo o requerente pleiteá-los de qualquer um dos entes federativos, desde que demonstrada sua necessidade e a impossibilidade de custeá-los com recursos próprios. Isto por que, uma vez satisfeitos tais requisitos, o ente federativo deve se pautar no espírito de solidariedade para conferir efetividade ao direito garantido pela Constituição, e não criar entraves jurídicos para postergar a devida prestação jurisdicional" (STF - RE 607381 AgR / SC - SANTA CATARINA AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. LUIZ FUX Julgamento: 31/05/2011 Órgão Julgador: Primeira Turma).

6. Eventual alegação de ter caráter meramente programático o discurso constitucional a respeito do direito à saúde, é equívoco manifesto, pois o constituinte originário pretendeu garantir aos indivíduos o amplo acesso à saúde, compreendido aí o fornecimento - quando necessário - de medicamento imprescindível ao seu tratamento, ainda que seja de alto custo como é a hipótese dos autos. A saúde - como direito fundamental - está acima do dinheiro, embora assim não entendam os governantes; mas eles não podem se opor à Constituição na *ótica vesga* com que enxergam as prioridades que o Estado deve observar no trato dos interesses dos cidadãos e na busca do bem comum. O direito a saúde é indisponível (AgRg no REsp 1356286/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/02/2013, DJe 19/02/2013) e deve ser assegurado pelo Poder Público.

7. Sempre é possível a invocação de tutela antecipada, em razão da natureza urgente do pedido formulado. O art. 273, I do CPC prevê tal possibilidade, uma vez que dispõe expressamente que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela se, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança das alegações, bem como havendo fundado receio de dano irreparável. É o caso dos autos, pois o fornecimento de medicamentos é de maior urgência, uma vez que coloca em risco o mais importante bem protegido pelo ordenamento jurídico brasileiro: a vida.

8. A imposição de *astreintes* contra o Poder Público é admitida na jurisprudência como meio coercitivo de obrigação de fazer. Múltiplos precedentes do STJ.

9. Condenação em honorários, excetuada a União (Súmula 421/STJ).

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher a preliminar** suscitada no apelo do Estado de Mato Grosso do Sul, para **anular a sentença recorrida** e, prosseguindo no julgamento do feito com base no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, **julgar procedente o pedido, confirmando a tutela antecipada, para determinar o fornecimento do medicamento solicitado nos termos da inicial, prejudicado o mérito da apelação do Estado do Mato Grosso do Sul**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johanson de Salvo  
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000185-94.2010.4.03.6005/MS

2010.60.05.000185-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : KATIA REGINA BAEZ  
ADVOGADO : KATIA REGINA BAEZ e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00001859420104036005 1 Vr PONTA PORA/MS

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA DESTINADO A RECUPERAÇÃO DE TRANSPORTADOR DE MERCADORIAS IRREGULARMENTE INTRODUZIDAS NO PAÍS, SOBRE O QUAL PESA PENA DE PERDIMENTO - SENTENÇA DENEGATÓRIA MANTIDA, JÁ QUE A PROVA DA "INOCÊNCIA" DO PROPRIETÁRIO DEVE ESTAR DEFINIDA POR PROVA DOCUMENTAL PRÉ-CONSTITUÍDA, O QUE INOCORRE NA ESPÉCIE.**

1. O proprietário de veículo utilizado para o transporte de mercadorias desacompanhadas dos documentos fiscais respectivos (descaminho) sujeita-se às penas de multa e perdimento, nos termos do artigo 675 e 688 do Decreto 6.759/2009 e artigo 95 do Decreto-Lei 37/66.
2. Descabe examinar na via excepcional do mandado de segurança, fatos duvidosos, controversos, que exigem produção probatória, porquanto essa tarefa é inconciliável com a ação mandamental. Nesse passo, aliás, é bastante questionável o emprego do *mandamus* para recuperar veículo apreendido em repressão ao contrabando/descaminho, diante da necessidade que o seu proprietário tem de provar a "inocência" ou no mínimo o desconhecimento de que o bem foi usado na prática da infração.
3. Apelo desprovido: ausência de prova pré-constituída de que a impetrante desconhecia o emprego do automóvel (usado por um parente que residia no mesmo endereço dela) que transferiu para seu nome apenas dias depois da apreensão do veículo quando usado em descaminho.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005961-66.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.005961-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : MARIA LIA PINTO PORTO e outro  
: ELIZABETH JANE ALVES DE LIMA  
No. ORIG. : 00059616620104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE

- INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO - APLICAÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. O acórdão foi claro ao afirmar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos.
4. Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protetatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".
5. Embargos de declaração a que se nega provimento, com aplicação de multa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento e impor multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005962-51.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.005962-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : MARIA LIA PINTO PORTO e outro  
: ELIZABETH JANE ALVES DE LIMA  
No. ORIG. : 00059625120104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO - APLICAÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes;

- d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. O acórdão foi claro ao afirmar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos.
4. Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".
5. Embargos de declaração a que se nega provimento, com aplicação de multa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento e impor multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006061-18.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.006061-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro  
APELADO : DROGARIA UNIAO RIO PRETO LTDA -ME  
No. ORIG. : 00060611820104036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011. APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. O artigo 8º da Lei 12.514/2011 que dispõe sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelece que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
2. Por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso, não procedendo a alegação do apelante de que só surtiria efeitos sobre as execuções fiscais propostas após a sua entrada em vigor.
3. A Lei 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal.
4. Nada impede o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
5. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Desembargadora Federal Regina Costa que lhe dava provimento.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000804-03.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.000804-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro  
APELADO : FERNANDA MARTINS  
No. ORIG. : 00008040320104036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM EM SÃO PAULO. LEI 12.514/2011. APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. O artigo 8º da Lei 12.514/2011 que dispõe sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelece que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".

2. Por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso, não procedendo a alegação do apelante de que só surtiria efeitos sobre as execuções fiscais propostas após a sua entrada em vigor.

3. A Lei 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal.

4. Nada impede o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

5. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Desembargadora Federal Regina Costa que lhe dava provimento.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000637-80.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.000637-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro  
APELADO : JUVELINA JACINTA LARA  
No. ORIG. : 00006378020104036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM EM SÃO PAULO. LEI 12.514/2011. APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. O artigo 8º da Lei 12.514/2011 que dispõe sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelece que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
2. Por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso, não procedendo a alegação do apelante de que só surtiria efeitos sobre as execuções fiscais propostas após a sua entrada em vigor.
3. A Lei 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal.
4. Nada impede o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
5. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Desembargadora Federal Regina Costa que lhe dava provimento.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008456-68.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.008456-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : CELSO LUIZ BINI FERNANDES e outro  
: HAROLDO PEREIRA  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sorocaba SP  
ADVOGADO : DOMINGOS PAES VIEIRA FILHO e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : IONE TEREZINHA DA ROCHA PEREIRA  
ADVOGADO : ANAISA CHRISTIANE BOSCO e outro  
: MILTON BOSCO JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª Ssj> SP  
No. ORIG. : 00084566820104036110 3 Vr SOROCABA/SP

## EMENTA

DIREITOS CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA ONDE CIDADÃ BUSCA A CONDENAÇÃO DOS ENTES FEDERATIVOS A FORNECER-LHE MEDICAMENTO DE ALTO CUSTO (*SOLIRIS*), NÃO INCLUÍDO NA RELAÇÃO NACIONAL DE MEDICAMENTOS ESSENCIAIS/RENAME E NÃO APROVADO PELA ANVISA, DESTINADO AO TRATAMENTO DE MOLÉSTIA GRAVE (HEMOGLOBINÚRIA PAROXÍSTICA NOTURNA - HPN) - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA (COM ANTECIPAÇÃO DE TUTELA E FIXAÇÃO DE ASTREINTES) MANTIDA - SUPREMACIA DO DIREITO CONSTITUCIONAL À SAÚDE (APANÁGIO DA DIGNIDADE HUMANA), QUE DEVE SER ZELADO EM NÍVEL DO SUS POR TODOS OS ENTES DA FEDERAÇÃO (SOLIDARIEDADE), EM RELAÇÃO AO QUAL NÃO PODEM SER OPOSTAS A BUROCRACIA DO PODER PÚBLICO E NEM AS QUESTÕES ORÇAMENTÁRIAS - É CORRETO O DESEMPENHO DO PODER JUDICIÁRIO (ART. 5º, XXXV, DA CF) EM ASSEGURAR TAL DIREITO, QUE EMERGE DA MAGNA CARTA E DA LEI Nº 8.080/90 - MATÉRIA PRELIMINAR REPELIDA - APELAÇÕES E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS.

1. A saúde é um direito social (art. 6º) decorrente do direito à vida (art. 5º), disciplinado no artigo 196 e seguintes da Constituição Federal, e sua prestação em natureza ampla é preconizada na Lei nº 8.080/90 que regulamentou o art. 198 da Constituição (SUS). Diante disso, é insofismável a ilação segundo a qual cabe ao Poder Público obrigatoriamente a garantia da saúde mediante a execução de política de prevenção e assistência à saúde, com a disponibilização de *amplos serviços* de atendimento à população, envolvendo prevenção, de doenças, vacinações, tratamentos (internações, inclusive) e prestação de remédios.
2. "O funcionamento do Sistema Único de Saúde é de responsabilidade solidária da União, dos Estados e dos Municípios, de modo que qualquer um desses entes tem legitimidade *ad causam* para figurar no polo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso a medicamentos para tratamento de problema de saúde" (STJ, AgRg no REsp 1017055/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 18/09/2012). Múltiplos precedentes.
3. Cidadão acometida de Hemoglobinúria Paroxística Noturna - HPN. Trata-se da chamada doença de Marchiafava e Michelli, uma rara anemia hemolítica crônica de início insidioso e curso crônico, ocasionada por um defeito na membrana dos eritrócitos (proteína protetora). Quando o quadro evolui uma das maiores complicações é a trombose, sendo que os dois locais mais preocupantes são nas veias supra-hepáticas e no sistema nervoso central. Outros possíveis problemas incluem as crises dolorosas abdominais (de etiologia ainda incerta) e as infecções recorrentes, pois ocorre a destruição dos glóbulos vermelhos. Medicação pretendida: "SOLIRIS" (nome comercial), que tem como princípio ativo a substância ECULIZUMABE, é aprovado para o combate contra a doença na União Européia e nos Estados Unidos da América, conforme decisões da *European Medicines Agency - EMA* e *Food and Drug Administration- FDA*, que aprovaram o medicamento desde, respectivamente, 20.06.2007 e 16.03.2007. Fármaco que não foi aprovado pela ANVISA e não consta do RENAME; mesma situação que acontece no Canadá e na Escócia.
4. Na medida em que dificilmente se pode falar que o controle da indústria farmacêutica no Brasil é superior ao exercido pela *European Medicines Agency - EMA* e pela *Food and Drug Administration- FDA*, sobra apenas uma desculpa para a negativa governamental em incluir o "SOLIRIS" no âmbito da ANVISA: *o medicamento é caro!* Ainda: o parecer Nº 1.201/2011-AGU/CONJUR-Ministério da Saúde/HRP destaca que o SUS tem uma terapêutica adequada para o combate da doença, Transplante de células Tronco Hematopoiéticas (TCTHa); sucede que o Relator consultou a PORTARIA Nº 931 DE 2 DE MAIO DE 2006, do Ministro da Saúde, que aprova o Regulamento Técnico para Transplante de Células-Tronco Hematopoéticas e, no meio de uma gigantesca burocracia destinada a regular tais transplantes, não conseguiu localizar a alegada "indicação" de que o SUS pode custear esse difícil procedimento em favor de quem porta Hemoglobinúria Paroxística Noturna - HPN.
5. Resta difícil encontrar justificativa para se negar a uma pessoa doente de Hemoglobinúria Paroxística Noturna - HPN o medicamento "SOLIRIS", ainda que seja caro, quando a atual Relação Nacional de Medicamentos Essenciais/RENAME (Portaria MS/GM nº 533, de 28 de março de 2012) contempla três fitoterápicos: *Hortelã* (para tratamento da síndrome do cólon irritável), *Babosa* (para queimaduras e psoríase) e *Salgueiro* (para a dor lombar). Os limites enunciativos dessa Relação Nacional de Medicamentos Essenciais/RENAME e os supostos limites orçamentários do Poder Público (de difícil justificativa quando se sabe que há verbas públicas destinadas a propaganda da "excelência" do Governo de ocasião) não podem ser manejados se colidem diretamente contra o direito à vida, contra o direito social de integralidade do acesso à saúde e contra a essencial dignidade da pessoa humana.
6. Calha recordar que ao decidir sobre tratamentos de saúde e fornecimento de remédios o Poder Judiciário não está se investindo da função de co-gestor do Poder Executivo, ao contrário do que os apelantes frisam; está tão somente determinando que se cumpra o comando constitucional que assegura o direito maior que é a vida, está assegurando o respeito que cada cidadão merece dos detentores temporários do Poder Público, está fazendo recordar a verdade sublime que o Estado existe para o cidadão, e não o contrário. Na verdade o Judiciário está

dando efetividade ao art. 6º, inc. I, "d", da Lei nº 8.080/90 que insere no âmbito da competência do SUS a *assistência terapêutica integral, inclusive farmacêutica*.

7. A recomendação nº 31 do CNJ foi atendida na decisão de fls. 88, posteriormente homologada pelo despacho de fls. 251, de modo que não há que se falar em descumprimento da recomendação; ademais, uma recomendação de órgão administrativo, por mais venerável e importante que seja, como é o caso do CNJ, não pode impedir que a jurisdição seja prestada a quem a reclama, sob pena de afronta ao art. 5º, XXXV da Constituição.

8. A matéria aqui tratada já foi objeto de apreciação pela Presidência do Supremo Tribunal Federal em sede de dois pedidos de suspensão de segurança (ns. 4316 e 4304), tendo o então Min. Cesar Peluso repelido a mesma ladainha que aqui assoma: o valor da droga e a ausência de registro na ANVISA.

9. Corretas a antecipação de tutela com fixação de *astreintes*, bem como a imposição de honorária (módica).

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar toda a matéria preliminar** e, no mérito, **negar provimento aos recursos de apelação e à remessa oficial**, mantendo-se incólume a bem lançada sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014163-92.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.014163-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em Sao Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro  
APELADO : NESTOR DA SILVEIRA NICOLEIT  
No. ORIG. : 00141639220104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRECI 2ª REGIÃO. LEI 12.514/2011. APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. O artigo 8º da Lei 12.514/2011 que dispõe sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelece que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".

2. Por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso, não procedendo a alegação do apelante de que só surtiria efeitos sobre as execuções fiscais propostas após a sua entrada em vigor.

3. A Lei 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal.

4. Nada impede o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

5. Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Desembargadora Federal Regina Costa que lhe dava provimento.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022312-77.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.022312-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANNA PAOLA NOVAES STINCHI e outro  
APELADO : WAGNER JOSE DOS SANTOS  
No. ORIG. : 00223127720104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011. APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. O artigo 8º da Lei 12.514/2011 que dispõe sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelece que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".

2. Por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso, não procedendo a alegação do apelante de que só surtiria efeitos sobre as execuções fiscais propostas após a sua entrada em vigor.

3. A Lei 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal.

4. Nada impede o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

5. Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Desembargadora Federal Regina Costa que lhe dava provimento.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010018-75.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010018-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : CIA MELHORAMENTOS DE SAO PAULO IND/ DE PAPEL  
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO MALHEIROS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 06699352019854036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**AGRAVO INTERPOSTO PELA UNIÃO NOS TERMOS DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC -  
PROCESSUAL CIVIL - CONSTITUCIONAL - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - JUROS  
MORATÓRIOS - CABIMENTO - RECURSO IMPROVIDO**

1. No presente caso, desnecessária a juntada pela recorrente de demonstrativo dos cálculos atestando a eventual inclusão de juros entre a data da elaboração da conta e a expedição do precatório, eis que tal fato consta na decisão agravada.
2. Em face do lapso existente entre a realização dos cálculos e a extinção do débito, correta a aplicação dos juros moratórios, que devem incidir até a data da expedição do precatório, não havendo que se falar em ofensa ao artigo 100 da Constituição Federal. A determinação da incidência de juros consta do Manual de Cálculos da Justiça Federal, adotado pela Resolução nº 134, de 21.12.2010, item 5.2, do Conselho da Justiça Federal.
3. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Juiz Federal Convocado Herbert de Bruyn que lhe dava provimento.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031994-  
41.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031994-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
EMBARGANTE : BANCO ITAULEASING S/A  
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro  
: GISELE PADUA DE PAOLA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00132936520114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE DESCABÍVEL - APLICAÇÃO DE MULTA.**

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Em face do caráter manifestamente improcedente e protelatório dos presentes embargos de declaração, deve ser aplicada multa à parte embargante, no importe de 1,0% (um por cento) sobre o valor da causa, com base no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.
4. Recurso conhecido e improvido. Condenação da embargante ao pagamento de multa, no importe de 1,0 (um por cento) sobre o valor da causa.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, com aplicação de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003194-36.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.003194-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : GINO ORSELLI GOMES  
ADVOGADO : ANA PAULA CAPAZZO FRANCA e outro  
APELADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP  
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SAMEK e outro  
No. ORIG. : 00031943620114036100 16 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO DECLARATÓRIA DESCONSTITUTIVA DE PENALIDADE IMPOSTA PELA OAB/SP A ADVOGADO (ALEGAÇÕES DE CERCEAMENTO DE DEFESA NO PROCESSO DISCIPLINAR). EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO AVENTADA PELO AUTOR CONTRA A JUÍZA TITULAR DA VARA. SENTENÇA PROFERIDA PELO JUIZ SUBSTITUTO, DECLARANDO *EX OFFICIO* A PRESCRIÇÃO. APELO DO AUTOR ALEGANDO: NULIDADE DA SENTENÇA EM FACE DA INOBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NO ARTIGO 313 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL; NULIDADE POR "FARSA PROCESSUAL"; IMPRESCRITIBILIDADE DAS AÇÕES PURAMENTE DECLARATÓRIAS; CAUSAS DE INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO; JULGAMENTO "ULTRA PETITA" (PRESCRIÇÃO NÃO ALEGADA NA CONTESTAÇÃO DA OAB). APELO IMPROVIDO.

1. Ação buscando a desconstituição de punição aplicada ao autor pela OAB/SP, com base em supostos vícios que contaminaram a decisão administrativa. Oposição de exceção de suspeição em face da Exma. Juíza Federal Tânia Regina Marangoni em 25 de maio de 2012, por entender que o fato de a haver representado perante a Corregedoria Regional da 3ª Região e a Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ocasionaria a prolação de decisões contrárias aos interesses do autor/excipiente, em retaliação. Processo julgado no estado da lide (desnecessidade de colheita de prova testemunhal), quando o MM. Juiz Federal Substituto em exercício na Vara Federal pronunciou a prescrição quinquenal em desfavor do autor.
2. Ainda que formalmente a Dra. Tânia Regina Marangoni não tenha reconhecido a sua suspeição e declinado da condução do feito, a sentença foi prolatada por Juiz diverso daquele sobre o qual recaia a exceção de suspeição, de modo que não se observa irregularidade alguma, mesmo porque, na prática, o autor obteve o afastamento da Juíza titular embora a exceção de suspeição não tenha sido apreciada; ademais não se enxerga qualquer prejuízo processual à parte autora.
3. É despida de juridicidade e totalmente despropositada a alegação de nulidade do *decisum* à conta de suposta "fraude" urdida entre os Juízes no âmago da Vara Federal, assertiva que não passa de conjectura do apelante, sem qualquer vestígio nos autos, e que uma vez agitada no apelo só serve para desmerecer as argumentações nele tecidas. Não se pode enxovalhar gratuitamente a honorabilidade das funções jurisdicionais, atribuindo a Juízes e servidores da Justiça comportamento infame sem o mais ligeiro resquício de seriedade, como aqui ocorre. Tratando-se de alegação graciosa, embora infamatória das autoridades judiciárias, tangenciando a litigância de má fé deve ser desprezada como aqui se faz.
4. O trânsito em julgado da decisão administrativa que penalizou o autor se deu em **09/09/2004** e o ajuizamento da presente ação se deu em **01/03/2011**, ou seja, decorridos **mais de seis anos**, pelo que fica evidente o transcurso do prazo prescricional conforme dispõe o art. 1º do Decreto nº 20.910/1932, o qual é aplicável à Ordem dos Advogados do Brasil, tendo em vista a sua natureza jurídica de autarquia federal e o caráter **desconstitutivo** de ato jurídico, emprestado pelo próprio autor à demanda ajuizada. Tratando-se de ação **declaratória desconstitutiva**, é situação em que o Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento pela *possibilidade de se reconhecer a ocorrência de prescrição* (precedentes).
5. Inocorrência de qualquer causa suspensiva do fluxo prescricional na espécie - o pedido protocolizado pelo autor junto a Ordem dos Advogados do Brasil/Seção São Paulo em 24 de maio de 2010, visando a extinção da punição aplicada não se enquadra nas causas interruptivas do prazo prescricional, contidas no art. 202 do CC - , mas constata-se, ainda, que mesmo que esse pedido tivesse o condão de interromper o prazo prescricional, isso não ocorreria uma vez que a decisão que impôs a penalidade ao autor tornou-se irrecorrível em **09 de setembro de 2004**, ficando evidente, também neste particular, o transcurso do prazo prescricional de 5 anos.
6. A r. sentença está de acordo com o que dispõe o artigo 219, parágrafo 5º, do Código de Processo Civil, que dispõe que "o Juiz pronunciará, de ofício, a prescrição."
7. Apelo desprovido (*prescrição mantida*), restando prejudicado o exame da questão de fundo e do pedido de antecipação de tutela.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007226-84.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.007226-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP  
ADVOGADO : JONATAS FRANCISCO CHAVES e outro  
APELADO : EDMILSON EVAN DOS SANTOS  
ADVOGADO : THIAGO LOPES LEITE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

**ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA - INSCRIÇÃO DE NÃO GRADUADOS - ARTIGO 2º, INCISO III, DA LEI 9696/98 - COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE PROFISSIONAL - SENTENÇA MANTIDA**

1. A Lei 9.696/98, ao regulamentar o exercício da atividade de Educação Física, prevê a inscrição e registro dos profissionais graduados nos conselhos regionais, contemplando também os não graduados que exerciam a profissão antes do início da vigência da lei.
2. O parágrafo 2º do artigo 2 da Resolução 45/2008 do CREF4/SP prevê a possibilidade de suprimento por declaração judicial de experiência profissional para fins de registro no conselho profissional.
3. A prova dos autos é suficiente para demonstrar que o autor exerceu as atividades próprias de Educação Física em período anterior ao advento da Lei 9.696/98. Início de prova documental (anotações em carteira profissional, recibos de pagamento e declaração particular registrada em cartório de prestação de serviços de instrutor de musculação), complementada por prova testemunhal robusta e idônea.
5. Há jurisprudência desta E. Corte que considera ilegais as exigências contidas nas Resoluções 45/02 do CONFEF e 45/2008 do CREF4/SP por extrapolarem os limites previstos na Lei 9696/98.
6. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à remessa oficial e à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002333-23.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.002333-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : JOSÉ JOSIVALDO MESSIAS DOS SANTOS e outro  
APELADO : BENILDES MARIA CRISTOFOLETTI  
No. ORIG. : 00023332320114036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM EM SÃO PAULO. LEI 12.514/2011. APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. O artigo 8º da Lei 12.514/2011 que dispõe sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelece que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
2. Por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso, não procedendo a alegação do apelante de que só surtiria efeitos sobre as execuções fiscais propostas após a sua entrada em vigor.
3. A Lei 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal.

4. Nada impede o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
5. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Desembargadora Federal Regina Costa que lhe dava provimento.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005679-76.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.005679-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : MARCELO DE MATTOS FIORONI e outro  
APELADO : RODRIGUES GALVAO ENGENHARIA LTDA  
No. ORIG. : 00056797620114036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011. APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. O artigo 8º da Lei 12.514/2011 que dispõe sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelece que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
2. Por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso, não procedendo a alegação do apelante de que só surtiria efeitos sobre as execuções fiscais propostas após a sua entrada em vigor.
3. A Lei 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal.
4. Nada impede o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
5. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Desembargadora Federal Regina Costa que lhe dava provimento.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009520-89.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.009520-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro  
APELADO : IVANDINICE DE FATIMA SOUZA RODRIGUES  
ADVOGADO : NOEL RODRIGUES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 00095208920114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM EM SÃO PAULO. LEI 12.514/2011. APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. O artigo 8º da Lei 12.514/2011 que dispõe sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelece que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".

2. Por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso, não procedendo a alegação do apelante de que só surtiria efeitos sobre as execuções fiscais propostas após a sua entrada em vigor.

3. A Lei 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal.

4. Nada impede o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Desembargadora Federal Regina Costa que lhe dava provimento.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005371-47.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.005371-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : BLOCOS SANTA LUZIA LTDA -ME

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI Nº 12.514/2011. APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. O artigo 8º da Lei nº 12.514/2011 que dispõe sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelece que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
2. Por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso, não procedendo a alegação do apelante de que só surtiria efeitos sobre as execuções fiscais propostas após a sua entrada em vigor.
3. A Lei nº 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal.
4. Nada impede o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Desembargadora Federal Regina Costa que lhe dava provimento.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005462-40.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.005462-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : MARCOS ROBERTO ARROYO PONCE DE LEON  
No. ORIG. : 00054624020114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI Nº 12.514/2011. APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. O artigo 8º da Lei nº 12.514/2011 que dispõe sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelece que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
2. Por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso, não procedendo a alegação

- do apelante de que só surtiria efeitos sobre as execuções fiscais propostas após a sua entrada em vigor.
3. A Lei nº 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal.
4. Nada impede o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
5. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Desembargadora Federal Regina Costa que lhe dava provimento.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005761-17.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.005761-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : JANE CALVITTI  
No. ORIG. : 00057611720114036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011. APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. O artigo 8º da Lei 12.514/2011 que dispõe sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelece que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
2. Por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso, não procedendo a alegação do apelante de que só surtiria efeitos sobre as execuções fiscais propostas após a sua entrada em vigor.
3. A Lei 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal.
4. Nada impede o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
5. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Desembargadora Federal Regina Costa que lhe dava provimento.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006169-08.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.006169-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : ROSK IND/ MECANICA LTDA  
No. ORIG. : 00061690820114036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI Nº 12.514/2011. APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. O artigo 8º da Lei nº 12.514/2011 que dispõe sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelece que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
2. Por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso, não procedendo a alegação do apelante de que só surtiria efeitos sobre as execuções fiscais propostas após a sua entrada em vigor.
3. A Lei nº 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal.
4. Nada impede o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
5. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Desembargadora Federal Regina Costa que lhe dava provimento.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006422-93.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.006422-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro  
APELADO : MARIA JOSE DE SANTANA FELIX COSTA  
No. ORIG. : 00064229320114036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM EM SÃO PAULO. LEI 12.514/2011. APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. O artigo 8º da Lei 12.514/2011 que dispõe sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelece que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
2. Por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso, não procedendo a alegação do apelante de que só surtiria efeitos sobre as execuções fiscais propostas após a sua entrada em vigor.
3. A Lei 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal.
4. Nada impede o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
5. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Desembargadora Federal Regina Costa que lhe dava provimento.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007230-98.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.007230-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : JERRY ALVES DE LIMA e outro  
APELADO : PETRONIO TABAJARA DE MAGALHAES SANSALONI  
No. ORIG. : 00072309820114036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI Nº 12.514/2011. APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. O artigo 8º da Lei nº 12.514/2011 que dispõe sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em

geral, estabelece que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".

2. Por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso, não procedendo a alegação do apelante de que só surtiria efeitos sobre as execuções fiscais propostas após a sua entrada em vigor.

3. A Lei nº 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal.

4. Nada impede o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

5. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Desembargadora Federal Regina Costa que lhe dava provimento.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007240-45.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.007240-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : JERRY ALVES DE LIMA e outro  
APELADO : ACOS BATISTA IND/ E COM/ DE TUBOS LTDA -ME  
No. ORIG. : 00072404520114036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI Nº 12.514/2011. APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. O artigo 8º da Lei nº 12.514/2011 que dispõe sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelece que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".

2. Por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso, não procedendo a alegação do apelante de que só surtiria efeitos sobre as execuções fiscais propostas após a sua entrada em vigor.

3. A Lei nº 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal.

4. Nada impede o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

5. Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Desembargadora Federal Regina Costa que lhe dava provimento.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007805-09.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.007805-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : MEGATEST INSPECAO E ASSESSORIA S/C LTDA  
No. ORIG. : 00078050920114036140 1 Vr MAUA/SP

## EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI Nº 12.514/2011. APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. O artigo 8º da Lei nº 12.514/2011 que dispõe sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelece que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
2. Por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso, não procedendo a alegação do apelante de que só surtiria efeitos sobre as execuções fiscais propostas após a sua entrada em vigor.
3. A Lei nº 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal.
4. Nada impede o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
5. Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Desembargadora Federal Regina Costa que lhe dava provimento.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009928-77.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.009928-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : RICARDO GARCIA GOMES e outro  
APELADO : DIGIPOINT COM/ IND/ E SERVICOS LTDA  
No. ORIG. : 00099287720114036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI Nº 12.514/2011. APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. O artigo 8º da Lei nº 12.514/2011 que dispõe sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelece que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
2. Por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso, não procedendo a alegação do apelante de que só surtiria efeitos sobre as execuções fiscais propostas após a sua entrada em vigor.
3. A Lei nº 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal.
4. Nada impede o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
5. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Desembargadora Federal Regina Costa que lhe dava provimento.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009939-09.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.009939-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP  
ADVOGADO : JORGE MATTAR e outro  
APELADO : VALDIR PINTO  
No. ORIG. : 00099390920114036140 1 Vr MAUA/SP

## EMENTA

### **PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI Nº 12.514/2011. APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. O artigo 8º da Lei nº 12.514/2011 que dispõe sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelece que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
2. Por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso, não procedendo a alegação do apelante de que só surtiria efeitos sobre as execuções fiscais propostas após a sua entrada em vigor.
3. A Lei nº 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal.
4. Nada impede o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
5. Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Desembargadora Federal Regina Costa que lhe dava provimento.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028861-69.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.028861-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : MARCELO DE MATTOS FIORONI e outro  
APELADO : ROGERIO ANTONIO DORSA GARCIA  
No. ORIG. : 00288616920114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### **PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI Nº 12.514/2011. APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. O artigo 8º da Lei nº 12.514/2011 que dispõe sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelece que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
2. Por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso, não procedendo a alegação do apelante de que só surtiria efeitos sobre as execuções fiscais propostas após a sua entrada em vigor.
3. A Lei nº 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais,

não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal.

4. Nada impede o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

5. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Desembargadora Federal Regina Costa que lhe dava provimento.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029871-51.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.029871-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo  
CREA/SP  
ADVOGADO : MARCELO DE MATTOS FIORONI e outro  
APELADO : JULIO CESAR CLEMENTE  
No. ORIG. : 00298715120114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011. APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. O artigo 8º da Lei nº 12.514/2011 que dispõe sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelece que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".

2. Por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso, não procedendo a alegação do apelante de que só surtiria efeitos sobre as execuções fiscais propostas após a sua entrada em vigor.

3. A Lei nº 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal.

4. Nada impede o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

5. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Desembargadora Federal Regina Costa que lhe dava provimento.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042094-36.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.042094-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro  
APELADO : LUIS ANTONIO CABANAS  
No. ORIG. : 00420943620114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRECI 2ª REGIÃO. LEI 12.514/2011. APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. O artigo 8º da Lei 12.514/2011 que dispõe sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelece que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".

2. Por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso, não procedendo a alegação do apelante de que só surtiria efeitos sobre as execuções fiscais propostas após a sua entrada em vigor.

3. A Lei 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal.

4. Nada impede o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Desembargadora Federal Regina Costa que lhe dava provimento.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042168-90.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.042168-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro  
APELADO : MARCOS CARMO MEDEIROS  
No. ORIG. : 00421689020114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRECI 2ª REGIÃO. LEI 12.514/2011. APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. O artigo 8º da Lei 12.514/2011 que dispõe sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelece que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
2. Por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso, não procedendo a alegação do apelante de que só surtiria efeitos sobre as execuções fiscais propostas após a sua entrada em vigor.
3. A Lei 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal.
4. Nada impede o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencida a Desembargadora Federal Regina Costa que lhe dava provimento.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0072315-02.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.072315-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP  
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro  
APELADO : BIOCLINICA MEDICA E LABORATORIAL DE SAO PAULO S/C LTDA  
No. ORIG. : 00723150220114036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011. APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. O artigo 8º da Lei 12.514/2011 que dispõe sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelece que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
2. Por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os fatos geradores ocorridos antes da sua entrada em vigor, não procedendo a alegação do apelante de que só surtiria efeitos sobre os fatos geradores ocorridos a partir de 2012.
3. A Lei 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal.
4. Nada impede o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
5. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Regina Costa acompanhou pela conclusão.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0072850-28.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.072850-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP  
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro  
APELADO : ALEA SERVICOS MEDICOS S/C LTDA  
No. ORIG. : 00728502820114036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011. APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. O artigo 8º da Lei 12.514/2011 que dispõe sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelece que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
2. Por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os fatos geradores ocorridos antes da sua entrada em vigor, não procedendo a alegação do apelante de que só surtiria efeitos sobre os fatos geradores ocorridos a partir de 2012.
3. A Lei 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal.

4. Nada impede o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
5. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Regina Costa acompanhou pela conclusão.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004676-25.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004676-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA  
APELADO : MUNICIPIO DE UBARANA SP  
ADVOGADO : NATALIA CORDEIRO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 10.00.00133-3 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - NÃO É OBRIGATÓRIA A PRESENÇA DE FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA MANTIDA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica.
2. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, pois o recurso da ora agravante foi manejado contra o entendimento pacífico de Tribunal Superior.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045380-80.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045380-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE MONTE MOR SP  
ADVOGADO : VICTOR FRANCHI (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 12.00.00001-3 1 Vr MONTE MOR/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E MANIFESTAMENTE PROTTELATÓRIO - APLICAÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. O acórdão foi claro ao afirmar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos.
4. Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".
5. Embargos de declaração a que se nega provimento, com aplicação de multa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento e impor multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00058 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045586-94.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045586-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA BARBARA D OESTE SP  
ADVOGADO : BRENO COSTA BATHAUS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 07.00.00359-4 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - NÃO É OBRIGATÓRIA A PRESENÇA DE FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA MANTIDA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica.
2. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, pois o recurso da ora agravante foi manejado contra o entendimento pacífico de Tribunal Superior.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001533-67.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.001533-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Ministério Público Federal  
PROCURADOR : ELEOVAN CESAR LIMA MASCARENHAS e outro  
APELADO : ODAIR CORNELIANI MILHOSSI  
ADVOGADO : FERNANDA RICHARD DA COSTA LIMA e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00015336720124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRETENDIDA IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA CALÇADA NO ARTIGO 11, II, DA LEI Nº 8.429/92. AUSÊNCIA DE RESPOSTAS, PELO PREFEITO MUNICIPAL DE MENDONÇA/SP, A OFÍCIOS ENDEREÇADOS PELO *PARQUET* FEDERAL. ATO ÍMPROBO INVISÍVEL DIANTE DA AUSÊNCIA DE DOLO. SENTENÇA DE REJEIÇÃO DA DEMANDA QUE RESTA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Apelação interposta pelo Ministério Público Federal contra a sentença que rejeitou a ação civil pública por improbidade administrativa promovida em face de Odair Corneliani Milhossi, Prefeito Municipal de Mendonça/SP, com fulcro no artigo 269, I, do Código de Processo Civil c/c artigo 17, §7º, da Lei 8.429/92.
2. A controvérsia originou-se no expediente nº 1.34.015.001058/2005-91, instaurado pela Procuradoria da República em São José do Rio Preto/SP para apuração de irregularidades na aplicação de verba pública federal pela Prefeitura Municipal de Mendonça/SP. Como a municipalidade não atendeu à requisição de informações e nem a sua reiteração, foi instaurado um segundo expediente, autuado sob o nº 1.34.015.000308/2011-13, visando o esclarecimento da ausência de resposta, bem como a função da servidora que recebeu os ofícios enviados pelo *parquet* federal - o que não se obteve. Em decorrência, o órgão ministerial interpôs a presente ação civil pública, à alegação de que a omissão de informações por parte de Odair Corneliani Milhossi, Prefeito Municipal de Mendonça/SP, viola o dever lealdade às instituições e configura ato de improbidade administrativa previsto no artigo 11, II, da Lei nº 8.429/92.
3. Necessidade de dolo para a configuração de ato de improbidade administrativa nos termos do artigo 11, II, da Lei nº 8.429/92. Precedentes.
4. A seqüência de atos e eventos noticiados nos autos não dá indicativos de má fé do Prefeito Municipal em deixar

de responder ofícios do Ministério Público Federal, com o intuito de menoscabar as funções do *parquet*. Pelo contrário, tudo indica que foi a desorganização administrativa da prefeitura de Mendonça - pequeno Município de 3.759 habitantes, que evoluiu de simples distrito da São José do Rio Preto - que deu causa a omissão nas respostas exigidas pelo Ministério Público Federal, sem concurso de dolo próprio do Alcaide Municipal ora réu.

5. Sentença que rejeitou a ação civil pública por improbidade administrativa mantida. Recurso desprovido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL e à remessa oficial**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006286-33.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.006286-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : INGRID TAMIE WATANABE e outro  
APELADO : VITERNAT LABORATORIOS LTDA  
No. ORIG. : 00062863320124036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011. APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. O artigo 8º da Lei 12.514/2011 que dispõe sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelece que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".

2. Por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso, não procedendo a alegação do apelante de que só surtiria efeitos sobre os fatos geradores ocorridos a partir de 2012.

3. A Lei 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal.

4. Nada impede o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

5. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Regina Costa acompanhou pela conclusão.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007521-35.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.007521-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : JOSÉ JOSIVALDO MESSIAS DOS SANTOS e outro  
APELADO : EDIMILSON DOS SANTOS  
No. ORIG. : 00075213520124036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM EM SÃO PAULO. LEI 12.514/2011. APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. O artigo 8º da Lei 12.514/2011 que dispõe sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelece que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente*".
2. Por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso, não procedendo a alegação do apelante de que só surtiria efeitos sobre os fatos geradores ocorridos a partir de 2012.
3. A Lei 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, *a*, da Constituição Federal.
4. Nada impede o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no *caput* do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
5. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Regina Costa acompanhou pela conclusão.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007370-30.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007370-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/06/2013 1078/3030

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA  
APELADO : MUNICIPIO DE PINDAMONHANGABA SP  
ADVOGADO : MÁRCIA MARIA MARCONDES ZYMBERKNOPF  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 09.00.00109-0 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - NÃO É OBRIGATÓRIA A PRESENÇA DE FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA MANTIDA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica.
2. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, pois o recurso da ora agravante foi manejado contra o entendimento pacífico de Tribunal Superior.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007524-48.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007524-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : FOGACA E FOGACA ITAI LTDA -ME  
ADVOGADO : AMAURI DE OLIVEIRA TAVARES  
No. ORIG. : 11.00.00004-9 1 Vr ITAI/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NÃO CARACTERIZADA. APELO PROVIDO.**

1. Conforme posicionamento consolidado no Superior Tribunal de Justiça há prescrição intercorrente quando, proposta a execução fiscal e decorrido o prazo de suspensão (um ano), o feito permanecer paralisado por mais de cinco anos, contados da data do arquivamento, por culpa da exequente, podendo, ainda, ser decretada *ex officio* pelo magistrado, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública, conforme previsão do artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, acrescentado pela Lei nº 11.051/2004.
2. No caso dos autos não houve o arquivamento dos autos e não ficou constatada a inércia do credor. Portanto, não está configurada a prescrição intercorrente.
3. Apelo provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação**, devendo os autos retornar à Vara de origem para o seu regular prosseguimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

### Boletim de Acórdão Nro 9289/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000066-19.1999.4.03.6103/SP

1999.61.03.000066-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : DELANNEY VIDAL DI MAIO e outros  
: JULIO CESAR NOGUEIRA NETO  
: LYSIS CLAUDIO LEAO SEROA DA MOTTA (= ou > de 65 anos)  
: LUCIMAR DE OLIVEIRA  
: ORLANDO ROBERTO NETO  
: WILTON FERNANDES ALVES  
ADVOGADO : ANDREA ALMEIDA RIZZO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

## EMENTA

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA - AUSÊNCIA DE RETENÇÃO NA FONTE - RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO: CONTRIBUINTE - DEPÓSITO, EM TRINTA PARCELAS MENSAIS, DO IMPOSTO QUE DEVERIA TER SIDO RETIDO PELA FONTE PAGADORA, SEM ACRÉSCIMOS LEGAIS E MULTA.

1. Homologado o pedido de desistência do recurso relativamente aos autores Dellanei Vidal Di Maio, Lucimar de Oliveira, Orlando Roberto Neto e Wilton Fernandes Alves, com fundamento no artigo 501, do Código de Processo Civil.
2. Narra o autor remanescente na lide que, ao receber as gratificações consolidadas, a fonte pagadora (Centro Técnico de aeronáutica - CTA) deixou de efetuar a retenção na fonte do valor correspondente ao imposto de renda.
3. Posteriormente, seguindo orientação emitida pelo próprio CTA, afirma ter procedido à retificação na declaração de rendimento do ano/base de 1996, exercício de 1997, a fim de incluir as gratificações como rendimentos "não tributáveis".
4. A despeito de seguir as instruções supra, noticia ter a Delegacia da Receita Federal solicitado que justificasse a não inclusão das gratificações recebidas na categoria "verbas tributáveis", passando a intimá-lo para o recolhimento devido com a cobrança de multa, juros e demais acréscimos.
5. Entende o autor que somente o imposto de renda deve incidir sobre referidas gratificações, razão pela qual pretende efetuar o depósito, em trinta parcelas, do imposto de renda que deveria ter sido retido na fonte, afastando-se a cobrança de seus consectários legais pela falta de recolhimento pela fonte pagadora, a quem reputa única e exclusiva culpa pelo ocorrido.
6. Mediante depósito parcelado apenas do valor principal, requer tutela jurisdicional para que se declare quitado o débito que possui perante a Receita Federal.
7. A falta de retenção na fonte, bem assim a informação incorreta prestada pela fonte pagadora não exime o contribuinte de oferecer à tributação rendimentos tributáveis recebidos a títulos de gratificações, mesmo que

constem do informe de rendimento como isentos ou não tributáveis ou que dele não conste.

8. Como sabido, a retenção na fonte é técnica que também constitui antecipação do imposto de renda, anualmente aferível, devido por aquele que percebe a renda.

9. Se não retido o valor do imposto de renda, o rendimento respectivo deve constar da declaração de ajuste anual do contribuinte, diante do que dispõem os artigos 5º e 11 da Lei nº 8.134/90.

10. O erro da fonte pagadora em não fazer a retenção ou orientação para que seja incluído no campo de rendimentos isentos e não tributáveis não implica em exoneração obrigacional do contribuinte, como se ocorresse anistia tácita para aquele que percebeu renda tributável, mesmo porque a anistia depende de lei expressa que a autorize.

11. Para o pagamento parcelado de débito tributário, necessário é que o interessado postule o benefício na esfera administrativa, submetendo-se às exigências pertinentes para tanto. Em caso de ilegal ou abusivo indeferimento da pretensão relativa ao parcelamento é que se deflagaria a via do controle jurisdicional.

12. Ademais, para a suspensão do crédito tributário é de se exigir, em princípio, o depósito do montante integral devido, nos termos do inciso II do art. 151 do Código Tributário Nacional, de maneira que não se pode suspender o processo administrativo diante de depósitos parciais realizados pelo autor.

13. Assim, não se há de falar em quitação do débito do autor, nem tampouco em suspensão de qualquer procedimento administrativo.

14. Os juros de mora são exigíveis, pois não constitui penalidade, mas simples remuneração do capital que o contribuinte usufruiu, independentemente da boa-fé ou da má-fé no atuar do devedor.

15. A correção monetária visa tão-somente manter o valor da moeda em função do processo inflacionário, não implicando em modificação ou majoração de valor.

16. Tendo o lançamento sido efetuado com dados cadastrais espontaneamente declarados pelo contribuinte, o qual, foi induzido a erro pelas informações prestadas pela fonte pagadora, incorreu em erro escusável no preenchimento da declaração, não comportando multa de ofício.

17. Honorários advocatícios a cargo das partes em relação aos seus procuradores, em decorrência da sucumbência recíproca.

18. A destinação de depósitos judiciais comprovadamente efetuados nos autos deverá ser decidida pelo juízo da causa, ao qual se encontram vinculados, observado o devido contraditório e após o trânsito em julgado da decisão definitiva, nos termos do artigo 1º, § 3º, incisos I e II, da Lei nº 9.703/98. .

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, homologar o pedido de desistência do recurso relativamente aos autores Dellanei Vidal Di Maio, Lucimar de Oliveira, Orlando Roberto Neto e Wilton Fernandes Alves e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038978-42.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.038978-7/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	: LONDON CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO	: APARECIDA MARCHIOLI BORGES MINAS e outro
PARTE RE'	: ROBERTO JANNY TEIXEIRA
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 311/312
No. ORIG.	: 00389784219994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - PRESCRIÇÃO - AUTO

## DE INFRAÇÃO - OCORRÊNCIA

1. O termo inicial da prescrição da ação de cobrança para tributos sujeitos a lançamento por homologação ocorre com a constituição do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo.
2. O termo final dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar. Precedentes do REsp 11202295, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.
3. Ocorrência de prescrição, porquanto presente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação do executado, ato processual não realizado até a presente data.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002197-39.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.002197-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : WAGNER ALBUQUERQUE RIBEIRO  
ADVOGADO : MAIRA MILITO GOES e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
PARTE AUTORA : ESCOLA DE ADMINISTRACAO FAZENDARIA ESAF  
ADVOGADO : ANTONIO DA SILVA AIRES e outro

## EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. CONCURSO PÚBLICO. EXAURIMENTO DO PRAZO PARA O EXERCÍCIO DO DIREITO DE AÇÃO.

1. O Edital nº 65/96, da Escola de Administração Fazendária - ESAF, que homologou o resultado final do concurso para provimento de Cargos Auditor Fiscal do Tesouro Nacional, foi publicado no Diário Oficial da União em 08/12/97. A partir daí teve início a fluência do prazo prescricional, *rectius*, decadencial de 01 (um) ano para a sua impugnação, nos moldes do art. 1º da Lei nº 7.144/83.
2. Ação ajuizada em 27/01/2000, mais de um ano após o término do prazo assinalado pelo aludido diploma legal, qual seja, 08/12/1998.
3. Exaurimento do prazo para o exercício da pretensão.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0050692-17.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.050692-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : CCF BRASIL COMMODITIES EXPORTADORA E CORRETORA DE  
MERCADORIAS E FUTUROS LTDA e outros  
: HSBC CAPITALIZACAO BRASIL S/A  
: HSBC FINANCIAL CAPITALIZACAO BRASIL S/A  
: HSBC CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS BRASIL S/A  
: HSBC SEGUROS BRASIL S/A  
ADVOGADO : GUILHERME BARRANCO DE SOUZA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - SENTENÇA PROFERIDA NOS TERMOS DE SEU INCONFORMISMO - FALTA DE INTERESSE DE RECORRER - IRRF SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - ART.35 DA LEI Nº 7.713/88 - ACIONISTA - INCONSTITUCIONALIDADE - CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Carecem as autoras de interesse em recorrer no que tange ao pleito de incidência da taxa SELIC a partir de janeiro de 1996, uma vez que a sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo.
2. O STF declarou a inconstitucionalidade do art. 35 da Lei nº 7.713/88, tão-somente, quanto à expressão "acionistas".
3. O imposto previsto no artigo 43 do CTN incide sobre a renda no momento em que esta torna-se disponível, jurídica ou economicamente para o contribuinte, consumando-se como previsto em sua hipótese de incidência.
4. Entendeu o STF ser inconstitucional a retenção na fonte do imposto de renda no que diz respeito ao acionista, vez que a distribuição dos lucros não se dá automaticamente no final do exercício financeiro, dependendo para tanto da manifestação da assembléia geral.
5. No tocante à correção monetária dos valores pleiteados a título de compensação, a ser operada a partir dos recolhimentos indevidos, conforme enunciado na Súmula n.º 162 do C. Superior Tribunal de Justiça, devem ser utilizados os critérios e índices amplamente aceitos pela jurisprudência e consolidados na Resolução n.º 134/10-CJF.
6. Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, a partir de 01º de janeiro de 1996, aplica-se a SELIC de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a utilização concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária.
7. A questão relativa aos efeitos do artigo 170-A, acrescentado pela Lei Complementar nº 104, de 10 de janeiro de 2001, ao Código Tributário Nacional, já se encontra pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça por meio do regime dos recursos repetitivos, previsto no art. 543 -C do CPC.
8. Considerando a data da propositura da ação (19/12/2000), não há falar-se em aplicabilidade do art. 170-A do CTN.
9. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com os termos da Lei nº 8.383/91 e legislação posterior.
10. Honorários advocatícios fixados com moderação, atendidos os ditames do art. 20, § 4º do CPC.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da apelação das autoras e negar provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004346-90.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.004346-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
PARTE AUTORA : TECNICA INDL/ TIPH LTDA  
ADVOGADO : DANIELA DE FARIA MOTA PIRES CITINO e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - PIS - DECRETOS-LEIS Nº 2445/88 E 2449/88 - MP Nº 1.212/95 E REEDIÇÕES - LEI Nº 9.715/98 - CONSTITUCIONALIDADE - LEI 9.718/98 - BASE DE CÁLCULO - PRECEDENTE DO E. STF - COMPENSAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE DARF.

1. A inconstitucionalidade dos decretos-lei nº 2445/88 e 2449/88 foi declarada pelo C. Supremo Tribunal Federal, tendo sido suspensa a execução das normas pela Resolução nº 49 do Senado Federal, de 10 de outubro de 1995.
2. Constitucional a exigência da exação nos moldes da MP nº 1.212/95 e reedições, sendo, todavia, indevidos os valores recolhidos sem observância do princípio insculpido do art. 195, § 6º, da Constituição Federal.
3. Declarada a constitucionalidade dos dispositivos da Lei nº 9715/98, quando do julgamento da ADIN nº 1417-DF, DJ 23.03.2001.
4. Conforme orientação do Supremo Tribunal Federal é inconstitucional o § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718 /98.
5. Subsiste a obrigação nos moldes previstos na Lei nº 9.715/98 e Lei Complementar nº 70/91 e legislação superveniente não abrangida pela decisão do C. STF, em particular as Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03.
6. Ausência das DARF"S comprobatórias do recolhimento indevido. Aplicação dos artigos 333 e 320, II do Código de Processo Civil.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021429-82.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.021429-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : NUTRADE COML/ EXPORTADORA LTDA

ADVOGADO : MARIA HELENA TAVARES DE PINHO TINOCO SOARES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 68/69  
No. ORIG. : 00214298220004036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - OCORRÊNCIA

1. O § 4º do art. 40, da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051/2004, que possibilita ao magistrado conhecimento *ex officio* da prescrição, após ouvida a Fazenda Pública, tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, de acordo com o princípio "tempus regit actum".
2. A existência de prazo superior a cinco anos antecedente à sentença, sem promoção de atos visando a execução do crédito por seu titular, autoriza, após cumprida a formalidade prevista no art. 40, § 4º da Lei n.º 6.830/80, o reconhecimento da prescrição intercorrente.
3. Legalidade da intimação realizada por mandado coletivo anteriormente à vigência da Lei nº 11.033/04, devido à aplicação do princípio *tempus regit actum*.
4. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0061592-07.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.061592-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : FORMA COMPUTADORES LTDA e outros  
: JAIME TAKANO  
EXCLUIDO : ELLIOT ABOUTBOUL  
APELADO : EDSON DIAS RODRIGUES  
: JORGE FUMIO KUROSSU  
: NELIO CONTRERAS  
ADVOGADO : MORINOBU HIJO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 428/430

#### EMENTA

#### AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - REEXAME NECESSÁRIO - INAPLICABILIDADE - PRESCRIÇÃO - OCORRÊNCIA

1. O reexame necessário, previsto no artigo 475 do Código de Processo Civil, refere-se ao processo de conhecimento e não ao de execução da dívida ativa.
2. O direito da Fazenda de constituir o crédito tributário pelo lançamento, conforme disposto no art. 173 do CTN, extingue-se após cinco anos contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Constituído definitivamente o crédito tributário, a Fazenda dispõe de cinco anos para

cobrança, nos termos do art. 174 do CTN.

3. Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar. Na presente hipótese, contudo, inaplicável a súmula 106 do C. STJ, porquanto verificada a inércia da Fazenda Nacional em buscar obter a citação da executada. Note-se não ter tentado outras formas de citação após a negativa do AR, optando por redirecionar o feito ao sócio da empresa.

4. Ocorrência de prescrição, porquanto presente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação da executada, ato processual não realizado até a presente data.

5. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014086-53.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.014086-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : MORUMBI MOTOR COM/ DE AUTOS S/A  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO DE ALMEIDA ALVARENGA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. FINSOCIAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DEPÓSITO JUDICIAL. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA NÃO CARACTERIZADAS. PEDIDO DE LEVANTAMENTO PARCIAL. ANUÊNCIA DA FAZENDA NACIONAL. CONVERSÃO DO SALDO DEPOSITADO EM RENDA A FAVOR DA UNIÃO. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO NA PROPORÇÃO DA QUANTIA CONVERTIDA. INDISPONIBILIDADE DOS BENS PÚBLICOS. IMPOSSIBILIDADE DE RENÚNCIA A CRÉDITO FISCAL POR PARTE DO PROCURADOR DA FAZENDA. PRAZO QUINQUENAL PARA A ADMINISTRAÇÃO LANÇAR DE OFÍCIO EVENTUAIS DIFERENÇAS APURADAS. AUTO DE INFRAÇÃO MANTIDO.

1. Obtenção de liminar pela autora em ação cautelar para desobrigá-la de recolher FINSOCIAL no período de dez/91 a mar/92, sucedida de decisão de mérito no mesmo sentido. Apelação da União parcialmente provida para reconhecer a constitucionalidade da contribuição com aplicação da alíquota de 0,5% até a vigência da Lei Complementar nº 70/91.

2. Depósito judicial, após o trânsito em julgado do acórdão, da quantia atinente ao débito acrescido de multa, juros moratórios e correção monetária. Posterior pedido de levantamento parcial do depósito, sem oposição da Fazenda. Conversão do saldo em renda a favor da União.

3. Posterior apuração de débito remanescente, lançado por meio de auto de infração, em virtude de o depósito judicial ter sido efetuado após o prazo inserto no art. 63, § 2º, da Lei nº 9.430/96.

4. O depósito judicial supre a necessidade de constituição formal do crédito tributário, suspendendo, desde então, sua exigibilidade. Precedentes. Não verificada a ocorrência de decadência quanto à constituição do crédito, tampouco de prescrição da pretensão de executá-lo.

5. A conversão do depósito em renda em favor da União tem o condão de extinguir o crédito tributário na proporção da quantia convertida. Apurada a insuficiência do depósito, incumbe à Administração Pública o dever de lançar de ofício, no prazo decadencial quinquenal, a parte do tributo não abarcada pela conversão do depósito em renda. Precedentes.
6. Descabida a alegação de que a ausência de oposição por parte do procurador da Fazenda Nacional quanto ao pedido de levantamento parcial do depósito judicial caracterizaria renúncia à parcela levantada, operando-se, com a conversão em renda da União da quantia remanescente, a extinção total do crédito tributário, independentemente de o depósito abranger a integralidade da dívida fiscal.
7. Em razão do princípio da indisponibilidade dos bens públicos, não pode o procurador da Fazenda Nacional, salvo expressa disposição legal editada pelo ente político competente, renunciar a tributos regularmente instituídos, sobretudo por se adstringir aos critérios e limites estatuídos em lei a atuação da Administração Pública.
8. A constituição e cobrança do crédito tributário consubstancia atividade vinculada e imperativa das autoridades fiscais e representantes da administração. Manutenção do auto de infração e, por conseguinte, do débito apurado. Inviabilidade de emissão de certidão negativa de débitos, bem como de expedição de ofício ao CADIN a fim de obstar eventual inscrição em seu cadastro do débito discutido e também de obtenção de ordem judicial impedindo o ajuizamento de execução fiscal quanto à dívida tratada na presente ação.
9. Apelação e remessa oficial providas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000039-40.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.000039-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : FANEM LTDA  
ADVOGADO : EVARISTO BRAGA DE ARAÚJO JÚNIOR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - PIS - MP Nº 1.212 /95 E REEDIÇÕES - CONSTITUCIONALIDADE - ANTERIORIDADE NONAGESIMAL - COMPENSAÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - SELIC.

1. Constitucional a exigência da exação nos moldes da MP nº 1.212/95 e reedições, sendo, todavia, indevidos os valores recolhidos sem observância do princípio insculpido do art. 195, § 6º, da Constituição Federal.
2. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais, o contribuinte poderá compensar esses valores com débitos referentes a contribuições da mesma espécie. Inteligência do art. 66, § 1º, da Lei nº 8.383/91 c.c. o art. 170 do CTN.
3. Possibilidade de compensação dos valores recolhidos a título de PIS na forma da MP nº 1.212 /95 no período de outubro/95 a fevereiro/96, exclusivamente com parcelas vincendas do próprio PIS.

4. No tocante à correção monetária dos valores pleiteados a título de repetição de indébito, a ser operada a partir dos recolhimentos indevidos, conforme enunciado na Súmula nº 162 do C. Superior Tribunal de Justiça, deve ser mantida a sentença que adotou o Provimento nº 26/01, o qual contempla índices amplamente aceitos pela jurisprudência.

5. Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, a partir de 01º de janeiro de 1996, aplica-se a SELIC de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a utilização concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária.

6. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com os termos da Lei nº 8.383/91.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001807-98.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.001807-5/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE	: PLASCO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO	: REMO HIGASHI BATTAGLIA
APELADO	: Servico de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO	: SILVIA APARECIDA TODESCO RAFACHO
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - NÃO OCORRÊNCIA - SEBRAE - SAT - SEGURO DE ACIDENTES DE TRABALHO - LEGALIDADE - MULTA E JUROS - EXIGIBILIDADE.

1. No sistema da persuasão racional, compete ao magistrado, a fim de formar sua convicção, delimitar a extensão e profundidade da instrução processual. Inteligência dos arts. 125, II, e 131 do CPC. Julgamento antecipado da lide que não constitui cerceamento de direito de defesa.

2. O tributo destinado ao SEBRAE tem natureza de contribuição de intervenção no domínio econômico. Irrelevante o porte econômico da empresa para se verificar a incidência da exação. Precedentes do STJ e do STF.

3. O Supremo Tribunal Federal decidiu no sentido de que o conceito de empresa, para fins de sujeição passiva à contribuição para o salário-educação, corresponde à firma individual ou à pessoa jurídica que, com ou sem fins lucrativos, pague remuneração a segurado-empregado (RE-Ag 405.444/RJ, Rel. Min. Cezar Peluzo, DJ: 27/03/08).

4. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de ser possível se estabelecer, por meio de Decreto, o grau de risco (leve, médio ou grave), partindo-se da atividade preponderante da empresa, para efeito de Seguro de Acidente do Trabalho (SAT), por inexistir afronta ao princípio da legalidade (art. 97 do CTN). Não ocorreu, com a edição da Lei nº 8.212/91, criação de nova contribuição. Também não há que se falar em contribuição estendida ou majorada.

5. A multa moratória tem natureza jurídica de sanção administrativa, sendo devida em razão do não pagamento do

tributo na data estipulada pela legislação fiscal.

6. Os juros de mora têm, por um lado, o escopo de remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e, por outro, inibir a procrastinação do litígio porquanto representam um acréscimo mensal ao valor originário do débito, corrigido monetariamente, calculados a partir do vencimento da obrigação, e em razão do inadimplemento dessa.

7. A incidência da taxa SELIC a partir de 01/01/96 encontra-se pacificada, não só nas Cortes Superiores, quanto neste Tribunal.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014413-61.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.014413-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DANIEL MICHELAN MEDEIROS  
APELADO : ARAUJO JUNIOR ENGENHARIA LTDA massa falida  
ADVOGADO : ADILSON SANTANA e outro  
ASSISTENTE : ADAIR PEREIRA DE ARAUJO JUNIOR  
ADVOGADO : SERGIO RICARDO CRICCI e outro

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - MEMORIAIS - ORDEM DE APRESENTAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO - PROVA TESTEMUNHAL - ALEGAÇÃO DE NULIDADE - AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL - CONTRATO ADMINISTRATIVO - EXECUÇÃO DE OBRA - DIFICULDADES TÉCNICAS NÃO PREVISTAS - ONEROSIDADE EXCESSIVA - EQUÍLIBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO - RECOMPOSIÇÃO - ÔNUS DA PROVA (ART. 333, II, CPC) - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA (ART. 21, *CAPUT*, DO CPC).

1. A ausência de memoriais, por si só, não implica ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa, demandando a comprovação de prejuízo.

2. Os depoimentos testemunhais colhidos na audiência de conciliação, instrução e julgamento não embasaram a sentença impugnada, ou seja, não tiveram influência no desfecho do processo, revelando, dessa forma, ausência de interesse recursal.

2. De acordo com a *teoria da imprevisão*, diante de situações de anormalidade, autoriza-se a revisão da avença, a fim de que seja restabelecido o equilíbrio econômico-financeiro originalmente contratado.

3. Considerando o disposto no art. 65, II, "d", da Lei nº 8.666/93, bem assim o entendimento doutrinário dominante, a revisão do contrato em nosso ordenamento jurídico, com espeque na *teoria da imprevisão*, demanda o preenchimento cumulativo dos seguintes requisitos: ocorrência de fatos imprevisíveis (ou, até mesmo, razoavelmente imprevisíveis) ou anormais; inimputabilidade do evento às partes; onerosidade excessiva a um dos contratantes.

4. Na hipótese vertente, consoante se colhe do acervo probatório, sobretudo da prova pericial, restou incontroverso que a técnica construtiva prevista no projeto original - paredes-diafragma com aplicação de tirantes - não era suficiente para a contenção dos solos e, conseqüentemente, para a edificação. Por seu turno, a solução adotada pela contratada conduziu à resolução do problema, viabilizando o prosseguimento da execução da obra.

5. Ainda que a qualidade do solo fosse passível de conhecimento por parte do engenheiro responsável pela obra, inúmeros outros fatores, tais como a situação dos edifícios vizinhos, contribuíram para a alteração do projeto

original e a subsequente repercussão na equação econômico-financeira do contrato.

6. Interferências de ordem material, despidas em seu conjunto de previsibilidade, não podem ser consideradas como "*álea ordinária*", isto é, não traduzem os riscos ordinários a que todos os empresários devem se sujeitar no desempenho de suas atividades, devendo, por conseguinte, ser consideradas pela entidade contratante, a fim de manter a equação econômico-financeira do contrato, elemento imutável da avença.

7. À míngua de impugnação específica, ônus que incumbia à apelante, a teor do artigo 333, inciso II, do CPC, de rigor a manutenção do valor de condenação em R\$ 347.162,53 (trezentos mil e quarenta e sete mil, cento e sessenta e dois reais e cinquenta e três centavos).

8. Honorários advocatícios a cargo das partes em relação aos seus respectivos procuradores, em face da sucumbência recíproca (art. 21, *caput*, do CPC).

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido de fls. 1851/1853 e negar provimento ao agravo retido interposto durante a audiência de instrução, conciliação e julgamento e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022682-55.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.022682-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : CIBA ESPECIALIDADES QUIMICAS LTDA  
ADVOGADO : FABIO GARUTI MARQUES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

DESEMBARAÇO ADUANEIRO - IMPORTAÇÃO - DESCLASSIFICAÇÃO FISCAL - INCIDÊNCIA DE MULTA E COBRANÇA DE TRIBUTOS ADUANEIROS INCIDENTES.

1. Produto importado desclassificado em ato de revisão aduaneira.
2. Exame laboratorial e emissão de laudo de análise pelo LABANA que concluiu ter sido erroneamente classificado o produto. Auto de infração lavrado para recolhimento dos tributos aduaneiros e multas incidentes.
3. A classificação fiscal de produtos é da competência legal exclusiva da fiscalização aduaneira, gozando de presunção *iuris tantum*.
4. A atuação do agente fiscal pauta-se pelo princípio da legalidade. A classificação errônea que ensejou o recolhimento parcial de tributos impõe atuação do agente fiscal, em prol do interesse público.
5. É certo que o Poder Judiciário exerce o controle de legalidade e constitucionalidade dos atos da Administração, que gozam de presunção de legitimidade e legalidade, somente afastada mediante prova inequívoca do contribuinte, o que não foi efetuado.
6. Oportunizada a produção de provas, foi requerido o julgamento antecipado da lide, contentando-se a autora com a produção de prova exclusivamente documental.
7. A importação de mercadoria erroneamente classificada quanto à sua natureza, com o recolhimento a menor dos tributos aduaneiros enseja a aplicação da pena de multa (art. 524, § único, do Regulamento Aduaneiro).
8. Sentença reformada. Inversão dos ônus de sucumbência.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012034-79.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.012034-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : S HAYATA CORRETORA DE CAMBIO LTDA  
ADVOGADO : DENIS DONAIRE JUNIOR  
: DANIELLA GALVAO IGNEZ  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. NÃO APRECIACÃO DE TESES DEFENSIVAS. CARÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. NÃO CARACTERIZADA. ANÁLISE DE TODAS AS ALEGAÇÕES DEDUZIDAS NA INICIAL. ART. 131 DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA PERTINENTE E ADEQUADA. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE.

1. Ação ordinária visando a anulação de débito ao argumento de ausência de lançamento e de ilegalidade na apuração do débito.
2. Apelação restrita a sustentar a nulidade da sentença, decorrente de impertinência e carência de fundamentação.
3. Conforme pacífico entendimento doutrinário e jurisprudencial, o julgador está adstrito tão somente ao exame das questões controvertidas que entender pertinentes e necessárias à devida solução da lide, resolvendo-a com apropriado fundamento.
4. O magistrado deve julgar a causa de acordo com seu livre convencimento motivado. Possui liberdade para eleger e decidir as matérias relevantes para o deslinde da demanda, impondo-se, contudo, a obrigação de fundamentar seu entendimento, atrelando-o ao acervo probatório colhido, à jurisprudência e à legislação vigente aplicáveis à hipótese.
5. Argumentos expostos na inicial enfrentados e rejeitados pelo *decisum* recorrido, por meio de clara e adequada fundamentação, com respaldo em jurisprudência do STJ e de Corte Regional.
6. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007012-16.2004.4.03.6108/SP

2004.61.08.007012-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN

APELANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE ADAMANTINA-SP  
ADVOGADO : MARÍLIA SIMÃO SEIXAS e outro  
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 158/160

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - ECT - TAXA DE LICENÇA - CONSTITUCIONALIDADE - AFASTADA ISENÇÃO

1. Possui o Município competência constitucional prevista no art. 145, II, para instituir taxas segundo o interesse e demanda local, *"em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição"*, em consonância com as disposições previstas nos artigos 77 a 80 do Código Tributário Nacional.

2. O C. Supremo Tribunal Federal já pacificou a questão atinente à legalidade da exação ora em exame ao estabelecer sua exigibilidade frente ao exercício notório do poder de polícia pelo Município. Torna-se prescindível, por consequência lógica do raciocínio, a efetiva comprovação, pela Prefeitura, da atividade fiscalizadora hábil a justificar a cobrança.

3. Reconhecida a constitucionalidade da taxa.

4. Não há falar em isenção concedida pela Municipalidade à ECT, porquanto o art. 20 da revogada Lei do Município de São Paulo nº 9.670/83 isentava da Taxa de Fiscalização e Localização apenas os órgãos da Administração direta, além das fundações e autarquias.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001904-73.2004.4.03.6118/SP

2004.61.18.001904-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : SILVIO ANSELMO DE OLIVIERA  
ADVOGADO : HALEN HELY SILVA e outro

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL - AGRAVO RETIDO - CURSO DE FORMAÇÃO DE SARGENTOS - PSICOTÉCNICO - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO PARA ASSEGURAR A PARTICIPAÇÃO DO AUTOR NAS DEMAIS ETAPAS DO CONCURSO APROVAÇÃO - CONSOLIDAÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Ausência de reiteração, em requerimento expresso, em apelação, de apreciação do agravo retido pelo Tribunal, nos termos do artigo 523, § 1º do Código de Processo Civil. Recurso não conhecido.

2. Desnecessidade de citação dos demais candidatos convocados para a fase seguinte do certame. Ausência de litisconsórcio necessário. Preliminar rejeitada.

3. Candidato reprovado no concurso de admissão ao curso de formação de sargentos, por ter sido considerado contra-indicado no exame psicotécnico,.

4. A Portaria DEPENS 19/DE-2, de 1/02/2004, fundamentada pelas Instruções Gerais pra os Concursos de

Admissão atribuídos ao Departamento de ensino da Aeronáutica, aprovados pela Portaria nº 128/GC3, determinou a avaliação psicológica do candidato nos itens 10.3 do manual de CFS 1/2005.

5. As carreiras militares estão previstas nos artigos 142 e 143 da Constituição Federal.

6. Nos termos do art. 142, § 1º da Constituição Federal, cabe à lei complementar estabelecer normas gerais sobre a organização, preparo e emprego das Forças Armadas.

7. A Lei n.º 6.880/80, Estatuto dos Militares, recepcionado pela Ordem Constitucional vigente, versa sobre o ingresso nas Forças Armadas sem mencionar a exigência de exame de aptidão psicológica para ingresso na carreira.

8. Disposições contidas na Portaria DEPENS 19/DE-2, de 1/02/2004, ato infra-legal, ofendem a Constituição Federal e os dispositivos legais pertinentes, ao criar restrições ao ingresso sem previsão legal ou constitucional.

9. Acresça-se que, por força de decisão proferida em agravo de instrumento foi deferido efeito suspensivo para assegurar a participação do autor nas demais etapas do concurso.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009053-28.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.009053-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : MUNICIPIO DE CAMPINAS SP  
ADVOGADO : FABIANE ISABEL DE QUEIROZ VEIDE e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 169

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - NEGATIVA DE SEGUIMENTO À APELAÇÃO - CDA - AFASTADOS LIQUIDEZ, CERTEZA E EXIGIBILIDADE

1. Carece, o título exequendo, de elementos essenciais à sua constituição, em particular a liquidez e a certeza, o que o torna nulo e inábil a embasar a presente execução fiscal, porquanto a CDA não permite a constatação acerca de quais tributos estão sendo cobrados.

2. Tendo sido corretamente analisada e decidida a "quaestio juris", de rigor a manutenção da decisão proferida pelo juízo "a quo".

3. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005856-62.2005.4.03.6106/SP

2005.61.06.005856-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : HOSPITAL NOSSA SENHORA DA PAZ LTDA e outros  
: JOSE ARROYO MARTINS  
: HAMILTON LUIS XAVIER FUNES  
: TACIO DE BARROS SERRA DORIA  
: ANILOEL NAZARETH FILHO  
: LUIZ BONFA JUNIOR  
: MARIA REGINA FUNES BASTOS  
ADVOGADO : CLAUDIA CARON NAZARETH VIEGAS DE MACEDO e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
: TATIANE CRISTINA SILVERIO

#### EMENTA

AÇÃO CAUTELAR FISCAL - INCIDENTE PROCESSUAL - INDEFERIMENTO - CESSAÇÃO DA EFICÁCIA DA MEDIDA CAUTELAR - NÃO COMPROVAÇÃO - SÓCIOS - ILEGITIMIDADE PASSIVA

1. Indeferimento do pedido do terceiro interessado relativo à instauração de incidente processual em autos separados, porquanto ensejaria tumulto processual, em contramão aos princípios da celeridade e eficiência. Poderá ser veiculado o pleito em via adequada, como os embargos de terceiro. Decisão em consonância com o precedente do C. STJ sedimentado no REsp 1.091.710/PR, julgado pelo procedimento do art. 543-C do CPC.
2. Improcedência da alegação relativa à suposta cessação da eficácia da medida cautelar fiscal, porquanto não demonstrada a presença de período superior a sessenta dias entre a irrecorribilidade da exigência fiscal no processo administrativo e o ajuizamento da execução fiscal (arts. 11 e 13, I, da Lei nº 8.397/92).
3. Não tendo comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade (art. 135 do CTN), não se encontram configurados os pressupostos autorizadores da atribuição de responsabilidade tributária aos sócios da sociedade em débito. Reconhecimento de sua ilegitimidade passiva.
4. Sem condenação das partes nos honorários advocatícios, em face da sucumbência recíproca.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal interposto pelo terceiro interessado e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001029-42.2005.4.03.6127/SP

2005.61.27.001029-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : SECURITE CORRETORA DE SEGUROS S/C LTDA  
ADVOGADO : LUIZ LOUZADA DE CASTRO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SJJ>SP

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - COFINS - SEGURADORAS - ISENTAS - COMPROVADO A EXISTÊNCIA DE CRÉDITO - REPETIÇÃO DO INDÉBITO - POSSIBILIDADE - CORREÇÃO MONETÁRIA - SELIC.

1. A contribuição para o financiamento da seguridade social prevista pela Lei Complementar 70/91, assim como todas as demais contribuições sociais, encontra-se regida pelos princípios da solidariedade financeira e da universalidade, previstos nos arts. 194, I, II, V, e 195 da Constituição Federal.
2. O art. 11, parágrafo único da LC 70/91 dispôs, que as pessoas jurídicas referidas no art. 22, § 1º da Lei 8.212/91, entre elas, as seguradoras, estariam isentas do recolhimento da COFINS.
3. Havendo prova nos autos do recolhimento da COFINS durante o período discutido, impõe-se o reconhecimento da existência de crédito em favor do contribuinte.
4. No tocante à correção monetária dos valores pleiteados a título de repetição de indébito, a ser operada a partir dos recolhimentos indevidos, conforme enunciado na Súmula n.º 162 do C. Superior Tribunal de Justiça, devem ser utilizados os critérios e índices amplamente aceitos pela jurisprudência e consolidados na Resolução nº 134/10 do Conselho da Justiça Federal.
5. Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, a partir de 01º de janeiro de 1996, aplica-se a SELIC de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a utilização concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária.
6. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012879-25.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.012879-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : CARLOS ALBERTO FONSECA SOARES  
ADVOGADO : ROMAR JACÓB TAVARES e outro  
APELADO : CHARLES PARK SERVICOS DE ESTACIONAMENTOS S/C LTDA -ME e outro  
: ANTONIO CARLOS DE CAMPOS  
: KARLA CAROLINNE BORGES CAMPOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 192/193  
No. ORIG. : 00128792520054036182 10F Vt SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - NEGATIVA DE SEGUIMENTO À APELAÇÃO - REEXAME NECESSÁRIO - INAPLICABILIDADE - LANÇAMENTO POR

## HOMOLAÇÃO - PRESCRIÇÃO - OCORRÊNCIA

1. O reexame necessário, previsto no artigo 475 do Código de Processo Civil, refere-se ao processo de conhecimento e não ao de execução da dívida ativa.
2. O marco inicial da prescrição da ação de cobrança para tributos sujeito a lançamento por homologação ocorre com a constituição do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo.
3. O termo final dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar. Precedentes do REsp 11202295, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.
4. Ocorrência de prescrição, porquanto presente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação do executado, ato processual não realizado até a presente data.
5. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017211-53.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.017211-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : BRISTOL MYERS SQUIBB FARMACEUTICA LTDA  
ADVOGADO : MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS

## EMENTA

TRIBUTÁRIO - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - PAGAMENTO DO PRINCIPAL E DOS JUROS DE MORA - MULTA MORATÓRIA - INAPLICÁVEL - BENEFÍCIO PREVISTO NO ARTIGO 138, DO CTN.

1. A denúncia espontânea da infração somente exime o contribuinte do pagamento da multa moratória, se efetuado o recolhimento do principal e dos juros de mora.
2. O Superior Tribunal de Justiça ao apreciar o RE 1.149.022, de Relatoria do Min. Luiz Fux decidiu que *"a denúncia espontânea resta configurada na hipótese em que o contribuinte, após efetuar a declaração parcial do débito tributário (sujeito a lançamento por homologação) acompanhado do respectivo pagamento integral, retifica-a (antes de qualquer procedimento da Administração Tributária), noticiando a existência de diferença a maior, cuja quitação se dá concomitantemente. Destarte, quando o contribuinte procede à retificação do valor declarado a menor (integralmente recolhido), elide a necessidade de o Fisco constituir o crédito tributário atinente à parte não declarada (e quitada à época da retificação), razão pela qual aplicável o benefício previsto no artigo 138, do CTN."*
3. Inexistindo inadimplência (pela confissão espontânea do débito, seguida do pagamento do principal e dos juros de mora), não há que se infligir sanção, pena.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018114-88.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.018114-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA  
ADVOGADO : ALEXANDRE ACERBI e outro  
APELADO : BAYER S/A  
ADVOGADO : ANTONIO AUGUSTO GARCIA LEAL e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

AÇÃO ANULATÓRIA - PRELIMINAR - INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO SANITÁRIA - AUTO DE INFRAÇÃO E MULTA MANTIDOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Preliminar rejeitada. Recurso de apelação tempestivo.
2. A autora fez publicar em revista de circulação, destinada ao público masculino, propaganda sobre a possibilidade de ser tratada a disfunção erétil. Não houve publicidade direta do medicamento, mas divulgação do logotipo, da marca e do nome da empresa.
3. O veículo utilizado não se mostrou adequado aos dispositivos insertos do art. 7º da 9.294/1996, que determinam a necessidade da propaganda de medicamentos e terapias de qualquer tipo ou espécie ser feita em publicações especializadas dirigidas direta e especificamente a profissionais e instituições de saúde, não ao público em geral.
3. Mesmo que se considere não haver tempo hábil para tirar de circulação a revista, levando-se em conta a data da publicação da Resolução que determinava sua retirada e a da impressão dos exemplares, a infração foi cometida à luz da legislação transcrita, em vigor de longa data.
4. Auto de infração lavrado legitimamente, estando a pena imposta dentro dos parâmetros legais, não tendo havido ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade que norteiam a atuação do agente administrativo, em busca da satisfação do interesse público.
5. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013685-63.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.013685-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : ANTIBIOTICOS DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : DANIEL MARCELINO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL - IMPORTAÇÃO DE MERCADORIA - RECOLHIMENTO A MENOR - ERRO NA NOMENCLATURA COMUM DO MERCOSUL - INCIDÊNCIA DE MULTA

1. Autuações pelo cometimento de duas infrações distintas. A primeira delas decorrente do emprego de alíquota inferior para alguns produtos importados correspondentes às importações de cefalotina intermediária, cefalexina monohidratada, e cefalexina compactada. Infração que representou recolhimento a menor de imposto de importação, incidindo multa de 75% sobre a diferença de tributo recolhido a menor.
2. A segunda infração, muito embora não tenha representado recolhimento a menor, ensejou a aplicação de multa de 1% diante do erro na classificação na nomenclatura comum do Mercosul.
3. Ambas autuações foram legitimamente descritas e apuradas pelo agente aduaneiro, com respaldo em perícia técnica, também legítima, não tendo a autora logrado desconstituir as infrações que lhe foram impugnadas.
4. A incidência de multa de 1% sobre o valor da mercadoria, por erro de classificação encontra respaldo no art. 84, § 2º da MP nº 2.158-35/2001 e incide independentemente da correta descrição do produto.
5. Alegação de que a Medida Provisória nº 2.158-35/2001 é inconstitucional não prospera, visto tratar-se de infração pecuniária decorrente do descumprimento de obrigações tributárias e o instrumento é adequado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004605-51.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.004605-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : LUIZ ANTONIO SALGADO DE CASTRO  
ADVOGADO : PAULA BALDASSARI GUARDIANO DE CALIXTO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : ODONTOFRAN S/C LTDA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 287/288

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO - IRREGULARIDADE - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 135, III, CTN

1. Não tendo a exequente comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não se encontram configurados os pressupostos autorizadores do redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios, sem embargo de que não houve a juntada da ficha cadastral da JUCESP, documento hábil para a identificação do quadro social e do endereço da pessoa jurídica

executada.

2. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005826-30.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.005826-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : VALDIR PINTO  
ADVOGADO : SERGIO AUGUSTO DA SILVA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 170

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - PRESCRIÇÃO - AUTOLANÇAMENTO - OCORRÊNCIA

1. O termo inicial da prescrição da ação de cobrança para tributos sujeitos a lançamento por homologação ocorre com a constituição do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo.
2. O termo final dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar. Precedentes do REsp 11202295, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.
3. Ocorrência de prescrição, porquanto presente inércia da exequente e período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e o ajuizamento da execução.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032237-57.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.032237-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : EDMUR DE ALMEIDA  
ADVOGADO : BRUNO PAULA MATTOS CARAVIERI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ANULATÓRIA PROPOSTA DURANTE A TRAMITAÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL - POSSIBILIDADE.

1. A execução fiscal em curso não obsta o ajuizamento de ação declaratória com o objetivo de ver declarada a nulidade do título ou a inexistência de obrigação. Precedentes STJ.
2. Inaplicável o disposto no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, por não ter sido formada a relação processual entre as partes.
3. Remessa dos autos à origem para o regular processamento do feito.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005069-68.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.005069-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : REINALDO CORREIA SOUZA e outros  
: REINALDO SANTOS SAMPAIO  
: REINOLDO SILVA SCHAEFER  
: RENATO DE OLIVEIRA VALENTE  
: RENATO DOS SANTOS DELGADO  
: RICARDO DA SILVA BEZERRA  
: RINALDO CAMARGO ROCHA  
: ROGERIO FONSECA DE JESUS  
: ROGERIO RAMOS MOURA  
: RONALDO DE ABREU GATO  
ADVOGADO : DANIEL FERNANDES MARQUES e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP  
: TGG TERMINAL DE GRANEIS DO GUARUJA S/A  
: TERMINAL MARITIMO DO GUARUJA S/A TERMAG  
: COSAN OPERADORA PORTUARIA S/A  
: SANTOS BRASIL S/A  
: TECONDI TERMINAL DA MARGEM DIREITA S/A

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO - EXCLUSÃO DA LIDE - PESSOAS REMANESCENTES NO POLO PASSIVO DA DEMANDA NÃO SUJEITAS À JURISDIÇÃO FEDERAL - INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA ESTADUAL - SENTENÇA MANTIDA.

1. Não há se falar em ausência de fundamentação, uma vez que, embora sucintas, são claras as razões do convencimento do juízo singular. Precedentes do STJ e STF.
2. O juiz, para atender à exigência de fundamentação do art. 93, IX, da C.F, não está obrigado a responder a todas as alegações suscitadas pelas partes, mas tão-somente àquelas que julgar necessárias para fundamentar sua decisão." (STF, AI 41.7161 AgR/SC, relator Ministro Carlos Velloso, DJ: 21/03/2003).
3. As pretensões deduzidas escapam ao envolvimento da pessoa jurídica de direito público na relação de direito material em discussão e que tampouco há de ser admitida a legitimidade em decorrência do seu propalado dever de fiscalização, porquanto a administração do Porto organizado de Santos é feita pela CODESP, sociedade de economia mista, dotada de personalidade jurídica própria e distinta de seu maior acionista.
4. Extinto o processo em relação à União Federal remanesce no pólo passivo da demanda apenas a CODESP, TGG - Terminal de Granéis do Guarujá S/A, TERMAG - Terminal Marítimo do Guarujá S/A, Cosan Operadora Portuária S/A, Santos Brasil S/A e Tecondi- Terminal da Margem Direita S/A, entes não sujeitos à jurisdição federal.
5. Sem a presença de quaisquer dos entes públicos elencados no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, deve ser mantida a sentença que determinou a remessa dos autos ao Juízo estadual. Precedente: STJ, CC 52.745, relator Ministro Fernando Gonçalves, DJ: 05/12/2005.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020371-53.1987.4.03.6100/SP

2008.03.99.002526-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : NORTON S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : FABIO GARUTI MARQUES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 87.00.20371-8 10 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - IPI - PRELIMINAR REJEITADA - CRÉDITO-PRÊMIO - DL 491/69 - DECRETOS-LEIS 1.724/79 e 1.894/81- INCONSTITUCIONALIDADE - AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS NECESSÁRIOS - IMPROCEDÊNCIA.

1. Preliminar de nulidade da sentença rejeitada. Inaplicável a sustentada preclusão, visto somente ser defeso às partes discutir questão já decidida no âmbito do processo. A tese não se aplica ao juízo. Ausência de coisa julgada material, que tornaria imutável a sentença de mérito, com trânsito em julgado, incorrente à espécie.
2. Os Decretos-leis 1.724/79 e 1.894/81, que autorizaram o Ministro da Fazenda a dispor do crédito-prêmio do IPI, aumentando-o, reduzindo-o, prorrogando-o ou extinguindo-o foram julgados inconstitucionais, neste aspecto, pelo E. STF no RE 186.623-3/RS:
3. De acordo com a jurisprudência da Primeira Seção do C. STJ, o benefício do crédito-prêmio previsto no

Decreto-lei 491/69 vigorou até 04 de outubro de 1.990.

3. O STF, ao apreciar o Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 617694, decidiu a matéria, com repercussão geral.

4. Autora que não juntou aos autos documentos idôneos a comprovar o preenchimento das condições impostas para fazer jus ao benefício pretendido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032490-51.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.032490-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : TRORION S/A  
ADVOGADO : MARIA ELISABETH BETTAMIO VIVONE TOMEI  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : CONTINENTAL PARAFUSOS S/A  
ADVOGADO : RODRIGO BENEVIDES DE CARVALHO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 07.00.00047-7 A Vr DIADEMA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - EMBARGOS À ARREMATACÃO - REGULARIDADE DA ARREMATACÃO - PREJUÍZOS NÃO COMPROVADOS

1. Tendo o bem sido arrematado por valor superior ao de avaliação e havendo regularidade no pagamento da parcela inicial, não se vislumbram vícios na arrematação ora sob análise. Parcelamento plenamente válido, em atenção às disposições legais atinentes ao parcelamento da arrematação.

2. A arrematação operou-se em consonância com a lei, sem comprovação de prejuízos ao credor, a terceiros interessados ou ao embargante. Aplica-se ao caso o princípio *pas de nullité sans grief*, por não se justificar a anulação de qualquer ato processual se não demonstrado dano capaz de legitimar a providência requerida.

3. Improcedência da alegação referente à suposta discrepância na avaliação do bem, porquanto se trata de matéria já apreciada e com trânsito em julgado.

4. Carece ao embargante legitimidade processual para requerer a nulidade da arrematação no tocante à suposta ilegalidade nos pagamentos efetuados pela arrematante, porquanto se trata de direito do credor, Fazenda Nacional.

5. Improcedência dos presentes embargos à arrematação, bem assim manutenção do valor fixado na sentença a título de honorários advocatícios, pois arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

6. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em jurisprudência das Cortes Superiores a respeito da matéria trazida aos autos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0051591-74.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.051591-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : VIDROPORTO S/A  
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO COLANGELO  
: SILVIO ALVES CORREA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP  
No. ORIG. : 04.00.00008-1 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CREDITAMENTO DE IPI - REGULARIDADE - COMPROVAÇÃO POR PERÍCIA CONTÁBIL - NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO

1. Tendo logrado o embargante, mediante realização de perícia contábil, a comprovação da regularidade do procedimento de creditamento do IPI por ele efetuado, revela-se nulo o auto de infração, pois demonstrada a obediência à legislação específica.

2. Redução da condenação da União nos honorários advocatícios, com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002581-21.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.002581-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : CBAG ARMAZENS GERAIS LTDA  
ADVOGADO : OSVALDO ZORZETO JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - DECADÊNCIA DO DIREITO AO USO DE AÇÃO MANDAMENTAL - INOCORRÊNCIA - INDEFERIMENTO DA INICIAL - EXAME DO MÉRITO NO TRIBUNAL - IMPOSSIBILIDADE

1. Não ocorre decadência do direito ao uso da ação mandamental se entre a data da ciência da decisão que indeferiu o levantamento do depósito recursal e a data da impetração do *writ* não transcorreu o prazo legal de 120 dias.
2. Ainda que a Lei 10.352 de 26 de dezembro de 2001 tenha introduzido o parágrafo 3º ao artigo 515 do Código de Processo Civil, os autos devem retornar ao primeiro grau de jurisdição, pois o rito procedimental do mandado de segurança não está completo.
3. Retorno dos autos à origem para que o processo tenha regular processamento.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004583-61.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.004583-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : ARMANDO ANTONIO LOURO  
ADVOGADO : NILTON SOUZA e outro  
APELADO : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A  
ADVOGADO : ROBERTO KAISSERLIAN MARMO e outro

## EMENTA

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA - COBRANÇA DE DIFERENÇAS DE CONSUMO RELATIVAS A PERÍODO PRETÉRITO - POSSÍVEL FRAUDE NO MEDIDOR - SUSPENSÃO DO SERVIÇO PÚBLICO - IMPOSSIBILIDADE.

1. A sentença concessiva de mandado de segurança submete-se ao reexame necessário, por força da disposição contida no art. 12, parágrafo único, da Lei nº 1.533/51, vigente à época da propositura da ação mandamental.
2. O inadimplemento da conta mensal de consumo autoriza a interrupção do serviço, desde que previamente notificada ao usuário, a teor do disposto no artigo 6º, § 3º, II, da Lei 8.987/1995.
3. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de ser ilícito interromper o serviço de fornecimento de energia elétrica por dívida pretérita, a título de recuperação de crédito, em face da existência de outros meios legítimos de cobrança de débitos antigos não pagos.
4. Quanto ao pedido de cancelamento do débito, reputado devido pela impetrada, o Termo de Ocorrência aponta como fundamento da dívida apurada suposta violação nos ajustes da medição, questão que demanda realização de perícia, incompatível com o rito mandamental.
5. O mandado de segurança é o meio processual destinado à proteção de direito dito líquido e certo, ou seja, aferível de plano, sendo indispensável prova pré-constituída à apreciação do pedido. A necessidade de dilação probatória torna inadequada a via mandamental.
6. Neste tópico, não se trata de improcedência e sim de extinção do processo sem resolução de mérito, por falta de interesse processual, modalidade adequação, com fundamento no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar extinto o processo sem resolução de mérito quanto ao pedido de cancelamento do débito e negar provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007867-77.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.007867-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : LUCY CLAUDIA LERNER e outro  
APELADO : FRANCISCO SALUSTIANO DA SILVA  
ADVOGADO : FABIANA GALERA SEVERO (Int.Pessoal)  
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)  
: SPDPU (Int.Pessoal)

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO - AMBIENTAL - PAPAGAIO MANTIDO EM VIDA DOMÉSTICA HÁ MAIS DE OITO ANOS - ENTREGA DA AVE AO IBAMA - IMPOSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE - SENTENÇA MANTIDA.

1. Não se desconhece que a posse de animal silvestre sem autorização ou permissão da autoridade competente, constitui infração ambiental, nos termos do artigo 29 da Lei nº 9.605/1998, passível, portanto, de apreensão, o que, em princípio leva ao reconhecimento da legalidade do ato da autarquia ambiental. No entanto, necessário observar ao princípio da razoabilidade.
2. O papagaio que o IBAMA pretende apreender vive com a família do autor há mais de oito anos e o vínculo de sua filha com o animal fica evidente diante de sua iniciativa de recorrer ao Judiciário almejando ver reconhecido o direito de com ele permanecer. Não seria razoável, portanto pensar que o animal ficaria melhor longe, afastado do convívio familiar.
3. O fato da ave estar sob a guarda e cuidados do autor há mais de oito anos faz supor que sua reintrodução no meio ambiente poderia resultar em dano irreversível para a própria ave, que se acostumou a não ter de lutar pela própria sobrevivência no *habitat* natural respectivo, bem como poderia tornar-se presa fácil para os respectivos predadores, ou ter de suportar a rejeição - muito comum do bando ao qual procure se acostar.
4. Assim, no caso em apreço, retirar o papagaio do ambiente doméstico acarretar-lhe-ia mais prejuízo do que efetiva proteção, mormente considerando a longa permanência desse pássaro sob os cuidados do autor.
5. Sentença mantida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008110-94.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.008110-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : DIVELPA DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LENCOIS PAULISTA LTDA  
ADVOGADO : ALBERTO LOSI NETO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - NÃO CUMULATIVIDADE - ARTS. 3º DAS LEIS Nº 10.637/02 E 10.833/03 - EXCLUSÕES E DEDUÇÕES - POSSIBILIDADE - VENDAS COM ALÍQUOTA ZERO - CREDITAMENTO - VEDAÇÃO - PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE - LEI Nº 11.033/04 - BENEFICIÁRIOS DO REPORTO.

1. Consoante se observa da análise do artigo 195, § 12 da CF/88, com redação dada pela EC nº 42/03, estabeleceu o legislador constituinte derivado que, nos casos de contribuições sociais do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada, bem como das contribuições sociais do importador de bens e serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar, a lei definirá os setores da atividade econômica para os quais as respectivas contribuições serão não-cumulativas.

2. Os artigos 3º das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03 com as alterações veiculadas pela Lei nº 10.865/04, não podem ser inquinados de inconstitucionais, pois disciplinam situações jurídicas diversas das previstas no artigo 195, § 12 da CF. Trata-se, *in casu*, de sistema de abatimento de crédito, com base no qual se permite, para fins de apuração da base de cálculo do tributo, deduzir as parcelas indicadas por lei, em atenção ao princípio da legalidade. Referido dispositivo legal estabelece que os contribuintes sujeitos ao pagamento do PIS e da COFINS com base nas Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, poderão deduzir, nas situações jurídicas que preconiza, os montantes pagos a título de PIS e de COFINS.

3. A lei pode autorizar exclusões e vedar deduções de determinados valores para fins de apuração da base de cálculo do tributo, encontrando-se elencadas no artigo 1º, § 3º, da Lei n.º 10.637/02, e no artigo 1º, § 3º, da Lei n.º 10.833/03, as exclusões autorizadas. Por seu turno, estabelecem os artigos 3ºs, de ambas as Leis, as deduções permitidas, bem como as vedações quanto ao aproveitamento de determinados créditos para essa finalidade.

4. As Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003 têm natureza específica no tocante às regras de não cumulatividade do PIS e da COFINS, e, por força do princípio da especialidade, a regra especial prevalece sobre a regra geral.

5. Da análise da Lei nº 11.033/2004, conclui-se que o creditamento do PIS e da COFINS previsto art. 17, aplica-se as operações comerciais referente a equipamento e outros bens, quando adquiridos pelos beneficiários do Regime Tributário para Incentivo à Modernização e à Ampliação da Estrutura Portuária - REPORTO e empregados exclusivamente em portos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008201-87.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.008201-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : JAVEP VEICULOS PECAS E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : ALBERTO LOSI NETO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

## EMENTA

TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - NÃO CUMULATIVIDADE - ARTS. 3º DAS LEIS Nº 10.637/02 E 10.833/03 - EXCLUSÕES E DEDUÇÕES - POSSIBILIDADE - VENDAS COM ALÍQUOTA ZERO - CREDITAMENTO - VEDAÇÃO - PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE - LEI Nº 11.033/04 - BENEFICIÁRIOS DO REPORTO.

1. Consoante se observa da análise do artigo 195, § 12 da CF/88, com redação dada pela EC nº 42/03, estabeleceu o legislador constituinte derivado que, nos casos de contribuições sociais do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada, bem como das contribuições sociais do importador de bens e serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar, a lei definirá os setores da atividade econômica para os quais as respectivas contribuições serão não-cumulativas.

2. Os artigos 3º das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03 com as alterações veiculadas pela Lei nº 10.865/04, não podem ser inquinados de inconstitucionais, pois disciplinam situações jurídicas diversas das previstas no artigo 195, § 12 da CF. Trata-se, *in casu*, de sistema de abatimento de crédito, com base no qual se permite, para fins de apuração da base de cálculo do tributo, deduzir as parcelas indicadas por lei, em atenção ao princípio da legalidade. Referido dispositivo legal estabelece que os contribuintes sujeitos ao pagamento do PIS e da COFINS com base nas Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, poderão deduzir, nas situações jurídicas que preconiza, os montantes pagos a título de PIS e de COFINS.

3. A lei pode autorizar exclusões e vedar deduções de determinados valores para fins de apuração da base de cálculo do tributo, encontrando-se elencadas no artigo 1º, § 3º, da Lei n.º 10.637/02, e no artigo 1º, § 3º, da Lei n.º 10.833/03, as exclusões autorizadas. Por seu turno, estabelecem os artigos 3ºs, de ambas as Leis, as deduções permitidas, bem como as vedações quanto ao aproveitamento de determinados créditos para essa finalidade.

4. As Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003 têm natureza específica no tocante às regras de não cumulatividade do PIS e da COFINS, e, por força do princípio da especialidade, a regra especial prevalece sobre a regra geral.

5. Da análise da Lei nº 11.033/2004, conclui-se que o creditamento do PIS e da COFINS previsto art. 17, aplica-se as operações comerciais referente a equipamento e outros bens, quando adquiridos pelos beneficiários do Regime Tributário para Incentivo à Modernização e à Ampliação da Estrutura Portuária - REPORTO e empregados exclusivamente em portos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000298-71.2008.4.03.6117/SP

2008.61.17.000298-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : JR EQUIPAMENTOS ELETRONICOS LTDA  
ADVOGADO : LEANDRO EDUARDO CAPALBO COCA e outro  
APELADO : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : MARCOS SALATI e outro

## EMENTA

EMBARGOS DE TERCEIRO - BINGO - EQUIPAMENTOS ELETRÔNICOS APREENDIDOS - MANUTENÇÃO.

1. Por força da sentença proferida nos autos da Ação civil Pública nº 2006.61.17.002991, foi declarada a ilegalidade e o caráter contravençional da atividade de bingo, inclusive explorada por máquinas de jogos eletrônicos e apreendidos os equipamentos eletrônicos.

2. A aquisição e locação de máquinas ainda que por terceiro, está relacionada à exploração de atividade ilícita, sendo de rigor permaneçam apreendidos os equipamentos, em busca da satisfação do interesse público.
3. Por força da Lei Municipal nº 3.896/2004, foi proibido aos restaurantes, bares, bingos, manter, locar, guardar ou depositar equipamentos eletrônicos denominados caça-níquies, vídeo-poquers, etc., no Município de Jaú, sob pena de multa e apreensão.
4. Equipamentos eletrônicos locados após a entrada em vigor da Lei nº 9.891/00, cujo art. 2º proibiu a exploração do jogo de bingo em todo território nacional, a partir de 31 de dezembro de 2001.
5. Ausência de boa fé a ensejar o provimento da presente medida com a liberação das máquinas apreendidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001981-19.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.001981-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : DATEC ABC EMPRESARIAL LTDA  
ADVOGADO : MARCEL LEONARDO DINIZ  
: MICHELLE DINIZ  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - EMPRESA DE LOCAÇÃO DE MÃO DE OBRA TEMPORÁRIA - INCIDÊNCIA.

1. A COFINS e o PIS incidem sobre o faturamento, assim entendido como a receita bruta obtida em função da comercialização de produtos e da prestação de serviços, sendo certo que a definição, o conteúdo e alcance do termo não de ser hauridos do direito privado, segundo precisa dicção do art. 110 do CTN.
2. O E. STF assentou entendimento de haver identidade entre os conceitos de faturamento e receita bruta.
3. O faturamento corresponde às receitas advindas com as atividades que constituam objeto da pessoa jurídica, ou seja, a receita bruta das vendas de mercadorias e de mercadorias e serviços, ou exclusivamente de serviços, de acordo a atividade própria da pessoa jurídica, se mercantil, comercial, mista ou prestadora de serviços, conforme se infere da exegese fixada pela Corte Constitucional.
4. A base de cálculo do PIS e da COFINS deve ser o faturamento, ou seja a totalidade das receitas, inclusive, os valores objeto de repasse e não apenas os valores referentes a taxa de administração .
5. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013550-61.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.013550-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Universidade Bandeirante de Sao Paulo UNIBAN  
ADVOGADO : ADRIANA INÁCIA VIEIRA  
APELADO : SIMONE FERNANDES TEIXEIRA  
ADVOGADO : MARINO LIMA SILVA FILHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - INSTITUIÇÃO PRIVADA - RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA FORA DO PRAZO.

1. Compete ao aluno observar o calendário escolar da instituição de ensino superior, a teor do disposto no art. 5º da Lei 9.870/1999.
2. A renovação de matrícula de aluno em instituição particular de ensino superior, por força de liminar em mandado de segurança, consubstancia situação consolidada pelo transcurso do tempo e que deve ser mantida em prol da segurança jurídica.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003001-53.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.003001-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : CAIUA DISTRIBUICAO DE ENERGIA S/A  
ADVOGADO : ANTENOR MORAES DE SOUZA e outro  
APELADO : FABIANA FATIMA VENTURA  
ADVOGADO : HAROLDO MITIO HOJO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

#### EMENTA

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA - COBRANÇA DE DIFERENÇA DE CONSUMO RELATIVA À PERÍODO PRETÉRITO - SUSPENSÃO DO SERVIÇO PÚBLICO - IMPOSSIBILIDADE.

1. O inadimplemento da conta mensal de consumo autoriza a interrupção do serviço, desde que previamente notificada ao usuário, a teor do disposto no artigo 6º, § 3º, II, da Lei 8.987/1995.

2. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de ser ilícita a interrupção do serviço de fornecimento de energia elétrica por dívida pretérita em face da existência de outros meios legítimos de cobrança de débitos antigos não pagos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006903-80.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.006903-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : DISTRIBUIDORA DE AUTO PECAS MIOTTI LTDA e outro  
: RUBENS MIOTTI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00803867620004036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - ARTIGO 185-A DO CTN - AUSÊNCIA DO ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Não demonstrou a agravante o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis, pressuposto para o deferimento do pedido de indisponibilidade de bens, nos termos do artigo 185-A, não tendo levado aos autos documentos indispensáveis, tais como certidões dos registros imobiliários.

2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007426-92.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.007426-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : IRINEU DEVECHI  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DESCALVADO SP  
No. ORIG. : 03.00.02945-9 2 Vr DESCALVADO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - FRAUDE À EXECUÇÃO - ART. 185 DO CTN - ALIENAÇÃO DO BEM OCORRIDA ANTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA ALTERAÇÃO INTRODUZIDA PELA LC Nº 118/2005 - NÃO RECONHECIMENTO- MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Nos termos do artigo 185 do Código Tributário Nacional, com a redação conferida pela LC nº 118/2005, presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa. Combinando-se o referido dispositivo com o artigo 593 do CPC, para caracterização de fraude à execução exige-se a citação do executado em demanda que possa reduzi-lo à insolvência.

2. No entanto, a alteração introduzida pela LC nº 118/2005 no art. 185 do CTN não se aplica aos fatos ocorridos anteriormente à sua vigência, o que ocorreu em 09/06/2005.

3. Sem adentrar o mérito acerca dos fundamentos da decisão agravada no tocante à constitucionalidade da novel redação do art. 185 do CTN, do compulsar dos autos verifica-se ter a alienação do bem discutido ocorrido em 2002, razão pela qual não se aplicam ao presente caso as alterações promovidas no referido dispositivo legal.

4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007492-72.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.007492-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : LEA SCHWERY ABDALLA  
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00457876720074036182 11F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - QUESTÃO ALEGADA RECLAMA INSTRUÇÃO PROBATÓRIA - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Vê-se que o reconhecimento da questão alegada pela executada atinente à suspensão da exigibilidade do crédito tributário em razão de decisão proferida no mandado de segurança n.º 98.0000063-1, reclama a produção de provas em contraditório.

2. Contudo, não vislumbro a possibilidade de se averiguar o direito sustentado na exceção de pré-executividade, tendo em vista demandar, o presente caso, instrução probatória, situação que afasta a relevância da fundamentação

da agravada, sem embargo de que as questões expendidas por meio da exceção de pré-executividade possam ser levadas a Juízo por meio dos embargos à execução, sede própria para a produção de provas em contraditório.

3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007544-68.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.007544-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : WELCON IND/ METALURGICA LTDA  
ADVOGADO : ANDRE SUSSUMU IIZUKA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 06.00.02315-1 A Vr DIADEMA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - BACENJUD - ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS - DESNECESSIDADE.

O C. STJ consolidou entendimento segundo o qual, após a vigência da Lei nº 11.382/2006, para a concessão da constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, é desnecessário o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado. A consolidação jurisprudencial concluiu que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros a dinheiro em espécie.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009011-82.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.009011-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES COSTA E SILVA DE OLIVEIRA e outros  
: CLAUDIO MARIANO CELLANI

ADVOGADO : ELIZABETH SHATIYO SHINOHARA HANASHIRO  
AGRAVADO : JOAO SABINO DE CARVALHO  
ADVOGADO : MARIA LUCIA REBOUCAS DE CARVALHO DU PLESSIS  
ADVOGADO : JOSE CARLOS BERTAO RAMOS e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00125296020034036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - CÁLCULOS ELABORADOS EM CONFORMIDADE COM O TÍTULO EXECUTIVO - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Os cálculos acolhidos foram elaborados em conformidade com o título executivo. Ausente alteração dos valores apontados, sob pena de ofensa à coisa julgada.
2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009839-78.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.009839-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : ICAC IND/ E COM/ IMP/ E EXP/ LTDA  
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE POA SP  
No. ORIG. : 03.00.00291-5 A Vr POA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL -PENHORA DE 5% (CINCO POR CENTO) DO FATURAMENTO -INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. No tocante à penhora sobre o faturamento, tem-se que, malgrado essa providência não conste do rol do artigo 11 da Lei n.º 6.830/80, na prática, tem sido aceita pela doutrina e pela jurisprudência. No entanto, exige-se cautela no que tange ao percentual objeto dessa constrição, para não tornar inviável o funcionamento da empresa. Precedentes.
2. Inexistentes interessados na arrematação dos bens inicialmente penhorados, a exequente requereu a penhora de automóveis, não realizada por conta de sua não localização pelo Oficial de Justiça e por conta das restrições opostas pelo representante legal da executada, ao fundamento de que indicaria títulos da dívida pública em substituição aos bens penhorados. Posteriormente, por ausência de interesse na efetivação da penhora dos veículos, bem como por desconhecer a existência de outros bens livres e desembaraçados, a exequente requereu a

- penhora do faturamento mensal da sociedade empresária executada, deferida pelo Juízo da execução.
3. Estipula o artigo 620 do Código de Processo Civil dever ser promovida a execução pelo modo menos gravoso ao devedor. Contudo, o dispositivo em epígrafe não pode ser interpretado de tal modo que afaste o direito do credor-exequente de ver realizada a penhora sobre bens aptos para assegurar o Juízo. Se, de um lado, a legislação processual prevê o princípio da menor onerosidade, de outro, prevê que a execução se faz no interesse do credor.
  4. Também não se pode ignorar o dever de colaboração do executado perante o processo, contribuindo com o Juízo, inclusive na indicação de bens livres e desembaraçados para garantia da execução fiscal, situação que, não está presente nestes autos.
  5. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010145-47.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010145-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS  
AGRAVADO : JAIME DAMASCENO  
ADVOGADO : LUCIANO ARIAS RODRIGUES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI DAS CRUZES SP  
No. ORIG. : 06.00.10317-9 A Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CONTRIBUIÇÕES AOS CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS - NATUREZA TRIBUTÁRIA - PRESCRIÇÃO PARCIAL DO DÉBITO EXECUTADO - HONORÁRIOS INDEVIDOS - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. As contribuições devidas ao agravante, nos termos do art. 149 da Constituição, possuem natureza tributária; por consequência, deve-se observar o princípio da legalidade tributária na instituição e majoração dessas contribuições
2. Aplicável, ao caso, o art. 174 do CTN, pelo qual a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve "em cinco anos, contados da data de sua constituição definitiva". Neste sentido, intimado o contribuinte do lançamento da anuidade, o crédito torna-se definitivamente constituído quando aperfeiçoada sua exigibilidade com o vencimento, iniciando-se então o prazo prescricional.
3. O termo final do prazo prescricional, por sua vez, consiste no despacho citatório, pois este ato processual ocorreu posteriormente a 09/06/2005, data da vigência da Lei Complementar nº 118/05, diploma responsável pela alteração legislativa no art. 174, parágrafo único, I, do CTN.
4. A execução fiscal foi ajuizada em 19/06/2006. Conforme se observa da CDA, o crédito foi constituído em 04/2001, 04/2002, 04/2003, 11/2003, 04/2004, 04/2005, com o vencimento das anuidades, e o despacho citatório ocorreu em 30/06/2006, conforme observado à fl. 31. Dessa forma, ocorreu a prescrição da pretensão executiva apenas com relação ao crédito constituído em 04/2001 (CDA nº 11246/01 - fl. 23), pois transcorrido o lustro prescricional.
5. Não há previsão de condenação em honorários advocatícios quando se tratar de incidente processual, salvo se este ensejar a extinção do processo. Dessarte, não tendo sido colocado termo ao processo de origem, indevida a condenação do agravante ao pagamento de honorários advocatícios.

6. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Johonsom Di Salvo que lhe negava provimento.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010188-81.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010188-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : CSM ASSESSORIA E CONSULTORIA TECN DE SEGS S/C LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00183306520044036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL -PENHORA SOBRE FATURAMENTO - DESIGNAÇÃO DE ADMINISTRADOR E DEPOSITÁRIO - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Dispõe o artigo 5º, II, da Constituição Federal que "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei".
2. Por outro lado, não existe na Lei n.º 6.830/80, que rege a execução fiscal, dispositivo prevendo a obrigatoriedade do devedor, in casu, o representante legal da pessoa jurídica, aceitar o encargo de depositário dos bens penhorados contra sua vontade, sob pena de se configurar violação ao princípio constitucional acima enunciado. Precedentes.
3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010192-21.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010192-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : ROSANA DE BARROS MAYA  
ADVOGADO : LUCIANA PETRELLA PROSDOCIMI MANCUSI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00199232720074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - EXCLUSÃO DO NOME DA EXECUTADA DOS CADASTROS SERASA E CADIN - AUSÊNCIA DAS CAUSAS DE EXCLUSÃO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. De acordo com o disposto no artigo 7º, da Lei nº 10.522/02, para a suspensão do registro no CADIN é necessário que o devedor comprove ter ajuizado ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea ou que o crédito, objeto do registro, encontra-se com a exigibilidade suspensa. Outro meio de exclusão do nome do CADIN é a comprovação de regularização da situação que deu causa à inclusão no cadastro (artigo 2º, § 5º, da mesma lei), situações não presentes na hipótese em apreço.

2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010206-05.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010206-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : ARI NATALINO DA SILVA espolio  
ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO FRIGGI RODRIGUES e outro  
REPRESENTANTE : NATHAN VINICIUS GONCALVES DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00460983420024036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE INTIMAÇÃO DO INVENTARIANTE DO ESPÓLIO DO EXECUTADO INDEFERIDO - COMPETE À EXEQÜENTE EMPREENDER DILIGÊNCIAS A FIM DE FORNECER INFORMAÇÕES NECESSÁRIAS AO ANDAMENTO DO FEITO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Informou a agravante nos autos do feito de origem o falecimento do executado, oportunidade na qual requereu o prosseguimento da execução em face do espólio, bem assim que o inventariante seja intimado para que informe se há bens do espólio e se ele já apresentou a petição dos arts. 1031/ss do CPC (rol de bens a serem inventariados).

2. Incumbe à parte instruir o feito com os documentos indispensáveis, bem assim tomar as providências cabíveis com vistas a promover o andamento processual.

3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010947-45.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010947-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : APARECIDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ROBERTO XAVIER DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00041822620084036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DISCORDÂNCIA DA EXEQUENTE QUANTO AO BEM OFERECIDO À PENHORA - EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE PENHORA PARA GARANTIA DA EXECUÇÃO FISCAL - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. A penhora consiste em ato serial do processo executivo objetivando a expropriação de bens do executado, a fim de satisfazer o direito do credor já reconhecido e representado por título executivo. Necessariamente, deve incidir sobre o patrimônio do devedor, constringendo "tantos bens quantos bastem para o pagamento do principal, juros, custas e honorários advocatícios", nos precisos termos do art. 659 do Código de Processo Civil.

2. Tratando-se de pretensão com o fim de indicar bens à penhora, deve-se ater o juízo à análise da aptidão dos bens indicados para garantia da execução. Assim, se é certo que a execução deve processar-se pelo modo menos gravoso ao devedor, a garantia do juízo, contudo, deve ser apta e suficiente a satisfazer o crédito exequendo.

3. A agravante nomeou à penhora precatório expedido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, em face do Estado de São Paulo, em decorrência do trânsito em julgado de ação de conhecimento. Referido bem não pode ser imposto à exequente sem que lhe seja assegurada, pelo menos, a possibilidade de verificação da existência de outros bens da devedora, que melhor atendam à finalidade da penhora, sem prejuízo de que, posteriormente, à míngua de outros bens, a exequente possa vir a satisfazer-se com o ora indicado. Mister observar que a nomeação não obedece à ordem estabelecida pelo art. 11, da Lei n.º 6.830/80.

4. Ademais, não obstante a penhora sobre crédito oriundo de precatório judicial seja admitida pela Jurisprudência, deve-se condicionar a sua admissão à circunstância de ter sido o ofício requisitório expedido em face da própria Fazenda Pública Exequente, *in casu*, a Fazenda Nacional. Precedentes.

5. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012094-09.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.012094-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : BRASEMBA IND/ DE EMBALAGENS LTDA  
ADVOGADO : CLAYTON LUGARINI DE ANDRADE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00413586220044036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXTINÇÃO EM RAZÃO DE ADESÃO A PARCELAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. A efetiva adesão a parcelamento não tem o condão de propiciar a extinção da execução fiscal, mas, tão-somente, a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários, não se confundindo a pretensão exposta no presente caso com as disposições contidas no art. 13 da Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 6/09.

2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012133-06.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.012133-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : DE LUCA ENGENHARIA DE ESTRUTURAS S/C LTDA  
ADVOGADO : MANOEL MATIAS FAUSTO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00229822320074036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - MATÉRIA DE PROVA - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Impossibilidade do reconhecimento da compensação alegada apenas com base nos documentos carreados aos autos do recurso, porquanto a matéria envolve instrução probatória, situação que afasta a relevância da fundamentação da agravante, sem embargo de que a questão possa ser levada a Juízo por meio dos embargos à execução, sede própria para a produção de provas em contraditório.
2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012644-04.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.012644-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : H T S COM/ E REPRESENTACAO LTDA e outros  
: VALDIR ARMANDO DEL CISTIA  
: SERGIO DOS SANTOS ORNELAS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00186351520054036182 7F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - CONTA BANCÁRIA - TITULARIDADE CONJUNTA - POSSIBILIDADE DO DESBLOQUEIO DA METADE DOS VALORES - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. O bloqueio de valores em contas-corrente determinado nestes autos incidiu sobre valores pertencentes à parte requerente, decorrentes do salário (R\$ 5.704,41) recebido da Companhia de Habitação da Baixada Santista, da qual é funcionária. Quanto ao valor remanescente do bloqueio (R\$ 1.407,92 = R\$ 7.112,33 - R\$ 5.704,41), a parte requerente não comprovou tratar-se de verba impenhorável, nos termos do art. 649 do CPC.
2. Tratando-se de conta-conjunta, a penhora deverá incidir apenas sobre 50% (cinquenta por cento) do numerário, pertencente ao executado.
3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013154-17.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.013154-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : BENTO SAMPAIO VIDAL DE ANDRADE  
ADVOGADO : BENTO SAMPAIO VIDAL DE ANDRADE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00004422920094036111 1 Vr MARILIA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - REJEIÇÃO - NULIDADE DA CDA - DIREITO SUSTENTADO DEMANDA INSTRUÇÃO PROBATÓRIA - PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA - NÃO OCORRÊNCIA - BACENJUD - ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS - DESNECESSIDADE - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Sustenta a agravante nulidade da CDA, porquanto a forma de cálculo dos juros não está nela contida, apenas indicando quais os dispositivos legais que o fundamentaram. Contudo, não vislumbro a possibilidade de se averiguar o direito sustentado tendo em vista demandar, o presente caso, instrução probatória, situação que afasta a relevância da fundamentação da agravante.
2. A teor do disposto no parágrafo único, I, do art. 174, do CTN, alterado pela Lei Complementar n.º 118/05, a prescrição se interrompe pelo despacho do juiz que ordenar a citação do devedor nos feitos ajuizados após a vigência da mencionada Lei Complementar, que se deu em 09/06/2005.
3. Denota-se que a exequente ajuizou em 26/01/2009 execução fiscal com o fim de cobrar créditos tributários constituídos por meio da notificação por edital feita ao contribuinte em 23/12/2005. Em 29/01/2009, o Juízo a quo proferiu despacho determinando a citação do devedor, nos termos do art. 8º, I, da Lei nº 6.830/80.
4. Dessarte, verifica-se que, considerando a interrupção do prazo prescricional, os créditos tributários objeto da execução fiscal de origem não foram atingidos pela prescrição, situação que afasta a relevância da fundamentação da agravante.
5. O C. STJ consolidou entendimento segundo o qual, após a vigência da Lei nº 11.382/2006, para a concessão da constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, é desnecessário o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado. A consolidação jurisprudencial concluiu que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros a dinheiro em espécie.
6. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013276-30.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.013276-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : TERCILIA NALDONI GALHA e outros  
: WILLIANS DE CASSIO DOMINGOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/06/2013 1120/3030

ADVOGADO : MARCELLO DUTRA MANZINI  
AGRAVADO : MÁRCIO SEBASTIÃO DUTRA e outro  
ADVOGADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ORIGEM : MARISA SACILOTTO NERY e outro  
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
: 00001079820054036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - CÁLCULOS ELABORADOS EM CONFORMIDADE COM O TÍTULO EXECUTIVO - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Os cálculos acolhidos foram elaborados em conformidade com o título executivo. Ausente alteração dos valores apontados, sob pena de ofensa à coisa julgada.
2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013277-15.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.013277-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : JOSE EUGENIO e outros  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO LINGUANOTTO  
AGRAVADO : MÁRCIO SEBASTIÃO DUTRA e outro  
ADVOGADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ORIGEM : MARISA SACILOTTO NERY e outro  
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
: 00002161520054036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - CÁLCULOS ELABORADOS EM CONFORMIDADE COM O TÍTULO EXECUTIVO - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Os cálculos acolhidos foram elaborados em conformidade com o título executivo. Ausente alteração dos valores apontados, sob pena de ofensa à coisa julgada.
2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013592-43.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.013592-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ FERREIRA DA SILVA  
AGRAVADO : MEDIFAR DROG PERF LTDA -ME e outros  
: REGINALDO APARECIDO CURITIBA  
: MICHAEL MARCIANO GOMES ALICIO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPECERICA DA SERRA SP  
No. ORIG. : 07.00.00001-1 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - BACENJUD - ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS - DESNECESSIDADE.

O C. STJ consolidou entendimento segundo o qual, após a vigência da Lei nº 11.382/2006, para a concessão da constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, é desnecessário o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado. A consolidação jurisprudencial concluiu que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros a dinheiro em espécie.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014041-98.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014041-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : UNIPAC EMBALAGENS LTDA  
ADVOGADO : RENATO LAZZARINI e outro  
PARTE RE' : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00055233820004030399 22 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS PELO SISTEMA BACEN JUD - POSTERIOR ADESÃO DA EXECUTADA A PARCELAMENTO - IMPOSSIBILIDADE DE DESBLOQUEIO - DEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Ainda que tenha ocorrido a adesão da executada ao parcelamento, tal circunstância não tem o condão de extinguir o débito, mas tão-somente determinar a suspensão de sua exigibilidade, de molde a subsistir a penhora realizada nos autos para a garantia da execução, consubstanciada, *in casu*, na constrição *on line* de seus ativos financeiros. Precedentes.
2. Os valores bloqueados mediante cumprimento da ordem deverão ser convertidos em depósito judicial, para que sobre eles incida a penhora para garantia, ainda que parcial, do crédito exequendo, lavrando-se o respectivo termo e intimando-se o devedor. Não poderão ser liberados, ou se já liberados, mister sejam novamente penhorados.
3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016029-57.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016029-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : JJM PRESTACAO DE SERVICOS AGRICOLAS LTDA -ME  
ADVOGADO : ITAMAR FRANCISCO DE SOUZA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE GUARARAPES SP  
No. ORIG. : 09.00.00947-5 2 Vr GUARARAPES/SP

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS PELO SISTEMA BACEN JUD - POSTERIOR ADESÃO DA EXECUTADA A PARCELAMENTO - IMPOSSIBILIDADE DE DESBLOQUEIO - DEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Ainda que tenha ocorrido a adesão da executada ao parcelamento, tal circunstância não tem o condão de extinguir o débito, mas tão-somente determinar a suspensão de sua exigibilidade, de molde a subsistir a penhora realizada nos autos para a garantia da execução, consubstanciada, *in casu*, na constrição *on line* de seus ativos financeiros. Precedentes.
2. Os valores bloqueados mediante cumprimento da ordem deverão ser convertidos em depósito judicial, para que sobre eles incida a penhora para garantia, ainda que parcial, do crédito exequendo, lavrando-se o respectivo termo e intimando-se o devedor. Não poderão ser liberados, ou se já liberados, mister sejam novamente penhorados.
3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016059-92.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016059-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : CONSTRUTORA CAMPOY LTDA  
ADVOGADO : ADRIANO ARAUJO DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00285692620074036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL. DEBÊNTURES DA VALE DO RIO DOCE - RECUSA - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Cinge-se a pretensão da agravante ao oferecimento à penhora de título da Companhia Vale do Rio Doce.
2. Os títulos nomeados à penhora não se revestem dos requisitos de liquidez e certeza a ensejar sua aceitação pelo credor, o qual, neste caso, passaria a assumir o risco pela eventual inexigibilidade dos Títulos. Referidos bens não podem ser impostos à exequente sem que lhe seja assegurada a possibilidade de verificação da existência de outros bens da devedora que melhor atendam à finalidade da penhora, sendo manifesta a ausência da plausibilidade do direito alegado pela agravante
3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016725-93.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016725-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : B E V DISTRIBUIDORA DE MEDICAMENTOS E CORRELATOS MATERIAL  
MEDICO HOSPITALAR E OFTALMICOS LTDA  
ADVOGADO : PAMELA MUHLEMBERG TAVARES  
: GUSTAVO RUSZKOVSKI MARQUES  
: THIAGO CRIPPA REY

SUCEDIDO : PLASMOTEC PLASTICOS INDUSTRIAIS LTDA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00138144019934036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO PELO RITO ORDINÁRIO - PRECATÓRIO - CESSÃO - COMPENSAÇÃO COM DÉBITOS FISCAIS DO CESSIONÁRIO - INCONSTITUCIONALIDADE DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/09.

1. A legitimidade reconhecida ao cessionário para prosseguir na execução, a teor do disposto no art. 567, II, há de ser reconhecida, quando admitida sua intervenção na relação processual, nos termos do art. 42, §§ 1º e 2º do CPC, circunstância que por ora se afasta.

2. A exigência da compensação de precatório com eventuais débitos do beneficiário consubstancia-se em forma indireta de coação para a quitação de débitos, os quais não guardam relação com os valores referentes ao precatório a ser expedido. O Poder Público dispõe de meios legais para a cobrança de seus créditos, com observância a rito procedimental próprio, que impede a fixação de sanção prévia e direta. Observa-se o entendimento do Supremo Tribunal Federal, estampado nas Súmulas n.º 70, 323 e 547, no sentido de ser vedada a utilização de expedientes como o aqui discutido para o fim de satisfação de débitos tributários.

3. A questão referente à compensação do crédito decorrente do pagamento do precatório objeto de cessão com os débitos da agravante foi objeto de recente pronunciamento do C. STF na ADI 4425 que, por maioria, declarou a inconstitucionalidade dos parágrafos 9º e 10 do artigo 100 da Constituição Federal, conforme sessão de julgamento ocorrida nos dias 07, 13 e 14 de março de 2013. Nesse sentido, demonstra-se a plausibilidade do direito, sendo, pois, mister o deferimento do pedido formulado.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018111-61.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018111-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : JCR BENEFICIAMENTO DE MATERIAIS LTDA  
ADVOGADO : LEONARDO RAFAEL SILVA COELHO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP  
No. ORIG. : 08.00.02448-2 A Vr LIMEIRA/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL. DEBÊNTURES DAS CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS S/A (ELETROBRÁS) - RECUSA - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Cinge-se a pretensão da agravante ao oferecimento à penhora de título das Centrais Elétricas Brasileiras S/A.

2. Os títulos nomeados à penhora não se revestem dos requisitos de liquidez e certeza a ensejar sua aceitação pelo credor, o qual, neste caso, passaria a assumir o risco pela eventual inexigibilidade dos Títulos. Referidos bens não

podem ser impostos à exequente sem que lhe seja assegurada a possibilidade de verificação da existência de outros bens da devedora que melhor atendam à finalidade da penhora, sendo manifesta a ausência da plausibilidade do direito alegado pela agravante

3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018389-62.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018389-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : IND/ E COM/ DE ESQUADRIAS CAM LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
No. ORIG. : 00002789420054036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE PENHORA DE 10% (DEZ POR CENTO) DO FATURAMENTO MENSAL DA EXECUTADA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. No tocante à penhora sobre o faturamento, tem-se que, malgrado essa providência não conste do rol do artigo 11 da Lei n.º 6.830/80, na prática, tem sido aceita pela doutrina e pela jurisprudência. No entanto, exige-se cautela no que tange ao percentual objeto dessa constrição, para não tornar inviável o funcionamento da empresa.

Precedentes.

2. Observando a íntegra do processado no feito, a agravante não demonstrou o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis, pressuposto para o deferimento da medida pleiteada, notadamente por não ter trazido aos autos certidões dos Cartórios de Registros de Imóveis da localidade em que se processa a execução fiscal.

3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022265-25.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.022265-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : RAFT FACTORING FOMENTO MERCANTIL LTDA  
ADVOGADO : FRANCISCO JOSE ZAMPOL  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP  
No. ORIG. : 07.00.00021-3 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - MATÉRIA DE PROVA - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Impossibilidade do reconhecimento da questão alegada apenas com base nos documentos carreados aos autos do recurso, porquanto a matéria envolve instrução probatória, situação que afasta a relevância da fundamentação da agravante, sem embargo de que a questão possa ser levada a Juízo por meio dos embargos à execução, sede própria para a produção de provas em contraditório.
2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035770-83.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035770-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : PANINI BRASIL LTDA  
ADVOGADO : FABIO ROSAS  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE AUTORA : TELEVISAO ABRIL LTDA e outros  
: EDITORA ABRIL S/A  
SUCEDIDO : DISTRIBUIDORA IRMAOS REIS S/A  
PARTE AUTORA : EDITORA AZUL S/A  
: TREELOG S/A LOGISTICA E DISTRIBUICAO  
: EDITORA ABRIL PANINI S/A  
: EDITORA MORUMBI LTDA  
: LISTEL LISTAS TELEFONICAS S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 91.06.91681-3 8 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE LEVANTAMENTO DOS VALORES DEPOSITADOS - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. Não tendo sido o provimento jurisdicional favorável à agravante, não se há falar no levantamento da quantia judicialmente depositada. Precedentes.
2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto do Relator, vencida a Desembargadora Federal Consuelo Yoshida que lhe dava provimento.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00065 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040274-74.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040274-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : HOTEL REFUGIO NA SERRA LTDA e outros  
: LETICIA FREITAS CARNEIRO MAIA  
: VICENTE DE CAMILLO NETO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 68/70  
No. ORIG. : 02.00.00536-0 A Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - PRESCRIÇÃO - LANÇAMENTO DE OFÍCIO - OCORRÊNCIA

1. O termo inicial da prescrição da ação de cobrança para tributos sujeitos a lançamento por homologação ocorre com a constituição do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo.
2. O termo final dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar. Precedentes do REsp 11202295, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.
3. Ocorrência de prescrição, porquanto presente inércia da exequente e período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação do executado, ato processual não realizado até a presente data. Inaplicabilidade da súmula 106 do STJ.
4. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência a respeito da matéria trazida aos autos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006846-27.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.006846-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : FEDERACAO DAS ASSOCIACOES DOS ADVOGADOS DO ESTADO DE SAO PAULO FADESP  
ADVOGADO : RICARDO HASSON SAYEG e outro  
APELADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP  
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SAMEK e outro  
No. ORIG. : 00068462720124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - OAB - COBRANÇA DE ANUIDADES EM VALOR SUPERIOR AO TETO PREVISTO NA LEI Nº 12.514/11 - POSSIBILIDADE - AUTARQUIA SUI GENERIS.

1. A Ordem dos Advogados do Brasil qualifica-se como autarquia federal de gênero especial, com regime próprio, institucional, não se limitando, apenas, às especificações afetas aos demais conselhos profissionais.
2. Nesse sentido, são os precedentes do Excelso STF e do Colendo STJ identificados nos seguintes recursos: (STF: ADI 3.026, relator Ministro Eros Grau, DJ: 29/09/2006; STJ: REsp 915.753, relator Ministro Humberto Martins, DJ: 04/06/2007; REsp 507.536, relator Ministro Jorge Mussi, DJE: 06/12/2010; REsp 447.124, relator Ministro Otávio Noronha, DJ: 28.06.2006).
3. Dessa forma, as limitações previstas na Lei nº 12.514/2011 não são aplicáveis à Ordem dos Advogados do Brasil, dada sua natureza jurídica especial.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00067 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006809-06.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006809-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA  
APELADO : MUNICIPIO DE MIRACATU SP  
ADVOGADO : JOSE VANTUIR DE SOUSA LOPES JUNIOR  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 95/98  
No. ORIG. : 11.00.00010-8 2 Vr MIRACATU/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE

1. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar não necessita de profissional farmacêutico.
2. A exigência imposta no art. 27, § 2º do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3.181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infralegais, extrapolou os limites previstos na lei. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.
3. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

**Boletim de Acórdão Nro 9287/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0089825-47.1992.4.03.6100/SP

2000.03.99.029660-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : UNIPETRO PRUDENTE DISTRIBUIDORA DE PETROLEO LTDA  
ADVOGADO : MARCOS TANAKA DE AMORIM  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : MARIA LIA PINTO PORTO (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 92.00.89825-4 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE DEVOLUÇÃO DE PRAZO. FALECIMENTO DO ADVOGADO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - Havendo vários advogados regularmente constituídos para a mesma parte, é desnecessário constar da publicação de intimação o nome de todos, bastando apenas o de um deles. Importante mencionar, ainda, que a publicação da referida decisão ocorreu em 04.08.10 e o pedido de devolução de prazo em análise foi apresentado apenas em 17.12.10, sendo que o falecimento do Dr. José Roberto Marcondes, ocorreu em 16.11.09, pelo quê não há que se falar em devolução.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento

em que proferida a decisão monocrática.  
V - Agravo Legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012948-85.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.012948-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
PARTE AUTORA : BICICLETAS MONARK S/A  
ADVOGADO : DIMAS LAZARINI SILVEIRA COSTA e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - No que tange aos honorários advocatícios foram fixados nos termos da Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, à luz dos critérios apontados nas alíneas "a" a "c", do § 3º, do art. 20 do Código de Processo Civil, e consoante entendimento adotado pela Sexta Turma deste Egrégio Tribunal.

III - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

IV - Agravo Legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048735-78.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.048735-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : ROSSET E CIA LTDA  
ADVOGADO : MAURICIO DE CAMPOS VEIGA  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

EMENTA

**ADMINISTRATIVO. MULTA TRABALHISTA. NÃO CONCESSÃO DE INTERVALO DE, NO MÍNIMO, 1 HORA, PARA REPOUSO OU ALIMENTAÇÃO. HORA EXTRAORDINÁRIA. PAGAMENTO ATÉ O QUINTO DIA ÚTIL DO MÊS SUBSEQUENTE AO VENCIDO. ART. 459, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CLT, COM A REDAÇÃO DA ÉPOCA DA AUTUAÇÃO. NÃO COMPROVAÇÃO NOS AUTOS. AUTOS DE INFRAÇÃO SUBSISTENTES.**

I - A não concessão de intervalo mínimo de 1 hora para repouso ou alimentação aos trabalhadores que exerçam trabalho por tempo contínuo, por mais de 6 horas, configura o exercício de horas extraordinárias, que devem ser pagas até o quinto dia útil do mês subsequente ao vencido, conforme determinado no § 4º, do art. 71, da CLT, capitulando-se a multa no art. 459, parágrafo único, do mesmo diploma trabalhista.

II - Não há comprovação nos autos de que a empresa tenha cumprido o mencionado dispositivo legal, devendo ser mantidos, assim, os autos de infração lavrados, não havendo dissonância entre os fatos narrados como fundamento da autuação e a capitulação imposta, encontrando-se devidamente motivado o ato administrativo impugnado.

III - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003157-09.1997.4.03.6000/MS

2001.03.99.040563-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : FM SOM AZUL DE BONITO LTDA  
ADVOGADO : JUAREZ MARQUES BATISTA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 97.00.03157-8 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

**ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. PROPOSTA PROTOCOLIZADA COM UM MINUTO DE ATRASO. ANOTAÇÃO FEITA À MÃO. PRINCÍPIO DA COMPETITIVIDADE.**

1. Entrega de proposta por licitante com um minuto de atraso, de acordo com protocolo anotado à mão.
2. Divergência em relação à existência de relógio na respectiva mesa de recepção.
3. Preponderância do princípio da supremacia do interesse público que, na hipótese, manifesta-se pelo ensejo da maior competitividade possível no certame.
4. Informação prestada pela Apelante de que, tendo sido cumprida a liminar, a Apelada não venceu a licitação.
5. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0654638-07.1984.4.03.6100/SP

2001.03.99.056798-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE AGUDOS SP e outros  
: Prefeitura Municipal de Bauru SP  
: PREFEITURA MUNICIPAL DE BOTUCATU SP  
: PREFEITURA MUNICIPAL DE CAPIVARI SP  
: PREFEITURA MUNICIPAL DE GUAIMBE SP  
ADVOGADO : MICHEL AARAO FILHO e outro  
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE IBITINGA SP  
ADVOGADO : MICHEL AARAO FILHO  
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE JAHU  
: PREFEITURA MUNICIPAL DE IGARACU DO TIETE SP  
: PREFEITURA MUNICIPAL DE MACATUBA SP  
: PREFEITURA MUNICIPAL DE MARILIA SP  
: PREFEITURA MUNICIPAL DE MOMBUCA SP  
ADVOGADO : MICHEL AARAO FILHO e outro  
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE NOVA EUROPA SP  
ADVOGADO : MICHEL AARAO FILHO  
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE PAULINIA SP  
: PREFEITURA MUNICIPAL DE NOVA ODESSA SP  
: PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTA BARBARA D OESTE SP  
: PREFEITURA MUNICIPAL DA ESTANCIA DE SOCORRO SP  
ADVOGADO : MICHEL AARAO FILHO e outro  
APELANTE : Cia Paulista de Forca e Luz CPFL  
ADVOGADO : JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS

INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE PAULINIA SP e outros  
: PREFEITURA MUNICIPAL DE UCHOA SP  
: PREFEITURA MUNICIPAL DE VIRADOURO SP  
ADVOGADO : MICHEL AARAO FILHO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00.06.54638-2 18 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.**

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032353-73.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.032353-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : DADO IMPORTS COML/ E IMPORTADORA LTDA  
ADVOGADO : AGUINALDO DA SILVA AZEVEDO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. INAPTIDÃO DO CNPJ. OFENSA AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA. ATIPICIDADE DOS FATOS IMPUTADOS AO CONTRIBUINTE. PERDIMENTO DE BENS. INIDONEIDADE DOS DOCUMENTOS FISCAIS. ADQUIRENTE DE BOA-FÉ.**

I - Visto não ter sido interposto agravo de instrumento contra a decisão que recebeu a apelação somente no efeito devolutivo quanto à antecipação da tutela na sentença, consumada está a preclusão, sendo inviável a apreciação do pedido de atribuição de efeito suspensivo ao aludido recurso. Outrossim, tampouco deve ser conhecido o apelo da União, na parte que se reporta às razões deduzidas na contestação, no agravo de instrumento e nas alegações finais, porquanto ausente o requisito do art. 514, inciso II, do Código de Processo Civil.

II - Não se vislumbra irregularidade formal no Processo Administrativo n. 10314.003101/2001-41, o qual obedeceu à legislação aplicável à espécie, bem como às garantias constitucionais do devido processo legal, incluindo o respeito ao contraditório e à ampla defesa. Entretanto, não se pode dizer o mesmo quanto ao Processo n. 10314.002629/2001-01, do qual resultou a declaração de inaptidão do CNPJ, visto que a Autora foi intimada

para impugnar a representação por edital, embora seu endereço constasse dos autos, tendo inclusive já recebido e atendido a intimação anterior, em desacordo com o disposto nos incisos I e II, do art. 23, do Decreto n. 70.235/72, caracterizando nítido cerceamento de defesa, o que conduz à sua nulidade.

III - A fiscalização não reuniu provas inequívocas, nem tampouco indícios veementes, da inexistência de fato da pessoa jurídica, concluindo pela inaptidão do CNPJ apenas com base em indícios frágeis e no desatendimento da já mencionada intimação, inquinada pelo cerceamento de defesa. O mero fato de o administrador portar instrumento de mandato, com amplos poderes para gerir a empresa, não o torna seu sócio de fato, visto não ser obrigatória a coincidência entre as figuras do sócio e do administrador da sociedade. O contrato social e a respectiva alteração contratual, como documentos públicos que são, não poderiam ter sido desconsiderados pela fiscalização, como de fato foram, quanto à declaração de integralização do capital social e da transferência de cotas. O simples fato de funcionar em sala comercial não demonstra a ausência de capacidade operacional da empresa, visto tratar-se de atacadista distribuidora, utilizando-se de armazém terceirizado para a guarda de seus estoques. Nesse contexto, para que a declaração de inaptidão do CNPJ atenda ao requisito da tipicidade, deve o fato apontado estar descrito como tal no preceito normativo em que se funda a penalidade, não se observando, porém, essa subsunção *in casu*.

IV - Visto que tanto o auto de infração, quanto o parecer que concluiu pelo perdimento das mercadorias apreendidas, fundamentam-se na inidoneidade, provocada pela declaração de inaptidão do CNPJ, dos documentos apresentados pela Autora para justificar a regularidade das mercadorias. Desse modo, anulada a inaptidão do CNPJ, resta, por consequência, insubsistente a decretação do perdimento das mercadorias apreendidas.

V - A aquisição, no mercado interno, de mercadoria importada, mediante nota fiscal, gera a presunção de boa-fé do adquirente, impedindo a apreensão e a perda do bem com base no art. 105, do Decreto Lei n. 37/66 e art. 23 do Decreto-Lei n. 1.455/76, cabendo ao Fisco produzir prova em contrário. Não é legítimo exigir dos adquirentes no mercado interno, de mercadorias provenientes do exterior, mediante documentação fiscal, investigar a respeito da regularidade do recolhimento dos tributos decorrentes da importação, uma vez que não são responsáveis tributários pelos impostos aduaneiros. Aliás, não há também exigência legal de que o comprador, em amparado em documentos fiscais, investigue a respeito do regular estabelecimento dos seus fornecedores, cuja fiscalização é atribuição do Poder Público. A Autora apresentou os documentos fiscais referentes às aquisições, no mercado interno, das mercadorias apreendidas, militando em seu favor a presunção de boa-fé, não elidida pelo Fisco. Além disso, juntou também, posteriormente, cópias dos documentos relativos à regular importação de tais mercadorias, obtidos dos respectivos fornecedores.

VI - Precedentes dos tribunais superiores e desta Corte.

VII - Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 5% (cinco por cento) do valor da causa, levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa, e à luz dos critérios apontados no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil, a serem atualizados em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.

VIII - Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida, e remessa oficial parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte da apelação e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005131-52.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.005131-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/06/2013 1135/3030

APELADO : MODELACAO ADS LTDA e outros  
: CARLOS ROBERTO AMARO  
: MARIA CONCEICAO AMARO  
ADVOGADO : JOSE DA LUZ NASCIMENTO FILHO e outro  
No. ORIG. : 00051315220014036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

#### EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - Considerando-se que: 1) os autos permaneceram arquivados de 18.02.03 a 15.03.10; e 2) a Executada aderiu a programa de parcelamento em 17.04.00, tendo sido excluída em 01.01.02, antes, portanto, do arquivamento do feito - conclui-se pela ocorrência da prescrição intercorrente, com fundamento no art. 40, § 4º, da Lei n. 6.830/80, em razão da inércia da Exequente, porquanto os autos permaneceram sem qualquer movimentação por período superior ao exigido para a sua configuração.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0403668-84.1998.4.03.6103/SP

2002.03.99.043894-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : NOBRECCEL S/A CELULOSE E PAPEL e outro  
: FABRICA DE COBERTORES PARAHYBA LTDA  
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 98.04.03668-1 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO

## ORDINÁRIA. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

IV - Agravo Legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026208-64.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.026208-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : FIDUCIAL ASSESSORIA E COBRANCA S/C LTDA  
ADVOGADO : LUIS CARLOS SZYMONOWICZ e outro  
No. ORIG. : 00262086420024036100 11 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - Os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante o entendimento desta Sexta Turma (v.g. AC n. 2008.61.03.000753-7, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.02.2011, DJF3 CJ1 de 09.02.2011, p. 224), à luz dos critérios apontados no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil, a serem atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006979-03.2002.4.03.6106/SP

2002.61.06.006979-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : NILO SERGIO PEREIRA  
ADVOGADO : SANDRO ROGERIO RUIZ CRIADO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : ELETRICA 2000 MATERIAIS ELETRICOS LTDA  
ADVOGADO : SANDRO ROGERIO RUIZ CRIADO  
No. ORIG. : 00069790320024036106 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO EDITALÍCIA. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior. II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça. III - Considerando que a Embargada não demonstrou o esgotamento dos meios de localização do Embargante, sobretudo por intermédio de oficial de justiça, entendo injustificada a realização da citação editalícia. IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática. V - Agravo Legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001701-76.2002.4.03.6120/SP

2002.61.20.001701-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : SUCOCITRICO CUTRALE LTDA  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO AFFONSO e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

EMENTA

**ADMINISTRATIVO. MULTA TRABALHISTA. NÃO PAGAMENTO DE MONTANTE A QUE FOI CONDENADA A EMPRESA EM PROCESSO TRABALHISTA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA.**

I - Tendo sido julgada a ação trabalhista em tela em 29.04.1998, com apresentação dos cálculos pelo Exequente em 28.08.2001, não se verifica a ocorrência de prescrição em relação aos autos de infração, lavrados em 25.09.2001.

II - Não comprovação nos autos de que os valores recolhidos pela Autora correspondem ao montante integral devido na mencionada ação.

III - Litigância de má-fé afastada, porquanto não configurada qualquer das hipóteses previstas no art. 17, do Código de Processo Civil.

IV - Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00012 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011219-28.2003.4.03.6000/MS

2003.60.00.011219-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
PARTE AUTORA : PRATA 1000 IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SANTINO BASSO  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

EMENTA

**ADMINISTRATIVO. MULTA TRABALHISTA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. MAJORAÇÃO DA PENALIDADE IMPOSTA. AUSÊNCIA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. CERCEAMENTO DE DEFESA. ILEGALIDADE.**

I - Nos termos da Súmula STF n. 473, "a administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios

que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial".

II - Entendimento consolidado na jurisprudência no sentido de que, em tais situações, cumpre à Autoridade Administrativa assegurar previamente ao prejudicado o contraditório e a ampla defesa.

III - Na hipótese em tela, observo que foi anulada a decisão administrativa anteriormente proferida e imposta nova penalidade, em montante muito superior à multa imposta na primeira, a qual, inclusive, foi paga pela empresa, sem que fosse dada oportunidade à interessada para exercitar o contraditório e a ampla defesa, conforme se depreende dos documentos juntados aos autos.

IV - Remessa Oficial improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001528-63.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.001528-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : BASF S/A  
ADVOGADO : ALINE RODRIGUES CAVALHEIRE e outro  
ENTIDADE : Delegado Regional do Trabalho  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. MULTA TRABALHISTA. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO. PRELIMINAR PREJUDICADA EM FACE DA DECISÃO PROFERIDA PELO E.STJ. NÃO PERMISSÃO DE ENTRADA DE SUPOSTOS MEMBROS DO SINDICATO POR NÃO ESTAREM PORTANDO DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS DE TAL CONDIÇÃO. POSSIBILIDADE.**

I - Preliminar de incompetência absoluta do Juízo prejudicada em face da decisão proferida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

II - Conforme disposto no art. 626, da CLT, incumbe às autoridades competentes do Ministério do Trabalho, ou àquelas que exerçam funções delegadas, a fiscalização do fiel cumprimento das normas de proteção ao trabalho, competindo à CIPA a participação na mencionada inspeção.

III - Ausência de previsão legal obrigando a Impetrante a permitir o acompanhamento de representantes do sindicato da categoria em tal ato, especialmente por não comprovarem os mesmos, por documentos hábeis para tanto, a condição de representantes dos trabalhadores, sendo incabível, assim, a autuação da mesma, que observou o disposto no art. 157, inciso IV, da CLT, permitindo a fiscalização pela autoridade competente, conforme se verifica do Termo de Registro de Inspeção.

IV - Precedente desta Turma.

V - Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, restando prejudicada a preliminar arguida pela União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004092-85.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.004092-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : LARTY FOMENTO MERCANTIL LTDA  
ADVOGADO : ROGERIO ROMA  
: ADRIANA CRISTINA CYRILLO DA SILVA BRAGA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. FISCALIZAÇÃO TRIBUTÁRIA. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO SEM PRÉVIA AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STF.

I - Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou a dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II - O Supremo Tribunal Federal, conferindo interpretação conforme a Constituição da República à Lei n. 9.311/96, à Lei Complementar n. 105/2001, bem como ao Decreto n. 3.724/01, decidiu pela impossibilidade de a Receita Federal quebrar o sigilo bancário do contribuinte sem prévia autorização judicial (cf.: RE 389808/PR, Tribunal Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, j. em 15.12.10).

III - Entendimento incontestável que se adota para determinar a abstenção do fornecimento da movimentação financeira relativa ao Mandado de Procedimento Fiscal constante dos autos, sem a devida autorização judicial.

IV - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001983-80.2003.4.03.6120/SP

2003.61.20.001983-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : SILCOM ENGENHARIA PROJETOS E CONSTRUÇÕES LTDA  
ADVOGADO : SILVIA HELENA GRASSI DE FREITAS e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. MULTA TRABALHISTA. ARTS. 628, § 1º E 630, §§ 3º, 4º, 5º E 6º, DA CLT. NÃO APRESENTAÇÃO DOS DOCUMENTOS REQUERIDOS PELA FISCALIZAÇÃO DO TRABALHO NO PRAZO PREVIAMENTE ESTABELECIDO.**

I - Documentos da própria Autora apresentados somente quando da impugnação ao auto de infração em tela, em infração ao disposto nos arts. 628, § 1º e 630, §§ 3º, 4º, 5º e 6º, da CLT.

II - Ao contratar serviços de empresa terceirizada, a contratante assume responsabilidade subsidiária, ou mesmo solidária, referente a eventuais lesões de direito decorrentes de atos da contratada, tendo o dever, assim, de manter, no local de trabalho, o Livro de Registro de Empregados e o Livro de Inspeção do Trabalho, à disposição do Auditor Fiscal do Trabalho.

III - Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037625-29.1993.4.03.6100/SP

2004.03.99.018463-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : BASF S/A  
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO GRECO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 93.00.37625-0 3 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. ACORDO GERAL DE TARIFAS ADUANEIRAS - GATT. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.**

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - O Decreto n. 78.887/76, que retificou a Lista III do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio (GATT), fixado a alíquota zero para o Imposto de Importação referente à vitamina "E" - tocoferol, sem qualquer

especificação quanto à forma em que se apresenta esse produto, de modo que incabível a distinção entre álcool e acetato pretendida pela Ré, para a concessão do benefício.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046430-92.1998.4.03.6100/SP

2004.03.99.032552-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : VENUS VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : JOSE OSVALDO PEREIRA  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 98.00.46430-1 6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**ADMINISTRATIVO. MULTA TRABALHISTA. NULIDADE DA SENTENÇA NÃO CONFIGURADA. PRELIMINAR REJEITADA. EXPOSIÇÃO DE FIOS ELÉTRICOS, PODENDO CAUSAR CHOQUE ELÉTRICO. ART. 200, INCISO IV, DA CLT, COMBINADO COM O ITEM 10.2.1.1 DA NR1 DA PORTARIA 3.214/78. AUTO DE INFRAÇÃO SUBSISTENTE.**

I - Depreende-se da leitura da sentença que a controvérsia foi examinada de forma satisfatória, mediante apreciação da disciplina normativa, tendo o MM. Juízo *a quo* analisado a questão tanto em relação à alegação da Impetrante de que o auto de infração teria sido lavrado de forma imotivada, como de ausência de embasamento legal para os fatos descritos no mesmo. Preliminar rejeitada.

II - O art. 200, inciso IV, da CLT, estabelece o dever de manter-se a fiação elétrica em condições adequadas.

III - A Portaria n. 3.214/78 não define nem comina penalidades ou inova a ordem jurídica, cuidando, tão somente, de regulamentar o referido dispositivo trabalhista, que prevê as normas gerais para a segurança no trabalho.

IV - Desnecessidade de embasamento técnico pericial para a constatação de que a fiação elétrica no estabelecimento da Impetrante encontrava-se em desacordo com as condições adequadas previstas na legislação pertinente, podendo-se verificar da documentação acostada aos autos que o auto de infração, ainda que de forma sucinta, está motivado, permitindo à Impetrante detectar perfeitamente a falha cometida e corrigi-la.

V - Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017094-33.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.017094-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : REDE LAJEADO ENERGIA S/A  
ADVOGADO : LUIZ OLIVEIRA DA SILVEIRA FILHO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003929-07.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.003929-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : EMPRESA DE ONIBUS SAO BENTO LTDA  
ADVOGADO : MARIA LUCIA CARVALHO SANDIM e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - Considerando-se que: 1) o crédito foi constituído em 27.09.95 - quando o débito tornou-se exigível, iniciando-se o prazo prescricional e 2) em consulta ao sistema processual verificou-se que a execução foi ajuizada em 05.06.03 - momento no qual os débitos em questão já haviam sido alcançados pela prescrição.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003931-74.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.003931-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : EMPRESA DE ONIBUS SAO BENTO LTDA  
ADVOGADO : MARIA LUCIA CARVALHO SANDIM e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - Considerando-se que: 1) o crédito foi constituído em 27.09.95 - quando o débito tornou-se exigível, iniciando-se o prazo prescricional e 2) em consulta ao sistema processual verificou-se que a execução foi ajuizada em 05.06.03 - momento no qual os débitos em questão já haviam sido alcançados pela prescrição.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014399-91.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.014399-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : ROSARIO COML/ DE PRODUTOS E EQUIPAMENTOS PARA RESTAURANTES LTDA  
ADVOGADO : GLAUBER FERRARI OLIVEIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

## EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - No tocante à inscrição em Dívida Ativa n. 80.7.03.044107-00, tem-se que os vencimentos dos tributos deram-se em 13.02.98 a 15.01.99 e 2) em consulta ao sistema processual verificou-se que a execução fiscal foi ajuizada em 31.03.04 - momento no qual os débitos em questão já haviam sido alcançados pela prescrição, tendo em vista a ausência de causa interruptiva ou suspensiva do prazo prescricional.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038333-41.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.038333-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : ARTEFATOS DE METAIS TEMAR IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : NILTON NEDES LOPES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - Com relação à inscrição em Dívida Ativa n. 80.6.02.079082-11, tem-se que os vencimentos dos tributos deram-se em 07.02.97 a 10.04.97 e 2) a execução fiscal foi ajuizada em 12.05.03 - momento no qual os débitos em questão já haviam sido alcançados pela prescrição, tendo em vista a ausência de causa interruptiva ou suspensiva do prazo prescricional.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043869-33.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.043869-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : HEDGING GRIFFO CORRETORA DE VALORES S/A  
ADVOGADO : VIRGINIA LUZIA DE SOUZA ROMANO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

## EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - Considerando que a própria União Federal, no prazo por ela solicitado, não trouxe aos autos manifestação conclusiva, no sentido de que as alegações da Executada seriam infundadas, restou caracterizada, como bem observado pelo MM. Juízo *a quo*, a inexistência de condição para o exercício do direito de ação executiva, pelo quê outra solução não poderia ser mais adequada, senão a extinção, de ofício, da execução.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059929-81.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.059929-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ZAMIR RADIO E TELEVISAO LTDA  
ADVOGADO : ISAC MOISES BOIMEL e outro

## EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - Com relação à inscrição em Dívida Ativa n. 80.6.03.034629-03, tem-se que o vencimento do tributo deu-se em 10.06.97 e 2) a execução fiscal foi ajuizada em 28.07.03 - momento no qual o débito em questão já havia sido alcançado pela prescrição - tendo em vista a ausência de causa interruptiva ou suspensiva do prazo prescricional.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026845-50.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.026845-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : CLEONISSE PAIVA DA SILVA  
ADVOGADO : MARX ENGELS MOURAO LOURENCO  
INTERESSADO : QUALITY COM/ DE MATERIAIS DE ACABAMENTO PARA CONSTRUCAO  
LTDA  
No. ORIG. : 02.00.00462-0 2 Vr ITATIBA/SP

## EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - Não configurada qualquer das hipóteses previstas no art. 135, caput, do Código Tributário Nacional, não é possível, por ora, imputar à referida sócia a responsabilidade pelos débitos assumidos pela pessoa jurídica.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006666-55.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.006666-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : ABREU RETTO E ASSOCIADOS LTDA  
ADVOGADO : MARCEL GOMES BRAGANCA RETTO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo que ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007600-53.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.007600-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : PRISCILA REGINA DOS RAMOS (Int.Pessoal)  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : PATRICIA BARBOZA DA LUZ  
ADVOGADO : LUCIANE MARTINS PEREIRA e outro  
PARTE RE' : Prefeitura Municipal de Guarulhos SP

#### EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. MEDICAMENTO OU CONGÊNERE. FORNECIMENTO GRATUITO. MANUTENÇÃO DA

#### SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - *In casu*, comprovada a necessidade de medicação para o tratamento da Autora, conforme documentos apresentados por esta e pela perícia médica, de rigor a manutenção da sentença.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000100-15.2005.4.03.6125/SP

2005.61.25.000100-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : HOMERO BORGES MACHADO  
ADVOGADO : HOMERO BORGES MACHADO e outro  
APELADO : Ministério Público Federal  
PROCURADOR : RUBENS JOSE DE CALASANS NETO e outro

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão ou obscuridade apontadas, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004121-63.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.004121-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : RURAL TRADING S/A  
ADVOGADO : MARIO GIL RODRIGUES FILHO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO.  
PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão, contradição ou obscuridade apontadas, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010014-17.2006.4.03.6110/SP

2006.61.10.010014-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ISMAEL BENEDITO SACHI ITU -ME  
ADVOGADO : ALINE APARECIDA TRIMBOLI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP

#### EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.  
MANDADO DE SEGURANÇA. SIMPLES. Lei n. 9.317/96. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está

autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - A Empresa Impetrante não encontra óbice no art. 9º, inciso XIII, da Lei n. 9.317/96, para fim de inscrição no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002483-41.2006.4.03.6121/SP

2006.61.21.002483-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : VICENTE BATISTA DE CARVALHO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ELIANA LUCIA FERREIRA e outro  
: DANIELA COLETO TEIXEIRA DA SILVA  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
No. ORIG. : 00024834120064036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042752-36.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.042752-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : KAISER IND/ DE FERRAMENTAS E PECAS LTDA  
ADVOGADO : ROBERTO JONAS DE CARVALHO e outro  
: SILVIO LUIZ DE ALMEIDA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.  
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - Assim: 1) com relação à inscrição em Dívida Ativa n. 80.2.03.004266-30, tem-se que o vencimento do tributo deu-se em 31.03.98 e 2) a execução fiscal foi ajuizada em 19.08.03 - momento no qual o débito em questão já havia sido alcançado pela prescrição, tendo em vista a ausência de causa interruptiva ou suspensiva do prazo prescricional.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000905-72.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.000905-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : MATRAI TECNOLOGIA E SISTEMAS LTDA  
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro  
: ADRIANA APARECIDA CODINHOTTO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00009057220074036100 1 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002765-02.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.002765-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : XV DE NOVEMBRO ADMINISTRACAO E EVENTOS LTDA -EPP  
ADVOGADO : JUBERCIO BASSOTTO e outro  
APELANTE : VALE CENTER ADMINISTRACAO E COM/ LTDA  
ADVOGADO : TARCISIO RODOLFO SOARES e outro  
APELANTE : COLORADO SAO JOSE DOS CAMPOS COM/ E LOCACAO DE  
: EQUIPAMENTOS E ACESSORIOS PARA BINGOS LTDA -EPP  
: MMM COM/ ASSESSORIA E ADMINISTRACAO DE EVENTOS LTDA  
ADVOGADO : ERICK D ELBOUX STANGIER e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : ANGELO AUGUSTO COSTA e outro  
PARTE RE' : HARMONIA CARAGUA MATERIAIS E SERVICOS PARA BINGOS LTDA e  
: outros  
: PLANETA ADMINISTRACAO E COM/ LTDA  
: ANDROMEDA ADMINISTRACAO E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SHAULA MARIA LEAO DE CARVALHO MARQUES e outro  
PARTE RE' : EVAL COM/ E LOCACAO DE EQUIPAMENTOS ACESSORIOS E SERVICOS  
: PARA BINGOS LTDA -EPP  
ADVOGADO : HENRIQUE FERRO

PARTE RE' : AREOVALDO ALVES  
ADVOGADO : KARINA PETRATTI NASCIMENTO DE MORAES  
PARTE RE' : MUNICIPIO DE SAO JOSE DOS CAMPOS SP  
ADVOGADO : TÉMI COSTA CORRÊA e outro  
PARTE RE' : MUNICIPIO DE JACAREI  
ADVOGADO : LUCIANA SOARES SILVA DE ABREU e outro  
PARTE RE' : MUNICIPIO DA ESTANCIA BALNEARIA DE CARAGUATATUBA

#### EMENTA

AGRAVOS. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXPLORAÇÃO DE JOGO DE BINGO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - A premissa da qual partem todas as razões dos recursos apresentados, qual seja, a licitude das atividades de exploração e funcionamento de máquinas de jogos eletrônicos, caça-níqueis, bingos e similares - restou superada, diante do pronunciamento definitivo do Egrégio Supremo Tribunal Federal, em 2007, por meio da Súmula Vinculante n. 2, assim enunciada: "*É inconstitucional a lei ou ato normativo estadual ou distrital que disponha sobre sistemas de consórcios e sorteios, inclusive bingos e loterias.*" No mesmo sentido, a ilicitude das atividades de exploração e funcionamento de máquinas de jogos eletrônicos, caça-níqueis, bingos e similares restou assentada igualmente no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (v.g. REsp 915559/RS, 1ª T., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 17.04.2007).

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravos Legais improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0303420-84.1996.4.03.6102/SP

2008.03.99.009053-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : VANE COML/ DE AUTOS E PECAS LTDA  
ADVOGADO : MADALENA PEREZ RODRIGUES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 96.03.03420-7 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

IV - Agravo Legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009928-08.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.009928-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	: TECELAGEM LADY LTDA
ADVOGADO	: RODRIGO CENTENO SUZANO

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO.

I - Constatada a ocorrência de erro material, passível sua correção por meio de embargos de declaração, nos termos do art. 535, do Código de Processo Civil, devendo ser substituída, na ementa, a expressão "*execução fiscal*" por "*mandado de segurança*", bem como para fazer consta do relatório que "**Trata-se de agravo interposto pela União Federal (Fazenda Nacional)**" e não pela **TECELAGEM LADY LTDA**.

II - Embargos de declaração acolhidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração para corrigir o erro material

apontado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000724-28.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.000724-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : MC MOGI DAS CRUZES SEGURANCA E VIGILANCIA S/S LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. COFINS. Lei 9.718/98. RREE 336.134 e 357.950. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

IV - Agravo Legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016242-33.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.016242-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : ITAUBANK LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL  
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00162423320094036100 20 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. COMPENSAÇÃO. PIS. COFINS. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

IV - Agravo Legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034092-33.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034092-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : ALFA LAVAL EQUIPAMENTOS LTDA  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO MIGUEL NETO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE AUTORA : REGINOX IND/ MECANICA LTDA e outros  
: SHARPLES STOKES EQUIPAMENTOS LTDA  
: CIVA COM/ E IND/ DE VALVULAS LTDA  
: CIBORPLAS COM/ E IND/ DE BORRACHAS E PLASTICOS LTDA  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO MIGUEL NETO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 06575936419914036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão ou contradição apontadas, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010662-85.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.010662-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : NOELY APARECIDA DE OLIVEIRA LEITE  
ADVOGADO : SUELI MAGRI e outro  
PARTE RE' : BANCO SANTANDER BRASIL S/A  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO NICOLETTI CAMILLO  
SUCEDIDO : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA  
No. ORIG. : 00106628520104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. IMPOSTO DE RENDA SOBRE RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557, *CAPUT* E § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

I - Consoante o *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior.

II - Não incide Imposto de Renda sobre rendimentos recebidos acumuladamente em ação trabalhista.

III - No mesmo sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento dos Recursos Especiais ns 1.227.133/RS e 1.118.429/SP, representativos de controvérsia, decisões estas que, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, deve ser adotada pelos tribunais.

V - Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022354-81.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.022354-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : COFIPE VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : LAURINDO LEITE JUNIOR e outro  
: LEANDRO MARTINHO LEITE  
No. ORIG. : 00223548120104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - O cabimento da condenação da União Federal ao pagamento dos honorários advocatícios, deve ser analisado à luz do princípio da causalidade. A Requerente propôs a presente ação cautelar objetivando a suspensão da exigibilidade de débito, que já se encontrava nesta situação desde 2007, portanto foi ela quem deu causa à propositura indevida da demanda.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010408-97.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.010408-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA

APELANTE : MUNICIPALIDADE DE CAMPINAS SP  
ADVOGADO : RICARDO HENRIQUE RUDNICKI e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00104089720104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006073-32.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.006073-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro  
APELADO : POTIRON IND/ E COM/ DE FIO DENTAL LTDA  
No. ORIG. : 00060733220104036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### EMENTA

**APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8ª, DA LEI N. 12.514/11. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EXECUTIVAS PROPOSTAS ANTES DE SUA VIGÊNCIA.**

I - O art. 8º, da Lei n. 12.514/11, estabelece que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

II - A limitação de valor imposta pela lei em questão, não implica violação à garantia de acesso ao Judiciário, uma vez que tem como escopo a desobstrução da máquina judiciária em relação processos de pequena monta, bem como evitar os altos custos de cobrança que podem, até mesmo, superar o valor executado.

III - Tal dispositivo reveste-se de natureza processual e deve ser aplicado às ações executivas ajuizadas a partir da sua entrada em vigor (31.10.11), na medida em que não há previsão expressa em relação às ações ajuizadas anteriormente.

IV - Em se tratando de norma de natureza processual não há falar-se em violação aos princípios da irretroatividade da lei tributária, nem tampouco em violação ao disposto no art. 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal.

V - Não incide, na hipótese, o entendimento exarado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, na Súmula n. 452, no sentido de que "a extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação

de ofício". Isso porque, o art. 8º, da Lei n. 12.514/11, não estabelece uma faculdade, como, diversamente, o faz a Lei n. 10.522/02, em relação aos débitos da Fazenda Nacional, mas sim um valor mínimo para o ajuizamento da ação executiva.

VI - No presente caso, observo que a ação executiva foi proposta antes da entrada em vigor da aludida lei, de modo que a sentença deve ser reformada, para determinar o prosseguimento da ação executiva.

VII - Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, dando prosseguimento apenas à anuidade de 2006, nos termos do voto da Relatora, vencido o Juiz Federal Convocado Herbert de Bruyn que lhe negava provimento.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005791-79.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.005791-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : MARCIA FERREIRA COUTO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00057917920104036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006138-85.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.006138-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : RUBENS CASSIANO ALVES  
ADVOGADO : DOMINGOS DE TORRE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00061388520104036119 16 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DESPACHANTE ADUANEIRO. CREDENCIAMENTO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - Diante da impossibilidade de retroação da norma que disciplina a matéria (art. 54, da Lei n. 9.784/99), tendo a inscrição do Impetrante como Despachante Aduaneiro ocorrido em 28.03.95, o termo inicial do prazo decadencial será a data da entrada em vigor da norma (1º.02.99), pelo quê, revela-se acertada a sentença, que anulou o Ato Declaratório nº 02, de 22.02.10, e garantiu ao Impetrante o exercício da atividade de Despachante Aduaneiro.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037946-16.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.037946-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : IBIRAMA IND/ DE MAQUINAS LTDA  
ADVOGADO : WALDEMAR CURY MALULY JUNIOR e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 00379461620104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - Considerando-se que: 1) o crédito foi constituído em 21.12.98; 2) o prazo prescricional interrompido pela adesão ao parcelamento em 29.08.03, recomeçou a fluir em 04.03.08, data da rescisão do referido parcelamento; 3) a execução foi ajuizada em 23.01.09 e 4) a ordem de citação deu-se em 27.02.09, conclui-se pelo prosseguimento da execução, porquanto o referido crédito não foi alcançado pela prescrição.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020591-11.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.020591-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : ANTONIO ALVES ALMEIDA  
ADVOGADO : THIAGO TABORDA SIMOES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00205911120114036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - Impende reconhecer-se a ausência de interesse processual, nas modalidades de necessidade do

pronunciamento judicial, bem como de inadequação da via eleita.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003074-48.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.003074-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : PEDRO CORREA LEITE  
ADVOGADO : PEDRO CORREA LEITE e outro  
APELADO : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em Sao Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro  
No. ORIG. : 00030744820114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO QUE EXTRAPOLA O PEDIDO INICIAL PARCIALMENTE CONHECIDO. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. REGISTRO VOLUNTÁRIO. ANUIDADES. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. SÚMULA 66/STJ.**

I - Impossibilidade de conhecimento do recurso quanto às alegações não formuladas na inicial, em relação às quais não houve apreciação do MM. Juízo *a quo* a respeito.

II - Registro requerido pelo Embargante faz surgir a obrigação de pagar a respectiva anuidade, cobrada nos autos da execução fiscal em tela.

III - Tratando-se a questão em discussão de cobrança de anuidade, por meio de execução fiscal, devida a ente fiscalizador equiparado a autarquia federal por profissional inscrito em seus quadros, não se verifica qualquer relação de trabalho.

IV - Competência da Justiça Federal para julgar o feito, nos termos da Súmula 66/STJ.

V - Apelação parcialmente conhecida e improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da apelação, negando-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000421-70.2011.4.03.6115/SP

2011.61.15.000421-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRASSUNUNGA SP  
ADVOGADO : CLEBER BOTAZINI DE SOUZA e outro  
No. ORIG. : 00004217020114036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.  
EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - Somente é cabível recurso de apelação quando o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$ 301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007055-07.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.007055-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro  
APELADO : ISABEL CRISTINA DOS SANTOS FAGUNDES  
No. ORIG. : 00070550720114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

**APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º, DA LEI N. 12.514/11. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EXECUTIVAS PROPOSTAS ANTES DE SUA VIGÊNCIA.**

I - O art. 8º, da Lei n. 12.514/11, estabelece que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

II - A limitação de valor imposta pela lei em questão, não implica violação à garantia de acesso ao Judiciário, uma vez que tem como escopo a desobstrução da máquina judiciária em relação processos de pequena monta, bem como evitar os altos custos de cobrança que podem, até mesmo, superar o valor executado.

III - Tal dispositivo reveste-se de natureza processual e deve ser aplicado às ações executivas ajuizadas a partir da sua entrada em vigor (31.10.11), na medida em que não há previsão expressa em relação às ações ajuizadas anteriormente.

IV - Em se tratando de norma de natureza processual não há falar-se em violação aos princípios da irretroatividade da lei tributária, nem tampouco em violação ao disposto no art. 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal.

V - Não incide, na hipótese, o entendimento exarado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, na Súmula n. 452, no sentido de que "a extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação de ofício". Isso porque, o art. 8º, da Lei n. 12.514/11, não estabelece uma faculdade, como, diversamente, o faz a Lei n. 10.522/02, em relação aos débitos da Fazenda Nacional, mas sim uma valor mínimo para o ajuizamento da ação executiva.

VI - No presente caso, observo que a ação executiva foi proposta antes da entrada em vigor da aludida lei, de modo que a sentença deve ser reformada, para determinar o prosseguimento da ação executiva.

VII - Reconhecimento de ofício da ocorrência de prescrição em relação à anuidade de 2005.

VIII - Apelação provida e reconhecida, de ofício, a prescrição da anuidade referente a 2005.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer, de ofício, a ocorrência de prescrição em relação à anuidade de 2005 e, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Relatora, vencido o Juiz Federal Convocado Herbert de Bruyn que lhe negava provimento.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0072135-83.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.072135-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP  
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro  
APELADO : CLIN PRO INFECTO ANTUNES LTDA  
No. ORIG. : 00721358320114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º, DA LEI N. 12.514/11. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICABILIDADE ÀS AÇÕES EXECUTIVAS PROPOSTAS A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.**

I - O art. 8º, da Lei n. 12.514/11, estabelece que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

II - A limitação de valor imposta pela lei em questão, não implica violação à garantia de acesso ao Judiciário, uma vez que tem como escopo a desobstrução da máquina judiciária em relação processos de pequena monta, bem como evitar os altos custos de cobrança que podem, até mesmo, superar o valor executado.

III - Tal dispositivo reveste-se de natureza processual e deve ser aplicado às ações executivas ajuizadas a partir da sua entrada em vigor (31.10.11), na medida em que não há previsão expressa em relação às ações ajuizadas anteriormente.

IV - Em se tratando de norma de natureza processual não há falar-se em violação aos princípios da irretroatividade da lei tributária, nem tampouco em violação ao disposto no art. 146, inciso III, alínea "b", da Constituição Federal.

V - Não incide, na hipótese, o entendimento exarado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, na Súmula n. 452, no sentido de que "a extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação de ofício". Isso porque, o art. 8º, da Lei n. 12.514/11, não estabelece uma faculdade, como, diversamente, o faz a Lei n. 10.522/02, em relação aos débitos da Fazenda Nacional, mas sim uma valor mínimo para o ajuizamento da ação executiva.

VI - No presente caso, observo que a ação executiva foi proposta após a entrada em vigor da Lei n. 12.514/11 e tem por objeto débito referente a valor inferior a 04 (quatro) vezes anuidade, de modo que deve ser mantida a sentença nos moldes em que proferida.

VII - Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030880-33.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030880-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : AKAMA COM/ DE PESCADOS LTDA  
ADVOGADO : ANTONIO DA SILVA PETIZ FILHO e outro  
AGRAVADO : FRANCISCO IAMASSAKI  
ADVOGADO : VALDEMIR DA SILVA PINTO e outro  
AGRAVADO : WALTER INOUE e outros  
: ADELINO DA SILVA FONSECA  
: DIRCE KUMATARO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00361169819994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031164-41.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031164-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO  
ADVOGADO : SIMONE REZENDE AZEVEDO DAMINELLO e outro  
AGRAVADO : KENSING ASSESSORIA E CONSULTORIA EM GESTAO EMPRESARIAL E VENDAS LTDA  
ADVOGADO : IRINEU MINZON FILHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00081244020114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

## EMENTA

[Tab]**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DENUNCIÇÃO À LIDE. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS PÚBLICOS. CABIMENTO. VEDAÇÃO CONTIDA NO ART. 88 DO CDC. NÃO APLICAÇÃO. AGRAVO PROVIDO.**

I - Previsão, no art. 37, § 6º, da Constituição Federal, de que as pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

II - Cabimento de denúncia da lide àquele que estiver obrigado, pela lei ou pelo contrato, a indenizar, em ação regressiva, o prejuízo do que perder a demanda.

III - Vedação contida no art. 88, do Código de Defesa do Consumidor aplicada apenas às empresas do ramo do comércio, e não às empresas prestadoras de serviços.

IV - Agravo provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e reatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035424-64.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035424-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : JOAQUIM DA ROCHA BRITES  
ADVOGADO : ANTONIO AUGUSTO DE SOUZA COELHO e outro  
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal e outros  
PROCURADOR : ANDREY BORGES DE MENDONCA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
PARTE RE' : GLORIA CARMEN PINHEIRO RODRIGUES  
: JOAO BATISTA CONDE  
: PEDRO DA ROCHA BRITES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00055144720114036104 2 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00055 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002256-16.2012.4.03.6000/MS

2012.60.00.002256-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
PARTE AUTORA : LORINE SANCHES VIEIRA  
ADVOGADO : ALEXANDRE ALVES SOUTO e outro  
PARTE RÉ : Ordem dos Advogados do Brasil Secao MS  
ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO M A LAZZARI  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00022561620124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - Conforme consulta realizada ao sítio na *internet* da Fundação Getúlio Vargas, responsável pela aplicação do exame, verifico que a Impetrante não foi aprovada na 2ª fase do exame de ordem n. 2011.3, porquanto não consta da lista final de aprovados, restando, pois, configurada, a carência superveniente do interesse processual, devendo ser extinto o processo sem a resolução do mérito.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001093-89.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.001093-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : FORCE LINE IND/ E COM/ DE COMPONENTES ELETRONICOS LTDA  
ADVOGADO : LEANDRO GODINES DO AMARAL e outro  
APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : ELENI FATIMA CARILLO BATTAGIN e outro  
No. ORIG. : 00010938920124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. MULTA. COMERCIALIZAÇÃO DE EQUIPAMENTOS EM DESCONFORMIDADE COM A ABNT NBR 14373:2006. MONTANTE DA PENALIDADE DE ACORDO COM O ESTABELECIDO NOS ARTS. 8º E 9º DA LEI N. 9.933/99.**

I - A Lei n. 9.933/99 contém todos os elementos essenciais à aplicação das penalidades previstas. Legalidade da aplicação de penalidade com base em Resolução do CONMETRO. Precedentes do STJ.

II - Não sendo claras as embalagens dos produtos fiscalizados em relação à destinação de seu uso, devem os mesmos atender ao determinado na norma ABNT NBR 14373:2006, em seu item 1.1.2.

III - Multa imposta nos termos do art. 9º da Lei n. 9.933/99.

IV - Nos termos do referido dispositivo, para a aplicação de tal penalidade a autoridade competente levará em consideração, além da gravidade da infração, a vantagem auferida pelo infrator, a condição econômica do infrator e seus antecedentes e o prejuízo causado ao consumidor, não havendo qualquer previsão de que seja observado o valor do produto fiscalizado.

V - Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001296-51.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.001296-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : RUI MASASHI OTAKA  
ADVOGADO : THIAGO TABORDA SIMOES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00012965120124036100 8 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - Impende reconhecer-se a ausência de interesse processual, nas modalidades de necessidade do pronunciamento judicial, bem como de inadequação da via eleita.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009155-21.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.009155-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : JOSE AUGUSTO GERALDES  
ADVOGADO : ANA PAULA DE OLIVEIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00091552120124036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. IR SOBRE INDENIZAÇÃO PREVISTA EM ACORDO COLETIVO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - A controvérsia estabelecida nos autos recaiu sobre a verba paga sob a rubrica "gratificação III". De plano, verifica-se que a mencionada verba refere-se ao benefício pecuniário de que trata a cláusula nove do Acordo Coletivo de Trabalho acostado aos autos, de modo que, pelo raciocínio articulado, tal verba encontra-se fora do alcance da referida imposição tributária.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010976-60.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.010976-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : GR S/A  
ADVOGADO : HUMBERTO LUCAS MARINI  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

No. ORIG. : 00109766020124036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - A fundamentação adotada no acórdão é suficiente para respaldar a conclusão alcançada, pelo quê ausente pressuposto a ensejar a oposição de embargos de declaração.

II - Não existindo a omissão apontada, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

III - Desnecessário estampar no acórdão referência expressa a dispositivo legal empregado na fundamentação do recurso. Hipótese em que configurado o prequestionamento implícito.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002073-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002073-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : FRANCISCO MILTON INTROPEDI FILHO e outros  
: LUIZ CASEMIRO INTROPEDI  
: MAGDA INES INTROPEDI  
: MARIA RODRIGUES INTROPEDI  
ADVOGADO : CLAUDIA YU WATANABE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : POSTO DE SERVICOS LUZ DA RADIAL LTDA  
ADVOGADO : CLAUDIA YU WATANABE e outro  
PARTE RE' : HELENA MARIA INTROPEDI MAGALHAES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00296446620084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉEXECUTIVIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - Não configurada qualquer das hipóteses previstas no art. 135, caput, do Código Tributário Nacional, não é possível, por ora, imputar à referida sócia a responsabilidade pelos débitos assumidos pela pessoa jurídica.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, nega provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002853-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002853-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : CINCOM SYSTEMS PARA COMPUTADORES LTDA  
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00094617420084036182 2F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - Conquanto a execução deva ser realizada pelo modo menos gravoso ao devedor, é feita no interesse do credor, consoante o disposto no art. 646, do Código de Processo Civil.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003211-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003211-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : ADRIANO SERGIO DE JESUS GRANERO ANTONINO  
ADVOGADO : MATEUS SOARES DE OLIVEIRA  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : MARANELLO ARTEFATOS DE COURO LTDA -ME e outro  
: ANTONIO EDIJALMA ROCHA JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00044120720044036113 2 Vr FRANCA/SP

#### EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DOS BENS. AUSÊNCIA DA CERTIDÃO DA DECISÃO AGRAVADA. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - *In casu*, não integra o instrumento a cópia da certidão de intimação da decisão agravada, o que evidencia a sua manifesta inadmissibilidade.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004471-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004471-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : FRANCISCO JOSE DURIGAN e outros  
: MANOELA MATOS DE VASCONCELLOS CARVALHO  
: DAVID CARVALHO FILHO  
ADVOGADO : JÚLIO VICENTE DE VASCONCELLOS CARVALHO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : MERCANTIL DCN LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00016911120024036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - Devida a fixação da verba honorária, pois os Coexecutados foram obrigados a constituir advogado com o intuito de demonstrar sua ilegitimidade passiva, não sendo razoável tolher a parte vencedora da percepção da referida verba. Sob outro prisma, a recepção e o acolhimento da exceção de pré-executividade ensejou a extinção do processo executório para os excipientes.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004518-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004518-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : VISAO COM/ DE ROLAMENTOS E EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA  
ADVOGADO : HUMBERTO CAMARA GOUVEIA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00456031420074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - No presente caso, a Agravante pretende a extinção da execução, por meio da oposição de exceção de pré-executividade, alegando que os títulos em cobro são objeto de discussão em outro processo administrativo, o qual versa sobre compensação. Em que pesem os argumentos da Agravante, no sentido de que a matéria debatida nos autos possa ser analisada em sede de exceção de pré-executividade, entendo não ser o caso.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004617-27.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004617-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA LIMA  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP  
ADVOGADO : ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00093970220114036104 7 Vr SANTOS/SP

## EMENTA

**PROCESSIONAL CIVL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.**

I - Os imóveis que integram o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, não integram o patrimônio da União Federal, mas sim, do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, administrado pela Caixa Econômica Federal, nos moldes da Lei n. 10.188/01, razão pela qual não são alcançados pela imunidade recíproca, sendo a Caixa Econômica Federal parte legítima para figurar no polo passivo da execução fiscal originária.

II - Agravo de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004622-49.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004622-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA LIMA e outro  
AGRAVADO : Prefeitura Municipal de São Vicente SP  
ADVOGADO : ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00001612620114036104 7 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.**

I - Os imóveis que integram o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, não integram o patrimônio da União Federal, mas sim, do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, administrado pela Caixa Econômica Federal, nos moldes da Lei n. 10.188/01, razão pela qual não são alcançados pela imunidade recíproca, sendo a Caixa Econômica Federal parte legítima para figurar no polo passivo da execução fiscal originária.

II - Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004625-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004625-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA LIMA e outro  
AGRAVADO : Prefeitura Municipal de São Vicente SP  
ADVOGADO : ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00001751020114036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.**

I - Os imóveis que integram o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, não integram o patrimônio da União Federal, mas sim, do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, administrado pela Caixa Econômica Federal, nos moldes da Lei n. 10.188/01, razão pela qual não são alcançados pela imunidade recíproca, sendo a Caixa Econômica Federal parte legítima para figurar no polo passivo da execução fiscal originária.

II - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004721-19.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004721-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA LIMA e outro  
AGRAVADO : Prefeitura Municipal de São Vicente SP  
ADVOGADO : ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00094862520114036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.**

I - Os imóveis que integram o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, não integram o patrimônio da União Federal, mas sim, do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, administrado pela Caixa Econômica Federal, nos moldes da Lei n. 10.188/01, razão pela qual não são alcançados pela imunidade recíproca, sendo a Caixa Econômica Federal parte legítima para figurar no polo passivo da execução fiscal originária.

II - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005192-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005192-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA LIMA e outro  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP  
ADVOGADO : ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00009254620104036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL..**

I - Os imóveis que integram o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, não integram o patrimônio da União Federal, mas sim, do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, administrado pela Caixa Econômica Federal, nos moldes da Lei n. 10.188/01, razão pela qual não são alcançados pela imunidade recíproca, sendo a Caixa Econômica Federal parte legítima para figurar no polo passivo da execução fiscal originária.

II - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005202-79.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005202-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA LIMA e outro  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP  
ADVOGADO : ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00100088620104036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.**

I - Os imóveis que integram o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, não integram o patrimônio da

União Federal, mas sim, do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, administrado pela Caixa Econômica Federal, nos moldes da Lei n. 10.188/01, razão pela qual não são alcançados pela imunidade recíproca, sendo a Caixa Econômica Federal parte legítima para figurar no polo passivo da execução fiscal originária.

II - Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005212-26.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005212-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA LIMA e outro  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP  
ADVOGADO : ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00100105620104036104 7 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.**

I - Os imóveis que integram o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, não integram o patrimônio da União Federal, mas sim, do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, administrado pela Caixa Econômica Federal, nos moldes da Lei n. 10.188/01, razão pela qual não são alcançados pela imunidade recíproca, sendo a Caixa Econômica Federal parte legítima para figurar no polo passivo da execução fiscal originária.

II - Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005579-50.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005579-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : CONSTRUGEL CONSTRUÇÕES LTDA  
ADVOGADO : JOAO DE SOUZA JUNIOR e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : JOSE BUCHARELLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00234725020044036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - Conquanto a execução deva ser realizada pelo modo menos gravoso ao devedor, esta é feita no interesse do credor, consoante o disposto no art. 646, do Código de Processo Civil, de modo que se afigura legítima, na hipótese, a recusa da Exequente, mormente pela inobservância dos termos contidos no art. 15, I, da Lei n. 6.830/80.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005943-22.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005943-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro  
AGRAVADO : NEYDE VIEIRA BINOTTI  
ADVOGADO : ADRIANA CARDINALI DE OLIVEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00042285320104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.**

I - Os imóveis que integram o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, não integram o patrimônio da União Federal, mas sim, do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, administrado pela Caixa Econômica Federal, nos moldes da Lei n. 10.188/01, razão pela qual não são alcançados pela imunidade recíproca, sendo a Caixa Econômica Federal parte legítima para figurar no polo passivo da execução fiscal originária.

II - Agravo de instrumento improvido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006519-15.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006519-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro  
AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE SP  
ADVOGADO : ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00094126820114036104 7 Vr SANTOS/SP

**EMENTA**

**PROCESSUAL CIVL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.**

I - Os imóveis que integram o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, não integram o patrimônio da União Federal, mas sim, do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, administrado pela Caixa Econômica Federal, nos moldes da Lei n. 10.188/01, razão pela qual não são alcançados pela imunidade recíproca, sendo a Caixa Econômica Federal parte legítima para figurar no polo passivo da execução fiscal originária.

II - Agravo de instrumento improvido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006526-07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006526-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE  
ADVOGADO : ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00094083120114036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.**

I - Os imóveis que integram o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, não integram o patrimônio da União Federal, mas sim, do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, administrado pela Caixa Econômica Federal, nos moldes da Lei n. 10.188/01, razão pela qual não são alcançados pela imunidade recíproca, sendo a Caixa Econômica Federal parte legítima para figurar no polo passivo da execução fiscal originária.

II - Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

**Boletim de Acórdão Nro 9275/2013**

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041514-30.1989.4.03.6100/SP

97.03.023267-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : LUTEPEL IND/ E COM/ DE PAPEL LTDA  
ADVOGADO : JOSE LUIZ SENNE e outros  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 89.00.41514-0 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. IPI. INCLUSÃO DO VALOR DO FRETE NA BASE DE CÁLCULO.

IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AO ART. 47 DO CTN. PRECEDENTES. INVASÃO DE ESFERA DE COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DE LEI COMPLEMENTAR.

1. O fato imponible do IPI, no caso específico e nos moldes do art. 46, inciso II, do CTN, consiste na saída da mercadoria do estabelecimento industrial. A base de cálculo, por seu turno, nos termos do art. 47, inciso II, alínea "a", do CTN, corresponde ao valor da operação de que decorre a saída da mercadoria, consistente na medida da materialidade da hipótese de incidência, ou seja, retrata o valor econômico da operação realizada.
2. O valor da operação corresponde ao valor do negócio jurídico celebrado e constitui a base de cálculo do IPI a recolher. Por essa razão, não pode incidir o tributo sobre valores não constantes da operação de compra e venda, por não fazerem parte do preço ajustado, nos termos do art. 47, inciso II, alínea "a", do CTN.
3. Com efeito, frete não faz parte da operação da qual decorre o fato gerador do imposto, por ser fator externo e alheio ao ciclo de produção da mercadoria.
4. Outrossim, compete à lei complementar, nos termos do art. 146, inciso III, alínea "a", da Constituição da República a definição do fato imponible, da base de cálculo e dos contribuintes do IPI.
5. Ao determinar a incidência da exação sobre os valores relativos ao frete, o art. 15, da Lei n.º 7.798/89 ampliou a base de cálculo do imposto e, nesse passo, não se compatibiliza com as disposições contidas no art. 47, inciso II, alínea "a", do CTN, ofendendo o art. 146, inciso III, alínea "a", da Constituição da República, por invadir a esfera de competência exclusiva de lei complementar.
6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
7. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009220-02.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.009220-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : HOSPITAL E MATERNIDADE BRASIL S/A  
ADVOGADO : ENOS DA SILVA ALVES  
: RENATO SODERO UNGARETTI  
: CAMILLA CAVALCANTI VARELLA G JUNQUEIRA FRANCO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : OS MESMOS  
INTERESSADO : REDE D OR SAO LUIZ S/A  
ADVOGADO : CAMILLA CAVALCANTI VARELLA G JUNQUEIRA FRANCO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012418-47.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.012418-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Ministerio Publico Federal  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO GASPAR COSTA e outro  
APELANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP  
ADVOGADO : DALVA VIEIRA DAMASO MARUICHI e outro  
APELANTE : INSTITUTO DE DEFESA DA CIDADANIA PRODEC  
ADVOGADO : EDUARDO BARBOSA NASCIMENTO e outro  
APELANTE : CIA ULTRAGAZ S/A  
ADVOGADO : CASSIANO BITTENCOURT SIQUEIRA e outro  
APELADO : OS MESMOS

## EMENTA

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CIRCULAÇÃO DE BOTIJÕES DE GÁS EM DESACORDO COM AS NORMAS DE SEGURANÇA. NÃO CABIMENTO DE PROVA TESTEMUNHAL PARA COMPROVAÇÃO DOS FATOS ALEGADOS. VIOLAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. LIMITES DA FISCALIZAÇÃO DA AGÊNCIA NACIONAL DE PETRÓLEO. RESPONSABILIDADE DA EMPRESA RESPONSÁVEL PELA DISTRIBUIÇÃO DOS BOTIJÕES DE GÁS. DANO MORAL COLETIVO. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE DA MULTA IMPOSTA EM CASO DE DESCUMPRIMENTO DA DECISÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 18 DA LEI Nº 7.347/85 - ISENÇÃO DOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Agravo retido interposto às fls. 956/960 conhecido, vez que sua apreciação foi reiterada quando da interposição das razões de apelação, na forma do artigo 523, § 1º do Código de Processo Civil.
2. As alegações que a Companhia Ultragaz S/A pretende comprovar por testemunhas, qual seja, a adequação do processo de manutenção, requalificação e sucateamento dos vasilhames de gás, apenas podem ser atestados através de prova documental, sendo desnecessária e dispensável a oitiva de testemunhas para tal fim.
3. A prova documental juntada aos autos demonstra, à exaustão, que a Companhia Ultragaz S/A, ao contrário do que afirma, não adotava os procedimentos necessários para conservação e armazenamento dos botijões sob sua responsabilidade.
4. Não há que se alegar que foram adotadas todas as medidas recomendadas pelos órgãos responsáveis pela regulamentação da questão e que eventual responsabilidade pelo seu descumprimento, por parte das empresas

revendedoras, deve ser apurada pela Agência Nacional de Petróleo - ANP. Consta dos autos inúmeras autuações lavradas pela ANP contra a Ré - Cia. Ultragaz S/A - sendo absolutamente infundada a defesa por ela apresentada. Tanto é verdade que os botijões não apresentavam as mínimas condições de segurança, nos termos da legislação em vigor, que foram efetuadas as autuações, pelo órgão competente para proceder a fiscalização, como comprovam os documentos de fls. 74/190.

5. A conduta praticada pela Ré põe em risco não apenas os consumidores adquirentes dos botijões de gás, como também todos os aqueles que se encontram em locais próximos, face ao risco de explosão. É patente a insegurança causada à coletividade, independentemente da comprovação denexo causal, a ensejar a condenação por danos morais coletivos, com amparo no artigo 6º, VI, do Código de Defesa do Consumidor.

6. A multa estabelecida em caso de descumprimento da decisão (R\$ 1.000,00 - um mil reais, por cada ocorrência) mostra-se razoável e proporcional à finalidade a que se destina, impondo sua manutenção.

7. A sentença recorrida também não merece qualquer alteração em relação à ausência de condenação da empresa Ré no pagamento de custas e honorários advocatícios, face ao disposto no artigo 18 da Lei nº 7.347/85.

8. Agravo retido desprovido. Apelações do Instituto de Defesa da Cidadania (PRODEC) e da Companhia Ultragaz S/A desprovidos. Apelação da Agência Nacional de Petróleo (ANP) parcialmente provida e Apelação do Ministério Público Federal provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo retido e às apelações do PRODEC e da Companhia Ultragaz S/A, dar parcial provimento à apelação da ANP e dar provimento à apelação do Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017964-83.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.017964-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES e outro  
APELADO : RIMET EMPREENDIMENTOS INDUSTRIAIS E COMERCIAIS S/A  
ADVOGADO : ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA JURÍDICA. LUCRO LÍQUIDO. COMPENSAÇÃO. IRPJ E IPI. POSSIBILIDADE.

1. A autora requereu a compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de Imposto de Renda de Pessoa Jurídica sobre o Lucro Líquido com o próprio IRPJ e com o IPI.

2. Considerando que, no caso vertente, a ação foi ajuizada antes das alterações introduzidas pela Lei nº 10.637/02, a compensação dos valores recolhidos a título de IRPJ-ILL é possível com parcelas vincendas de tributos da mesma espécie e destinação constitucional.

3. Portanto, a compensação pode ser realizada com débitos do IRPJ e IPI, impostos federais e com a mesma destinação constitucional, qual seja abastecer o Tesouro Nacional.

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029890-27.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.029890-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : MANIKRAFT GUAIANAZES IND/ DE CELULOSE E PAPEL LTDA  
ADVOGADO : THAIS CALAZANS CAMELLO e outro  
APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO e outro  
: ROGERIO FEOLA LENCIONI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. ENERGIA ELÉTRICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. PRESCRIÇÃO PARCIAL.

1. Em linhas gerais, a pretensão da autora é de receber a integral correção monetária incidente sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório recolhidos nos três períodos: de 01/01/1977 a 31/12/1984; de 01/01/1985 a 31/12/1986 e de 01/01/1987 a 31/12/1993 (principal); juros remuneratórios de 6% (seis por cento) a.a sobre os valores apurados após a inclusão da correção monetária desprezada e juros moratórios sobre todos os valores que deixaram de ser pagos na época oportuna.

2. A prescrição, no que concerne à pretensão de correção monetária sobre o principal (e reflexo de juros remuneratórios sobre a diferença de correção monetária), referente aos créditos convertidos em ações em 20/04/1988 (72ª Assembleia Geral Extraordinária) e 26/04/1990 (82ª Assembleia Geral Extraordinária), operou-se, respectivamente, em 20/04/1993 e 26/04/1995.

3. A presente ação somente foi ajuizada em 19/12/2002, razão pela qual se revela prescrita a pretensão à correção monetária (e reflexo de juros remuneratórios) atinente aos recolhimentos efetuados no período de 1.977 a 1.986.

4. No caso vertente, a autora pleiteou também que lhe fosse reconhecido o direito à restituição dos valores cobrados a título de empréstimo compulsório, cujo prazo de devolução já tenha se verificado, devidamente corrigidos, com a incidência dos juros remuneratórios. A respeito de tal pleito, não se verifica falta de interesse processual, pois deve ser considerada a conversão dos créditos em ações da companhia, nos termos da 143ª AGE - 3ª conversão, homologada em 30/06/2005, posteriormente ao ajuizamento da ação.

5. Aplica-se o disposto no artigo 462, do CPC: *Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença.*

6. Com efeito, a ulterior conversão dos créditos (constituídos de 1.988 a 1.994) em ações da Eletrobrás (em 30/06/2005) caracteriza fato superveniente, constitutivo do direito do autor, que deve ser considerado quando da prolação da decisão, do que se consuma seu interesse de agir na lide.

7. Relativamente aos créditos atinentes às contribuições recolhidas entre 1.987 e 1.993 (constituídos de 1.988 a

1.994), não há que se falar em prescrição.

8. No tocante à atualização do débito, é de rigor a incidência da correção monetária. Esta não representa nenhum acréscimo ao valor corrigido, mas sim a manutenção do valor de compra, cabível a aplicação dos expurgos inflacionários. Assim, deve ser observada a aplicação dos índices consolidados na jurisprudência do E. STJ quanto à matéria e Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, com a devida inclusão dos índices de inflação expurgados pelos diversos planos econômicos governamentais, em substituição aos eventualmente utilizados.

9. Incabível a aplicação da taxa SELIC como fator de atualização monetária.

10. Há incidência da correção monetária sobre o empréstimo compulsório entre a data do pagamento pelo contribuinte e 1º de janeiro do ano seguinte (data da consolidação do crédito). Entretanto, descabida sua aplicação em relação ao período compreendido entre 31/12 do ano anterior à conversão e a data da assembleia de homologação.

11. Os juros remuneratórios são devidos no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, nos termos do art. 2º do DL nº 1.512/76, sobre a diferença de correção monetária (incluindo-se os expurgos inflacionários) incidente sobre o principal.

12. Incidência de juros de mora, contados da citação, devendo ser aplicada a taxa SELIC, vedada sua cumulação com qualquer outro índice de correção monetária ou juros de mora.

13. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

14. Agravos legais improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000838-46.2003.4.03.6004/MS

2003.60.04.000838-1/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS  
ADVOGADO : SANDRELENA SANDIM DA SILVA e outro  
APELADO : CARLOS CALABRIA ALBANEZE  
ADVOGADO : ROBERTO ROCHA e outro  
No. ORIG. : 00008384620034036004 1 Vr CORUMBA/MS

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI Nº. 12.514/11. DIREITO INTERTEMPORAL. INAPLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS ANTES DA SUA ENTRADA EM VIGOR.

1. Em regra, ao entrar em vigor a nova norma processual ela se aplicará imediatamente aos processos pendentes.

2. Não obstante, por mais que a lei processual tenha efeito imediato para os processos em curso, deve-se ter em mente que o processo é constituído por inúmeros atos.

3. Tal posicionamento dá origem à chamada *Teoria dos Atos Processuais Isolados*, em que se aprecia cada ato processual já realizado como um procedimento estanque, sobre o qual recai a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros. Assim, não é possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores, ainda que de feitos em curso, não serão atingidos.

4.O texto do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11, determina que: Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

5.O dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Portanto, deve ser aplicada a regra geral, qual seja a teoria dos atos processuais isolados.

6.Como a Lei nº. 12.514, nos termos de seu art. 12, entrou em vigor na data de sua publicação, qual seja 28 de outubro de 2011 e no caso em tela a execução fiscal foi ajuizada na data de 23 de setembro de 2003, este ato processual (de propositura da demanda) já produziu seus efeitos e pode ser considerado estante, não sendo atingido por lei que impõe limite de anuidades para o ajuizamento de execução fiscal.

7.Reforma da sentença para que a execução retome o seu curso, restando prejudicado o exame das demais questões suscitadas pela apelante.

8. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, vencido o Relator que lhe negava provimento.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida

Relatora para Acórdão

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006786-54.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.006786-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : PAULO ROBERTO GALVAO DE CARVALHO e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : REINALDO FARINA  
ADVOGADO : OTTO WILLY GÜBEL JÚNIOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

#### EMENTA

CONSTITUCIONAL. CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PERITO JUDICIAL. JUSTIÇA DO TRABALHO. PRESCRIÇÃO. DANOS MORAIS. INOCORRÊNCIA.

1. Reconhecimento das partes quanto à prescrição das penalidades decorrentes da improbidade administrativa, nos termos do art. 23 da Lei 8429/92, tendo em vista o decurso de mais de cinco anos entre a data da aposentadoria do réu e o ajuizamento desta ação, remanescendo apenas a análise do pedido de indenização por danos morais.

2. Não se trata de ressarcimento de dano material ao erário público, não havendo como acolher a tese da imprescritibilidade, conforme sustentado pelas apelantes.

3. Para a fixação do termo *a quo* de incidência da prescrição, é preciso considerar o momento da constatação da lesão e suas consequências pela parte, a data do ato ou fato que gera a obrigação de indenizar, observando-se o princípio da *actio nata*, ocorrida, *in casu*, no dia 18/1/1994.

4. Na ausência de dispositivo legal específico no tocante ao prazo prescricional do pedido de indenização por danos morais, quando esta é requerida pela União, aplica-se a norma geral, prevista no Código Civil.

5. O autor requereu a reparação dos danos alegados somente após o advento do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002), que entrou em vigor a partir de 11 de janeiro de 2.003, não tendo transcorrido o lapso de 10 (dez) anos previsto no art. 2.028 CC/02, para que se aplicasse ao caso ora em análise o prazo prescricional de 20 (vinte) anos, previsto no art. 177 do CC de 1916.

6. Observância do art. 206, § 3º, inciso V, do CC, que passou a ter vigência a partir de 11 de janeiro de 2.003 (data

em que se inicia a contagem do prazo trienal). Tendo sido a ação ajuizada em 15 de maio de 2003, a pretensão da parte autora não se encontra atingida pela prescrição. Precedente do C. STJ.

7. Análise do mérito da questão trazida em Juízo, em observância ao princípio da celeridade e da economia processual, possível com fulcro no art. 515, § 3º, do CPC, uma vez que se trata de causa que se encontra em condições de imediato julgamento.

8. Pedido formulado pelo Ministério Público Federal e União Federal, de indenização por danos morais que teriam sido causados à Justiça do Trabalho, em decorrência dos alegados atos de improbidade que teriam sido praticados pelo réu, no estrito âmbito da honra e imagem.

9. A doutrina mais abalizada, bem como a jurisprudência, admitem o ressarcimento de dano moral causado por ato de improbidade do agente público. Entretanto, não é todo e qualquer ato de improbidade que causa dano moral à coletividade. A identificação do dano moral demanda análise do conjunto probatório constante dos autos, devendo ser consideradas as circunstâncias que envolvem cada caso concreto.

10. Não basta somente a ocorrência do suposto ato ímprobo, faz-se necessário que tal ato cause evidente e significativa repercussão no meio social, não sendo suficientes meras presunções ou mesmo a simples insatisfação da coletividade com a atividade administrativa.

11. No caso vertente, é essencial apurar primeiramente a própria existência da efetiva ocorrência do dano moral à Justiça do Trabalho e à União. Para esta análise, se considerarmos verídicas as imputações dos atos de improbidade ao médico-réu, os fatos apontados seriam certamente inaceitáveis, de elevada gravidade, passíveis de adequada e rigorosa punição, na inocorrência da prescrição.

12. No entanto, apesar da importância da função do perito judicial e do laudo pericial no auxílio da Justiça, a autoridade investida na condução do processo é o Juiz, que tem autonomia na prolação de suas decisões, conforme as provas dos autos, podendo aceitar ou não os termos da perícia, não sendo este o único elemento formador da convicção do Juízo (art. 436 do CPC).

13. Embora a divulgação pública, a veiculação pelos meios de comunicação, da situação em comento seja extremamente desagradável, não haveria nestes atos cunho desabonador à União ou à Justiça do Trabalho, nem o condão de lançar máculas, causar o descrédito do Poder Judiciário, diminuir o número de ações trabalhistas, ou abalar a sua reputação como um todo, sendo certo que o repúdio causado na coletividade diz respeito às atividades tidas como ilícitas e não à pessoa jurídica atingida por elas, por reflexo.

14. Destarte, não há a comprovação da existência de danos morais efetivamente causados à Justiça do Trabalho e à União, em razão das condutas imputadas ao réu, na forma pleiteada pela parte autora, daí porque, o pedido de indenização é julgado improcedente. Precedentes jurisprudenciais.

15. A r. sentença recorrida deve ser parcialmente reformada, apenas para se acolher a preliminar de inocorrência de prescrição em relação ao pedido de ressarcimento de indenização por danos morais.

16. Matéria preliminar acolhida, apelações e remessa oficial improvidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a matéria preliminar e negar provimento às apelações e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022506-42.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.022506-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : MERCANTIL INDL/ AFLON ARTEFATOS PLASTICOS E METALICOS LTDA  
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. IPI. ENERGIA ELÉTRICA. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A energia elétrica não é adquirida com a exclusiva finalidade de elaborar o produto final, a fim de se integrar a este, não sendo considerada, portanto, matéria-prima ou produto intermediário submetido à transformação.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033255-21.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.033255-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : J M COM/ E LAPIDACAO DE PEDRAS PRECIOSAS LTDA  
ADVOGADO : FELIPE ARARIPE GONCALVES TORRES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## EMENTA

**TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DE MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES. LEI Nº 9.317/96. ART. 9º, IX. EXCLUSÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO DA VEDAÇÃO. ATO DECLARATÓRIO SEM EFEITO.**

1. Um dos princípios fundamentais da ordem econômica em nosso sistema constitucional é o tratamento favorecido a empresas de pequeno porte, constituídas sob as leis brasileiras, com sede e administração no País (CF, art. 170, IX, com redação da EC nº 06/95).
2. A Lei nº 9.317/96 instituiu o sistema tributário denominado SIMPLES, prevendo requisitos a serem preenchidos pelas micro e pequenas empresas beneficiárias do sistema: faixa de renda bruta (art. 2º); a inscrição no CNPJ; não enquadramento nas situações do art. 9º. Portanto, utilizou o legislador um critério qualitativo, referente à espécie de atividade da empresa, e não apenas um critério quantitativo, a receita bruta, admitindo-se, assim, que a lei tributária pode discriminar por motivo extrafiscal, ramos de atividade econômica.
3. Por sua vez, o inciso IX do art. 9º da Lei nº 9.317/96, veda a opção pelo SIMPLES à pessoa jurídica cujo titular ou sócio participe com mais de 10% (dez por cento) do capital de outra empresa, desde que a receita bruta global ultrapasse o limite estabelecido na lei.
4. No caso vertente, através do Ato Declaratório Executivo Derat/SPO nº 517/2004, de 02 de agosto de 2004, a impetrante foi excluída a partir de 01/01/2002, sob o fundamento de o sócio ou titular participar de outra empresa com mais de 10% e a receita bruta global, no ano calendário de 2000, ter ultrapassado o limite legal.
5. Ocorre que, no caso em questão, consoante documentação acostada à exordial, verifica-se que a impetrante optou pelo Simples no ano de 2000, com início de vigência a partir de 01/01/2001.
6. Por outro lado, a empresa Gomes Tem Tem Papelaria Ltda., encerrou suas atividades em outubro/2000, tendo apurado um faturamento expressivo no mês de setembro/2000, em razão da liquidação de seu estoque.
7. Contudo, como à época ainda não vigia o sistema simplificado de apuração de impostos e contribuições para

impetrante, não há que se falar na hipótese restritiva prevista no art. 9º, IX, da Lei nº 9.317/96.

8. Por outro lado, o fato da baixa na inscrição no CNPJ da empresa Gomes Tem Tem Papelaria Ltda. ter ocorrido somente em 2004 não deve ser considerado para fins de exclusão da impetrante do Simples, isso porque, a vedação decorre da conjugação do art. 9º, IX, com o art. 2º, II, da Lei nº 9.317/96.

9. Apelação e remessa oficial improvidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000965-72.2004.4.03.6125/SP

2004.61.25.000965-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Ministério Público Federal  
PROCURADOR : RUBENS JOSE DE CALASANS NETO  
APELADO : PEDRO BERGAMO NETO  
ADVOGADO : FERNANDO CLAUDIO ARTINE e outro  
APELADO : RIBMOTOR VEICULOS ESPECIAIS  
ADVOGADO : CARLOS CECILIO DE CAMARGO e outro  
PARTE AUTORA : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação FNDE  
ADVOGADO : JOSE RENATO DE LARA E SILVA

#### EMENTA

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LICITAÇÃO - MODALIDADE CONVITE. ESTRITA OBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPOSSIBILIDADE DE COMPARAÇÃO COM LICITAÇÃO REALIZADA POR MUNICÍPIO VIZINHO. IRREGULARIDADE NÃO PRATICADA. FALTA DE JUSTIFICATIVA PARA O PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

1. De acordo com o § 3º do artigo 22, "Convite é a modalidade de licitação entre interessados do ramo pertinente ao seu objeto, cadastrados ou não, escolhidos e convidados em número mínimo de 3 (três) pela unidade administrativa, a qual afixará, em local apropriado, cópia do instrumento convocatório e o estenderá aos demais cadastrados na correspondente especialidade que manifestarem seu interesse com antecedência de até 24 (vinte e quatro) horas da apresentação das propostas." Não há necessidade de publicação do edital em Diário Oficial ou jornais de grande circulação.

2. É possível a realização de licitação, modalidade convite, se o valor estimado da contratação não ultrapassar o montante de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), nos termos do artigo 23, II, "a".

3. De outro lado, o mesmo diploma legal impossibilita a opção pela modalidade convite ou tomada de preços, conforme o caso, "para parcelas de uma mesma obra ou serviço, ou ainda para obras e serviços da mesma natureza e no mesmo local que possam ser realizadas conjunta e concomitantemente, sempre que o somatório de seus valores caracterizar o caso de "tomada de preços" ou "concorrência", respectivamente, nos termos deste artigo, exceto para as parcelas de natureza específica que possam ser executadas por pessoas ou empresas de especialidade diversa daquela do executor da obra ou serviço." (§ 5º do artigo 23).

4. A Lei nº 8.666/93 não obriga, em qualquer de seus dispositivos, que os participantes "convidados" sejam cadastrados na Administração local, nada impedindo, portanto, que estejam estabelecidos em locais diversos do contratante.

5. Não é possível comparar a licitação realizada pela Prefeitura de Tejuapá, aqui impugnada, e aquela realizada pelo Município de Piraju, como pretendido pelo Ministério Público Federal. A Prefeitura de Piraju optou pela

modalidade Tomada de Preços, adequada para compras e serviços em valor de até R\$ 650.000,00 (seiscentos e cinquenta mil reais). Embora os veículos adquiridos, nos dois certames (de Tejuapá e de Piraju), possuam características similares, é certo que a empresa vencedora da licitação de Tejuapá é uma revendedora daquela vencedora da Tomada de Preços realizada em Piraju, justificando-se a pequena diferença de preços apresentados.

6. A prova documental acostada aos autos é apta a demonstrar que: (i) o valor do bem a ser adquirido pela Prefeitura Municipal de Tejuapá-SP admite a realização de licitação na modalidade convite; (ii) foi encaminhado o número mínimo de convites estabelecido na legislação; (iii) a documentação apresentada pela empresa vencedora - Ribmotor - Veículos Especiais - não contém qualquer irregularidade.

7. Não se vislumbra, assim, qualquer ilegalidade no procedimento licitatório realizado, a ensejar a realização de novas diligências, como pretendido pelo Recorrente. É certo que inúmeras outras empresas interessadas em apresentar propostas poderiam ter participado da licitação, como também é possível que, aberta a licitação para um número maior de pessoas, preços inferiores poderiam ter sido oferecidos. No entanto, considerando o preço do bem a ser adquirido pela Administração Pública, o legislador entendeu por bem possibilitar a realização de uma licitação mais simplificada, com reduzido número de participantes e tramitação mais rápida.

8. Apelação do Ministério Público Federal desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007394-84.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.007394-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DA ESTANCIA BALNEARIA DE PERUIBE  
ADVOGADO : SERGIO MARTINS GUERREIRO e outro  
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : MAURY IZIDORO  
No. ORIG. : 00073948420054036104 3 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS (ECT). NULIDADE DA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA. IRREGULARIDADE FORMAL RELATIVA À COBRANÇA DE TAXAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA EMBARGADA.**

1.A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), Empresa Pública Federal, foi criada pelo Decreto-Lei nº 509/69, para exercer com exclusividade, a prestação de serviços postais, em todo o território brasileiro, cuja competência foi constitucionalmente outorgada à União Federal (art. 21, X).

2.Da análise da certidão da dívida ativa que embasa a exigência fiscal, verifico que no campo discriminação do débito há referência genérica à cobrança de "TAXAS", sem qualquer especificação de qual seria o serviço taxado pela municipalidade.

3.Conclui-se pela ausência de regularidade formal do título no que diz respeito à cobrança das taxas, o qual apresenta duvidosa origem e natureza da dívida. Por ter sido a CDA elaborada em desconformidade com os requisitos exigidos pelo inciso III, § 5º, art. 2º da Lei n.º 6.830/80, resta patente sua nulidade nesta parte.

4. Observa-se que a execução fiscal versa sobre taxas de licença e funcionamento e de publicidade referentes aos exercícios de 1997, 1998, 1999, 2000 e 2001, conforme demonstrativo de valores juntado aos autos na impugnação. No mais, conforme restou comprovado não houve incidência do ISS apenas consta sua menção na certidão da dívida ativa. Portanto, há que se ter por desconstituído o título executivo e consequentemente extinta a respectiva execução fiscal.

5. Por derradeiro, considerando que o valor da causa atualizado perfaz R\$ 236.013,90 (duzentos e trinta e seis mil, treze reais e noventa centavos), impõe-se a diminuição da verba honorária para R\$ 10.000,00 (dez mil reais), conforme entendimento esposado pela E. Sexta Turma desta Corte, e condiz com o grau de zelo do profissional e a complexidade da causa em questão, consoante o disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

6. Apelação improvida e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e dar parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010688-07.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.010688-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : MONDIAL CAP EQUIPAMENTOS DE PROTECAO INDIVIDUAL LTDA  
: Falido(a)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00106880720054036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A ocorrência da quebra, mesmo que posteriormente encerrado o processo falimentar, não enseja, por si só, o redirecionamento da execução contra os sócios responsáveis, considerando-se que a falência constitui-se em forma regular de extinção da empresa. E não há, nos autos, qualquer comprovação de que tenha havido crime falimentar ou mesmo irregularidades na falência decretada.
2. Encerrado o processo falimentar, não se pode pretender o redirecionamento do feito executivo a fim de atribuir, aos sócios, a responsabilidade pessoal pela dívida não satisfeita, pelo que a medida que se impõe é a extinção da execução fiscal.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026069-16.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.026069-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : BRASIMET COM/ E IND/ S/A  
ADVOGADO : ORLANDO DA SILVA LEITE JUNIOR  
: RICARDO CRISTIANO BUOSO  
: ADALBERTO CALIL  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Conselho Regional de Química da 4 Região CRQ4  
ADVOGADO : EDMILSON JOSE DA SILVA  
SUCEDIDO : LINDBERG DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA  
No. ORIG. : 96.00.00601-5 A Vr DIADEMA/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003429-76.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.003429-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : ATRIA PARTICIPACOES S/A e outros  
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : BRADESCO CONSORCIOS LTDA  
: BRADESCOR CORRETORA DE SEGUROS LTDA  
: BRADESPLAN PARTICIPACOES S/A  
: CIA SECURITIZADORA DE CREDITOS FINANCEIROS RUBI  
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração opostos pela BRADSEG PARTICIPAÇÕES LTDA e OUTRAS e pela União Federal rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela BRADSEG PARTICIPAÇÕES LTDA e OUTRAS e pela União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012039-33.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.012039-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : CENTER NORTE S/A CONSTRUCAO EMPREENDIMENTO  
: ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO  
ADVOGADO : MARIO PAULELLI e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. NÃO REITERAÇÃO. LITISPENDÊNCIA. INOCORRÊNCIA. JULGAMENTO ULTRA E/OU EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. PIS. VALORES INTEGRALMENTE DEPOSITADOS EM AÇÃO CAUTELAR. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 151, II, CTN. ÓBICE AOS ATOS DE COBRANÇA.**

1. Agravo retido não conhecido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões ou na resposta de apelação, conforme o disposto no art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

- 2.A litispendência pressupõe a tríplice identidade dos elementos das ações em curso. Em outras palavras, há litispendência quando as partes, causa de pedir e pedido forem idênticos.
- 3.*In casu*, apesar de as partes serem as mesmas nesta ação de rito ordinário e naquela distribuída sob o nº 98.0028677-2, não há identidade de pedido, nem tampouco de causa de pedir, ao passo que a autora ajuizou aquela ação com o objetivo de ver reconhecido seu direito à restituição dos valores indevidamente recolhidos a título de PIS, a partir de março de 1996, tendo em vista a inconstitucionalidade da Medida Provisória nº 1212/95 e de suas reedições.
- 4.Da ilação do pedido à luz da causa de pedir (suspensão da exigibilidade), o autor não pretende nesta sede a desconstituição do crédito tributário em si considerado, mas sim obstar os atos tendentes à sua cobrança. Pelas mesmas razões, não há que se falar em julgamento *ultra e/ou extra petita*.
- 5.Com efeito, conforme guias de depósito acostadas às fls. 49/55, verifico que a autora, nos autos da ação cautelar nº 98.0024365-8, preparatória da ação ordinária nº 98.0028677-2, efetuou o depósito integral do PIS, no período de junho a dezembro/98, o que, por si só, suspende a exigibilidade do crédito tributário, com fulcro no art. 151, II, do CTN, o que inviabiliza atos de cobrança por parte do Fisco. Precedente do STJ.
- 6.Resta prejudicada a existência da dívida, pois a mesma é objeto da ação ordinária nº 98.0028677-2.
- 7.Agravo retido não conhecido. Apelações e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.

### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e negar provimento às apelações e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012439-47.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.012439-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : CRISTINA MARELIM VIANNA e outro  
APELADO : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA  
PROCURADOR : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

### EMENTA

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRODUTOS *LIGHT* E *DIET*. ADVERTÊNCIA DA TOLERÂNCIA DE ATÉ 20% (VINTE POR CENTO) NOS VALORES CONSTANTES NA INFORMAÇÃO NUTRICIONAL DECLARADA NO RÓTULO. DIREITO DE INFORMAÇÃO E DIREITO À SAÚDE. RESOLUÇÃO RDC -360/2003. PORTARIA Nº 27/98.

1. A legislação de regência, especialmente a Portarias nº 27/98 (que aprova o Regulamento Técnico referente à Informação Nutricional Complementar) e a Resolução 360/2003 (que aprova o Regulamento Técnico sobre Rotulagem Nutricional de Alimentos Embalados), ambas da ANVISA, permite a tolerância de até 20% (vinte por cento), para mais ou para menos, nos valores constantes da informação nutricional declarada no rótulo.
2. Os Réus juntaram aos autos demonstrando, com suficiência, que o limite de tolerância estabelecido pela Portaria 27/98 e pela Resolução 360/2003, da ANVISA, estão em consonância com as diretrizes estabelecidas no *Codex Alimentarius* sobre "Uso de Declarações Nutricionais" (CAC/GL 23-1997), programa FAO/OMS para elaboração de normas alimentares, da qual o Brasil é membro, não causando qualquer dano a quem consumir os

alimentos assim enquadrados.

3. Ressalte-se, ainda, que em relação aos refrigerantes dietéticos nenhum limite de tolerância quanto à quantidade de açúcar é permitido, nos termos do Decreto nº 2.314/97.

4. O procedimento adotado pela ANVISA e pelo Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento não só está em consonância com as diretrizes internacionais, como não apresenta qualquer risco à saúde da população brasileira.

5. Não há justificativa para determinar a advertência, nos produtos alimentícios, da variação de 20% (vinte por cento) das informações nutricionais dos rótulos de alimentos, quer por não trazer qualquer prejuízo ao consumidor, quer pela possibilidade de criar dúvida maior do que eventual esclarecimento.

6. Ao adquirir determinado produto alimentício, presume o consumidor que todas as informações "relevantes" estão inscritas no rótulo e a sua comercialização só foi autorizada após a devida inspeção e fiscalização das autoridades competentes.

7. A variação de 20% (vinte por cento), relacionada com as matérias-primas utilizadas na fabricação dos alimentos, não se caracteriza como informação relevante ou essencial, a justificar a inserção de advertência nos rótulos.

8. Não se configura, assim, qualquer violação ao direito de informação do consumidor e especialmente ao direito à saúde.

9. Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025959-74.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.025959-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : SABRICO LAPA LTDA  
ADVOGADO : ANA REGINA GALLI INNOCENTI e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.

2. O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.

3. No caso em questão, esclareço que em nada altera o fato de se tratar de veículos usados ou novos, pois o ICMS integra o faturamento ou a receita da empresa, independentemente das atividades desempenhadas pela mesma.

4. Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta.

5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

6. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000272-80.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.000272-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
EMBARGANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.228/233v.  
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE VALINHOS SP  
ADVOGADO : MARCIO DE PAULA ANTUNES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA - OMISSÃO PRESENTE.

1. Ocorrência de omissão no tocante à atualização monetária dos valores.
2. É de rigor a incidência da correção monetária. Na medida que esta não representa nenhum acréscimo ao valor corrigido, mas sim à manutenção do valor de compra, cabível a aplicação dos expurgos inflacionários.
3. Aplicação dos índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.
4. Embargos de declaração acolhidos.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, acolher os embargos de declaração para determinar que a correção monetária seja feita em consonância com a Resolução nº 134/2010 do CJF, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, vencido o relator que os acolhia para determinar a correção monetária dos valores a repetir, considerados os índices constantes da Tabela Prática do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida  
Relatora para Acórdão

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012303-26.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.012303-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : AUTO POSTO PETROFER LTDA e outros  
: JORGE ARTUR SAHAO  
: LUIS SERGIO SAHAO  
ADVOGADO : JULIO CESAR FIORINO VICENTE e outro  
APELANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : FABIO BIANCONCINI DE FREITAS e outro  
APELADO : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP  
ADVOGADO : ELAINE CHRISTIANE YUMI KAIMOTI PINTO e outro  
APELADO : OS MESMOS

#### EMENTA

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMERCIALIZAÇÃO DE COMBUSTÍVEL ADULTERADO. DESNECESSIDADE DE EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. ARTIGO 18 DA LEI 9.847/99. PORTARIA 116/2000 DA AGÊNCIA NACIONAL DE PETRÓLEO. NEXO CAUSAL E DANO. PRESCRIÇÃO. PUBLICAÇÃO DA DECISÃO EM JORNAL DE CIRCULAÇÃO E DIREITO DE IMAGEM. APRESENTAÇÃO DO LIVRO DE MOVIMENTAÇÃO DE COMBUSTÍVEIS (LMC) E COMINAÇÃO DE MULTA DIÁRIA.

1. A legislação de regência, especialmente os artigos 18, 23 e 39 do Código de Defesa do Consumidor, estabelece a responsabilidade objetiva do fornecedor, sendo desnecessária a colheita de prova testemunhal a fim de demonstrar que os Réus JORGE ARTUR SAHÃO e LUIS SÉRGIO SAHÃO não tinham ciência da qualidade do combustível.

2. Também desnecessária a expedição de ofício à Agência Nacional de Petróleo para que ela informe se a distribuidora Petroluz Distribuidora Ltda. tinha autorização para comercializar o combustível. A responsabilidade em averiguar informações acerca da situação da empresa distribuidora compete unicamente ao posto que vai comercializar o combustível adquirido, de nada importando, para o deslinde da causa, a condição da distribuidora frente à Agência Nacional de Petróleo.

3. Por fim, sem razão os Réus ao apontarem a necessidade de esgotamento da via administrativa para que se proceda então à discussão judicial. É que o inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal possibilita o acesso ao Judiciário sempre que se vislumbrar qualquer lesão ou ameaça de lesão a direito, não condicionando o ajuizamento de ação ao prévio esgotamento da esfera administrativa.

4. A prova documental juntada aos autos demonstra, à exaustão, que o combustível comercializado pelos Réus não estava em conformidade com as exigências estabelecidas pela Agência Nacional de Petróleo, ferindo direitos do consumidor, expressamente previstos na Lei nº 8.078/90, caracterizando a hipótese de responsabilidade objetiva, a ensejar a condenação pelos danos causados, a serem comprovados em fase de execução.

5. Também a Lei nº 9.847/99, que dispõe sobre a fiscalização das atividades relativas ao abastecimento nacional de combustíveis, impõem a responsabilidade solidária dos fornecedores e transportadores de petróleo, gás natural, seus derivados e biocombustíveis, pelos vícios de qualidade ou quantidade, inclusive aqueles decorrentes da disparidade com as indicações constantes do recipiente, da embalagem ou rotulagem que os tornem impróprios ou inadequados ao consumo a que se destinam ou lhes diminuam o valor (artigo 18).

6. Não há que se falar em inexistência de dano ou falta de nexo causal, vez que juntado aos autos, pelo Ministério Público Federal, estudos doutrinários que demonstram os danos que o combustível adulterado pode causar aos veículos.

7. O prazo de prescrição deve obedecer ao disposto no artigo 27 da Lei nº 8.078/90, ficando suspenso no período computado entre a instauração do inquérito civil até e o seu encerramento.

8. Não há que se alegar que a condenação imposta pelo juízo *a quo*, determinando a publicação de editais em jornais de circulação na região ("Jornal da Cidade" e "Bom dia"), contendo resumo da sentença e convocando os consumidores a apresentar documentos comprobatórios da aquisição de combustíveis para ressarcimento, fere o direito de imagem dos Réus. É que na ponderação entre o direito de imagem dos Réus e o direito de informação dos consumidores lesados, há de prevalecer o direito da coletividade. A publicação da decisão tem como objetivo ferir a imagem construída pelos Réus na cidade, mas sim noticiar a irregularidade cometida e possibilitar que os consumidores lesados sejam ressarcidos dos prejuízos sofridos.

9. Considerando que o posto revendedor tem o dever de proceder ao registro diário dos estoques e das movimentações de compra e venda de gasolinas, óleo diesel, querosene iluminante, álcool etílico hidratado carburante e mistura óleo diesel/biodiesel especificada pela ANP, no LIVRO DE MOVIMENTAÇÃO DE COMBUSTÍVEIS (LMC) e considerando, ainda, que as informações ali inscritas são necessárias para apuração da

quantidade de combustível comercializada, o não cumprimento da obrigação, pelos Réus, pode inviabilizar a execução da decisão de conhecimento, tornando-a inócua, razão pela qual deve ser cominada multa diária de R\$ 1.000,00 (um mil reais), em caso de descumprimento da determinação judicial de apresentação do Livro (LMC).  
10. Preliminares rejeitadas. Apelação dos Réus desprovida e Apelação do Ministério Público Federal provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar, negar provimento à apelação dos réus e dar provimento à apelação do Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001149-80.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.001149-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : HSBC BANK BRASIL S/A BANCO MULTIPLO  
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00011498020064036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.
2. Conforme informações prestadas pela Receita Federal (fls. 142/144), constatou-se que a embargante deu causa ao ajuizamento do executivo fiscal, porquanto, muito embora tenha recolhido os valores executados, preencheu dados discrepantes nas respectivas DCTF's retificadoras e Darf's correspondentes, o que ocasionou a situação de débitos em aberto.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052173-88.1995.4.03.6100/SP

2007.03.99.050528-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : MARCIA COLI NOGUEIRA  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE PALMEIRA D  
OESTE  
ADVOGADO : ANDREIA CRISTINA RODRIGUES DOS SANTOS SILVA e outro  
: SOLANGE MARIA VILACA LOUZADA  
No. ORIG. : 95.00.52173-3 2 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração opostos pela FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO e pela União Federal rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pela FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO e pela União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033453-78.1992.4.03.6100/SP

2007.03.99.050602-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : OS MESMOS

INTERESSADO : PRO MENS SANA CLINICA DE PSIQUIATRIA E PSICOLOGIA S/C LTDA  
ADVOGADO : LUCINEIA APARECIDA NUCCI e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional de Assistencia Medica da Previdencia Social INAMPS  
No. ORIG. : 92.00.33453-9 6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005905-62.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.005905-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : TRAINNER RECURSOS HUMANOS LTDA  
ADVOGADO : RICARDO OLIVEIRA GODOI  
: ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

#### EMENTA

#### **CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DE MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES. ATIVIDADES DE LOCAÇÃO DE MÃO DE OBRA. VEDAÇÃO DO ART. 17, XII, LEI COMPLEMENTAR Nº 123/06.**

1. Cinge-se, *in casu*, a controvérsia acerca da migração automática da impetrante, empresa de locação de mão de obra, para o Super Simples, apesar da limitação prevista no art. 17, XII, da Lei Complementar nº 123/06, tendo em vista a existência de decisão judicial por força da qual a mesma foi incluída no Simples da Lei nº 9.317/96.
2. Cumpre ressaltar, que a decisão proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 1999.61.00.057140-1, impetrado pela Federação de Serviços do Estado de São Paulo, foi pautada no sistema consagrado pela Lei nº 9.317/96, porquanto, ainda que se trate de programas semelhantes, não há que se falar em extensão dos efeitos da sentença concessiva da ordem naquele *mandamus* coletivo, diante da superveniência da Lei Complementar nº 123/06, que não constituiu causa de pedir daquela decisão.

3. Ademais, da análise ao sistema informatizado da Justiça Federal, verifica-se que a r. sentença foi reformada por este E. Tribunal, que deu provimento à apelação e à remessa necessária, tida por interposta, e negou seguimento ao recurso da impetrante, com fundamento no artigo 557, do CPC, para denegar a ordem.

4. Um dos princípios fundamentais da ordem econômica em nosso sistema constitucional é o tratamento favorecido a empresas de pequeno porte, constituídas sob as leis brasileiras, com sede e administração no País (CF, art. 170, IX, com redação da EC nº 06/95).

5. Foi assim instituído, através da Medida Provisória nº 1.526/96, convertida na Lei nº 9.317/96, o sistema tributário das micro e pequenas empresas, denominado SIMPLES. Posteriormente, através da Lei Complementar nº 123/2006, que revogou a Lei nº 9.317/96, instituiu-se nova sistemática, mais abrangente, denominada de Simples Nacional ou Super Simples, que inclui, além de tributos federais, tributos estaduais e municipais, mediante regime único de arrecadação.

6. A Lei Complementar nº 123/06, em seu art. 17, XII, assim dispõe: Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte: (...) XII - que realize cessão ou locação de mão-de-obra;

7. Sendo assim, tendo em vista que a atividade principal da impetrante, qual seja, a locação de mão de obra temporária, se enquadra na vedação contida no art. 17, inc. XII, da Lei Complementar nº 123/06, não há como a mesma optar pela inclusão no Simples Nacional. Precedentes.

8. Apelação improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001935-45.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.001935-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: JOAO TEIXEIRA DE CARVALHO NETO e outros
	: LUIZ GONZAGA TEIXEIRA DE CARVALHO SOBRINHO
	: ANTONIO JOSE GOMES TEIXEIRA DE CARVALHO
	: CARLOS MARCELO GOMES DE CARVALHO
ADVOGADO	: ELIAS MUBARAK JUNIOR e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. REFIS. EXCLUSÃO. RESTRIÇÃO NO CADIN. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE.

1. A exclusão da pessoa jurídica do Refis implica a exigibilidade imediata do totalidade do débito confessado, sendo que eventual impugnação não terá efeito suspensivo, pois inaplicável na hipótese o art. 151, III, do CTN, diante da especialidade da legislação que rege o parcelamento, sendo de rigor, via de consequência, a manutenção dos nomes dos impetrantes no CADIN.

2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

3. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026191-52.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.026191-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : FIT SERVICE SERVICOS GERAIS S/C LTDA  
ADVOGADO : MARCIO SOCORRO POLLET e outro  
: DANIELA DE OLIVEIRA FARIAS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. BASE DE CÁLCULO. ISS. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A matéria trazida ora em debate, inclusão do ISS na base de cálculo da COFINS e do PIS, deve ser julgada nos mesmos termos do ICMS que, por sua vez, já se encontra pacificada nas Cortes Superiores.
2. O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.
3. O ISS, assim como o ICMS, como impostos indiretos que são, incluem-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias e sobre a prestação de serviços, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.
4. Não existindo crédito da impetrante decorrente de pretensão recolhimento indevido a título de ISS na base de cálculo da COFINS e do PIS, resta prejudicado o exame de eventuais alegações sobre compensação dos valores.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027948-81.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.027948-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : RWA ARTES GRAFICAS LTDA  
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. BASE DE CÁLCULO. ISS. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A matéria trazida ora em debate, inclusão do ISS na base de cálculo da COFINS e do PIS, deve ser julgada nos mesmos termos do ICMS que, por sua vez, já se encontra pacificada nas Cortes Superiores.
2. O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.
3. O ISS, assim como o ICMS, como impostos indiretos que são, incluem-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias e sobre a prestação de serviços, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.
4. Desse modo, não existindo crédito da impetrante decorrente de pretensão recolhimento indevido a título de ISS na base de cálculo da COFINS e do PIS, resta prejudicado o exame de eventuais alegações sobre compensação dos valores.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014788-80.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.014788-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : ORGANIZACAO EDUCACIONAL BARAO DE MAUA  
ADVOGADO : LUCIANE BRANDAO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : UENDEL DOMINGUES UGATTI e outro

INTERESSADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
INTERESSADO : OS MESMOS

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014885-80.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.014885-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : UENDEL DOMINGUES UGATTI e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELANTE : ASSOCIACAO DE EDUCACAO E CULTURA DO NORTE PAULISTA  
ADVOGADO : LUIZ MANOEL GOMES JUNIOR e outro  
APELADO : OS MESMOS

#### EMENTA

#### AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TAXA DE EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. LEGITIMIDADE ATIVA. COBRANÇA INDEVIDA. RESTITUIÇÃO. UNIÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. DEVER DE FISCALIZAÇÃO. NORMAS GERAIS.

1. A associação ré tem natureza jurídica de instituição privada de ensino superior e, como tal, atua no exercício de delegação federal, o que atrai a competência desta Justiça, a teor do disposto no art. 109, I, da Constituição da República. Ademais, sendo a União parte nos autos, de qualquer forma, estaria estabelecida a competência da Justiça Federal.
2. Inexiste nulidade da sentença por ausência de fundamentação, eis que as razões de decidir foram bem delineadas, permitindo às partes conhecer os fundamentos do *decisum* e deduzir suas razões recursais.
3. O litígio envolve interesse coletivo, eis que os consumidores ligam-se à instituição de ensino por intermédio de

uma relação jurídica base, nos termos do art. 81, II, da Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor). Tendo em vista a relevância de tal interesse, intimamente relacionado ao direito fundamental à educação, esta C. Sexta Turma tem entendido pela legitimidade ativa *ad causam* do Ministério Público para tutelá-lo.

4. Por fim, afastado a alegação de ilegitimidade passiva da União Federal. A matéria trazida aos autos é de interesse da União, uma vez que se encontra em suas competências a atribuição de fiscalizar o cumprimento de normas gerais sobre educação. Ademais, Quanto a sua legitimidade para figurar no polo passivo da ação, esta decorre também de seu dever de fiscalização em relação àqueles que executam seus serviços através de outorga de delegação.

5. Há interesse processual. O provimento jurisdicional almejado se revela necessário e útil, bem como adequada a via eleita.

6. Da ilação do art. 4º, parágrafos 1º a 3º c/c art. 11 da Resolução 01/83 do então Conselho Federal de Educação, modificada pela Resolução 03/89, infere-se que os custos da expedição e/ou registro da 1ª via do diploma estão abrangidos pelo valor pago a título de mensalidade.

7. Afigura-se abusiva a cobrança de taxa específica para tal finalidade, nos termos do art. 51 do CDC, sendo de rigor a restituição dos valores indevidamente pagos a esse título.

8. Fica ressalvada a possibilidade de cobrança de taxa específica para a expedição de diploma confeccionado com material especial, a pedido do aluno, desde que sempre mantida à disposição uma versão simples, fornecida gratuitamente.

9. Diante do pagamento indevido da taxa para expedição de diploma simples e respectivo registro, de rigor é a repetição do indébito, sob pena de enriquecimento sem causa.

10. Inaplicáveis à espécie os prazos decadenciais a que aludem os arts. 18, § 1º, II e 26, II e § 1º do CDC, por não se tratar de responsabilidade do fornecedor por vício no produto ou serviço, mas de cobrança indevida. Todavia, incide na hipótese o prazo prescricional quinquenal, nos termos do art. 27 do mesmo Código, contado retroativamente a partir da propositura da ação.

11. Desacolhido o pedido de restituição em dobro, nos termos do art. 42 do CDC, pois não restou demonstrada a cobrança mediante exposição ao ridículo, constrangimento, ameaça ou mesmo má-fé da instituição de ensino, sobretudo porque decorreu de interpretação equivocada da legislação de regência.

12. No mérito, assiste razão à União. Inegável é a sua competência para fiscalizar as instituições de ensino superior. No entanto, não é possível condenar à União a fiscalizar especificadamente determinada instituição, visto que esse tipo de determinação adentra à esfera de competências do Poder Executivo. Afastada, portanto, a obrigação específica da União de fiscalizar determinada pela sentença e, conseqüentemente, a imposição de astreintes em relação a ela. Diante disso, deixo de analisar se a sentença é *ultra petita*, uma vez que não mais subsistem as razões para tal alegação.

13. Condenada a instituição de ensino ré ao pagamento de honorários que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, tendo em vista que em relação a ela o autor sucumbiu minimamente, isto é, apenas quanto à obrigação de restituição em dobro.

14. Sem condenação do MPF ao pagamento da verba honorária em favor da União, diante do disposto no art. 18 da Lei 7.347/85.

15. Matéria preliminar rejeitada. Apelações do Ministério Público Federal, da União e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas. Apelação da instituição de ensino improvida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar, dar parcial provimento à apelação do Ministério Público Federal, da União e à remessa oficial tida por interposta, e negar provimento à apelação da instituição de ensino, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001751-59.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.001751-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : SENIOR DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : TATIANA MARANI VIKANIS e outro  
: HENRIQUE DE O LOPES DA SILVA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.
2. O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.
3. Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta.
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005305-69.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.005305-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : IND/ METALURGICA CIAR LTDA  
ADVOGADO : CHEILA CRISTINA SCHMITZ  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DE MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES.**

**DISPENSA DE APRESENTAÇÃO DE DCTF. IN SRF Nº 695/2006. INDEFERIMENTO DA OPÇÃO. EXISTÊNCIA DE DÉBITOS INSCRITOS EM DÍVIDA ATIVA. ART. 17, V, LC 123/06. RECURSO ADMINISTRATIVO PENDENTE DE JULGAMENTO.**

1.O cerne da questão ora trazida cinge-se à obrigatoriedade da impetrante apresentar DCTF, enquanto pendente de julgamento o recurso administrativo interposto da decisão que indeferiu sua opção pelo Simples Nacional.

2.Com efeito, assim dispõe o art. 6º, da Instrução Normativa SRF nº 695/2006: Art. 6º Estão dispensadas da apresentação da DCTF: I - as microempresas e as empresas de pequeno porte enquadradas no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples), relativamente aos períodos abrangidos por esse sistema;

3.Ocorre que, *in casu*, a impetrante não está enquadrada no sistema, pois teve seu pedido indeferido, pelo motivo de possuir débito inscrito em dívida ativa, razão que deu ensejo à interposição de recurso administrativo pendente de julgamento perante o Terceiro Conselho de Contribuintes.

4.Por sua vez, assim dispõe o art. 17, V, da Lei Complementar nº 123/06, que revogou a Lei nº 9.317/96:

*Art.17.Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte:*

*V-que possua débito com o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa;*

5.Apelação improvida.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004585-84.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.004585-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : CHEVRON ORONITE BRASIL LTDA  
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

**EMENTA**

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.

2. O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.

3. Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta.

4. Desse modo, não existindo crédito da impetrante decorrente de pretensão recolhimento indevido a título de ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS, resta prejudicado o exame de eventuais alegações sobre compensação dos valores.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008873-86.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.008873-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	: SATURNIA SISTEMAS DE ENERGIA LTDA
ADVOGADO	: WALDIR LUIZ BRAGA
SUCEDIDO	: METALURGICA CARTO LTDA
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 90.00.37748-0 8 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CAUTELAR DE DEPÓSITO. PEDIDO DE DESISTÊNCIA. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. LEVANTAMENTO DOS DEPÓSITOS. POSSIBILIDADE.

1. O ora agravante ajuizou medida cautelar de visando depositar parcelas vincendas referentes à Contribuição Social sobre o Lucro. Posteriormente, porém, a agravante requereu desistência da ação.
2. O r. Juízo *a quo* homologou o pedido de desistência e julgou extinto o processo sem resolução do mérito (CPC, art. 267, VIII). Condenou a agravante ao pagamento de honorários em favor da União, fixados em 10% do valor da causa.
3. Após o pagamento dos honorários, a então autora pleiteou o levantamento dos valores depositados. A União Federal manifestou-se contra o pedido, que foi indeferido pelo r. juízo a quo.
4. Nos casos de extinção do processo sem resolução do mérito, os depósitos judiciais deverão ser colocados à disposição do depositante, tendo em vista a não caracterização da sucumbência, pressuposto essencial para a conversão em renda da União.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00033 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0043725-15.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.043725-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
PARTE AUTORA : JOAO FIQUETO espolio  
ADVOGADO : NATALIE REGINA MARCURA  
REPRESENTANTE : MARIA TEREZINHA FIQUETO MERCHIORI  
ADVOGADO : NATALIE REGINA MARCURA  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : FIQUETO ENGOMAGEM TEXTIL LTDA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMERICANA SP  
No. ORIG. : 07.00.00028-9 1 Vr AMERICANA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. DEFESA DA POSSE DE BEM IMÓVEL PENHORADO. ART. 1046 DO CPC. ESCRITURA DE VENDA E COMPRA. AUSÊNCIA DE REGISTRO IMOBILIÁRIO. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 84 DO STJ.**

1.O art. 1046 do Código de Processo Civil garante ao terceiro senhor e possuidor, ou apenas possuidor, o exercício da defesa de sua posse diante de atos de turbacão e esbulho decorrentes de apreensão judicial, em ação em que não figura como parte.

2.O entendimento cristalizado na Súmula n.º 84 do C. Superior Tribunal de Justiça (*É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda de compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido de registro*) aplica-se, por extensão, à hipótese de oposição de embargos de terceiro em que se pretende defender a posse com base em escritura de venda e compra não registrada.

3.A parte embargante adquiriu o imóvel matriculado sob número 32.279 no Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Americana, com lavratura de Escritura de Venda e Compra em 14.01.1993, que não foi registrada no cartório imobiliário.

4.A execução no bojo da qual foi penhorado o imóvel objeto dos presentes embargos foi ajuizada em 2002, portanto, quase dez anos após ter sido lavrada a escritura pública que tornou a parte embargante legítima possuidora do imóvel. Não se vislumbra, portanto, a ocorrência de fraude à execução à luz do disposto no art. 185, *caput* e parágrafo único do CTN, com a redação anterior às alterações promovidas pela LC n.º 118/2005, aplicável à espécie.

5.A posse direta do imóvel pelo terceiro embargante não foi questionada em momento algum pela embargada, tornando irrelevante qualquer discussão acerca do título de domínio, ainda que não registrado.

6.Precedentes desta Corte Regional: 3ª Turma, AC n.º 200003990385873, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 13.06.2001, v.u., DJU 15.08.2001, p. 1636 e 2ª Turma, AC n.º 98030057154, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 15.06.2001, v.u., DJU 15.06.2001, p. 793.

7.Remessa oficial improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000472-34.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.000472-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : MARIA CLARA SABOYA DE TOLEDO  
ADVOGADO : CRISTINA APARECIDA DAL COLLINA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : BRENO ADAMI ZANDONADI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00004723420084036100 1 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005153-47.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.005153-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : AUTO VIACAO URUBUPUNGA LTDA  
ADVOGADO : HORACIO ROQUE BRANDAO e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CRÉDITO COM A EXIGIBILIDADE SUSPensa. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. IMPOSSIBILIDADE CANCELAMENTO.

1. Especificamente quanto à inscrição em dívida ativa, supervenientemente à concessão da segurança no presente mandamus, reveste-se o ato de ilegalidade e abusividade, porquanto o crédito tributário está com a exigibilidade suspensa, o que impede qualquer ato de cobrança por parte da Fazenda Nacional até a decisão final na órbita administrativa, dentre eles, a inscrição em dívida.

2. Mister se faz o cancelamento da inscrição em dívida ativa concernente ao débito objeto do Processo Administrativo nº 10.822.003831/2002-89, diante da suspensão de sua exigibilidade, nos termos do art. 151, III, do CTN.

3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007012-98.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.007012-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : JOAQUIM DEOSDEDIO LABREGA LIMA e outros  
: JOSE GERALDO CARVALHO DA COSTA  
: JOAO DE SOUZA GOMES  
: LAURIMAR CAMPOS DE ALMEIDA  
ADVOGADO : MAURICIO SANTOS DA SILVA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. INDENIZAÇÃO GARANTIDA POR CONVENÇÃO COLETIVA DO TRABALHO. ISENÇÃO.

1. Trata-se de indenização garantida por convenção coletiva de trabalho (gratificação - código 1651 e gratificação - código 1608), hipótese em que os rendimentos estão abrangidos por norma de isenção tributária.

2. Entre os rendimentos isentos a que se refere o artigo 6º, V, da Lei n 7.713/88, estão as indenizações pagas por

despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido por lei ou por dissídio coletivo e convenção ou acordo coletivos.

3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

4. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000940-20.2008.4.03.6125/SP

2008.61.25.000940-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : MARIA DE FATIMA BIUSI  
ADVOGADO : CELSO CRUZ e outro  
APELADO : FEPASA Ferrovias Paulista S/A  
ADVOGADO : ALEXANDRA YUMI SUZUKI DE AMORIM BECK e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
PARTE RE' : FERROBAN FERROVIAS BANDEIRANTES S/A  
ADVOGADO : EDUARDO ROMOFF e outro  
PARTE RE' : ALL AMERICA LATINA LOGISTICA DO BRASIL S/A  
ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO DE OLIVEIRA RAMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP

## EMENTA

**CONSTITUCIONAL. CIVIL. PROCESSUAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA RFFSA, SUCESSORA DA FEPASA. ACIDENTE EM PÁTIO DE FERROVIA. QUEDA DE MENOR EM VAGÃO GRANELEIRO. INDENIZAÇÃO. DANOS MATERIAIS E MORAIS. PENSÃO MENSAL.**

1. A RFFSA sucedeu a Ferrovias Paulista S/A - FEPASA, sendo certo que, embora houvesse cláusula no contrato de venda e compra de ações do capital social da FEPASA pela União, firmado em 23/12/1997, dispondo sobre a responsabilidade por passivos anteriores à sucessão, este foi celebrado apenas entre as partes contratantes, não podendo ser oposto a terceiros, mormente na existência de dispositivo legal que rege a matéria e não dispõe nesse sentido (Lei Estadual 9343/96).

2. A legitimidade passiva *ad causam* da RFFSA exsurge da noticiada aquisição da totalidade das ações da FEPASA, incluindo os direitos e obrigações a ela referentes. Tendo em vista a sua subsequente extinção e a sucessão pela União, nos termos da Lei nº 11.483/2007, esta deve integrar a lide no pólo passivo, da maneira que se procedeu. Rejeitado o pedido formulado no agravo retido.

3. O caso em análise insere-se na questão da necessidade de caracterização da responsabilidade subjetiva da Administração, atribuída ao seu comportamento, quer comissivo ou omissivo, que gere dano que tinha por obrigação evitar, tornando-se, assim, dano passível de indenização pelo Poder Público, em verdadeira falha na prestação do serviço público.

4. Para tanto, é essencial a ocorrência dos fatores: dano, ação do agente que se caracterize como omissão voluntária, negligência ou imprudência e o nexo causal entre as situações.

5. Objetiva a autora, nos presentes autos, a reparação por danos morais e materiais decorrentes de acidente que vitimou seu filho, menor, que veio a falecer em decorrência de asfixia mecânica provocada pela queda em vagão graneleiro estacionado no pátio de Ourinhos, de responsabilidade da FEPASA, carregado de grãos de arroz.
6. Da análise dos laudos e provas colacionados aos autos, dúvidas não restam quanto à existência de dano grave e irreversível à autora, causada pelo trágico acidente, do qual resultou a morte de seu filho, menor, à época com apenas onze anos de idade.
7. A responsabilidade da Administração Pública na manutenção da ferrovia, *in casu*, também é fato indubitável, sendo seu dever, à época da Fepasa, zelar pelas condições de segurança, tanto dos usuários diretos de seus serviços, quanto da população atingida pela própria existência da linha férrea e suas instalações. Cabia a ela a vigilância e orientação em relação aos moradores locais, impedindo o acesso a áreas de carga e descarga, o pátio deveria ter fiscalização, para não permitir o livre acesso de transeuntes aos trilhos e vagões, além de zelar pelas condições gerais de segurança no local.
8. No caso específico, houve o indevido acesso do menor ao pátio, porém, a falha mais grave foi o fato da tampa do vagão graneleiro ter ficado indevidamente aberta, situação esta que não poderia ter ocorrido e que não teve explicação adequada, de acordo com o depoimento informativo do próprio engenheiro responsável pelas operações no local.
9. Ainda que pudesse ser questionada a eventual culpa concorrente da vítima pelo acidente, porque não deveria estar no local ou de vigilância por parte de seus genitores, insta considerar tratar-se de menor e, sopesando as situações, nenhuma das alegações tem o condão de eximir a culpa pela negligência e omissão da ré no cumprimento de seu dever de vigilância, tanto porque o acesso ao pátio não poderia ter sido permitido, quanto pelo evidente erro cometido por algum de seus agentes, ao deixar a tampa do vagão aberta, dando ensejo ao triste desfecho.
10. As fotos anexadas e os depoimentos testemunhais demonstram as circunstâncias da ocorrência do acidente, sendo certo que a simples medida do correto fechamento da tampa do vagão, que seria o procedimento de praxe, normal, teria evitado o infortúnio, vez que, conforme esclarecido nos autos, a vítima, sozinha, não teria forças para abrir aquele compartimento.
11. Comprovada a existência do nexo causal entre o dano e a omissão da ré, fica caracterizada a culpa e a responsabilidade sobre o evento danoso, devendo a União responder pelas consequências geradas pela falha de segurança na ferrovia em que ocorreu o acidente.
12. A r. sentença recorrida determinou o pagamento de pensão mensal em valor equivalente a 1/3 do valor do salário mínimo, a partir da data em que o menor completaria 12 anos de idade até os 25 anos, quando se presumiria o seu casamento, reduzindo-se a pensão para 1/6 do salário mínimo, até a data em que a vítima completaria 65 anos, ou até a data do falecimento da autora.
13. Esta fixação levou em conta, corretamente, o ajuizamento da presente ação somente pela mãe da vítima, não lhe cabendo pleitear a parte pertencente ao pai, seu ex-marido, de quem se encontra divorciada.
14. Os limites etários relativos à idade presumida de casamento e término da pensão se encontram em consonância com aqueles fixados em remansos precedentes jurisprudenciais do C. STJ.
15. Apenas em relação ao termo inicial, deve ser observada a data em que o menor completaria 14 anos de idade, em respeito à idade mínima fixada constitucionalmente para o exercício de atividade laborativa remunerada.
16. Descabida, na espécie a indenização proporcional no tocante ao décimo terceiro salário, visto que inexistente a relação trabalhista, conforme os precedentes firmados pelo C. STJ: RESP 20187, Quarta Turma, Relator Ministro Aldir Passarinho Junior; j. 24/5/2000; DJ 14/8/2000; RESP 172335, Terceira Turma, relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito; j. 17/8/1999; DJ 18/10/1999.
17. Os danos morais são evidentes em caso de perda de parentes próximos, em decorrência da profunda dor causada pela ausência irreparável de pessoa essencial na constituição familiar, no caso o filho, e diante das condições em que se deu tal perda. Precedente jurisprudencial do C. STJ.
18. A indenização por danos morais foi estipulada em cinquenta salários mínimos vigentes à época da prolação da sentença, que se convertidos em valores atuais, considerando o piso nacional, corresponderia a R\$33.900,00 (trinta e três mil e novecentos reais).
19. Para a fixação do montante devido a título de indenização por danos morais, é necessário observar que a soma auferida deve minimizar os sofrimentos advindos do ocorrido, sem corresponder, no entanto, ao enriquecimento sem causa da parte.
20. O grau de culpa da ré, somado à gravidade do dano na vida da autora, mãe da vítima, permite concluir como adequado o montante majorado para R\$100.000,00 (cem mil reais), a título de indenização por danos morais, valor fixado observando-se a viabilidade e as condições econômicas das partes, o fato de se tratar de apenas um dos genitores, de forma a atenuar o padecimento da autora e reprimindo a continuidade da prática negligente pela Administração.
21. O *quantum* deverá ser corrigido monetariamente, a partir da data do arbitramento (Súmula 362, do C. STJ), observados os índices previstos na Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal.
22. Os juros moratórios devem incidir a partir do evento danoso, nos termos da Súmula n. 54 do STJ, utilizando-

se: o percentual de 6% (seis por cento) ao ano até dezembro de 2002, a Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC, no período de janeiro de 2003 a junho de 2009 e o mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança, nos termos do disposto no art. 1º-F, da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, a partir de 29/06/2009 (STJ, RESP 1.205.946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ 02.02.12).

23. Tendo em vista a sucessão da recorrida pela União, fica dispensada a constituição de capital para garantir o pagamento das prestações vincendas do pensionamento, desde que incluído o beneficiário em folha de pagamento, nos termos do art. 475, Q, §2º, do CPC.

24. Reduzo a condenação da ré ao pagamento dos honorários advocatícios, ao percentual de 10% sobre o valor da condenação, mantendo, no mais, os termos fixados na r. sentença.

25. A r. sentença recorrida deve ser reformada em parte, apenas para fixar o termo *a quo* de incidência dos danos materiais, para a data em que a vítima completaria 14 (quatorze) anos de idade, reduzir o percentual da condenação em verba honorária e dispensar a ré da constituição de capital, bem como para majorar o valor da condenação em danos morais. Rejeitados os pedidos da autora de inclusão do décimo-terceiro salário e de majorações da pensão mensal e da condenação em honorários advocatícios.

26. **Agravo retido improvido, apelação e remessa oficial parcialmente providas.**

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo retido e dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016320-91.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.016320-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : GERSON PINTO DA SILVA e outros  
: ANTONIO BERTIN SOBRINHO  
: JOSE ESPADA CALADO  
ADVOGADO : ZILDA DE FATIMA LOPES MARTIN ALMEIDA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 91.07.43619-0 21 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DO CÁLCULO E A EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO OU REQUISIÇÃO.**

1.A atual orientação, sufragada pelo Plenário do E. STF, no Recurso Extraordinário n.º 298.616/SP, julgado em 31/10/2002, de relatoria do Min. Gilmar Mendes, determinou a não incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição do precatório e a data de seu efetivo pagamento, desde que este tenha ocorrido dentro do prazo estabelecido constitucionalmente, qual seja, até o final do exercício seguinte ao da inclusão do precatório no orçamento (CF, art. 100, § 1.º).

2.Vê-se que a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal não abrange o período anterior à requisição do precatório. Como consequência, entendo ser devida a incidência de juros moratórios desde a data da elaboração da

conta homologada até a data da inclusão do precatório ou requisição de pequeno valor no orçamento do Tribunal.  
3.Precedentes desta Corte.  
4.Agravo de instrumento improvido, restando prejudicado o agravo regimental.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental, nos termos do voto do Relator e, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, vencido o Relator que lhe dava provimento.

São Paulo, 16 de maio de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Relatora para Acórdão

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000844-86.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.000844-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : TECIND TECNO INDL/ LTDA  
ADVOGADO : MOACIL GARCIA  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 07.00.00077-8 1 Vr COTIA/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IRREGULARIDADE DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. DETERMINAÇÃO DE REGULARIZAÇÃO. DESCUMPRIMENTO. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. A embargante, intimada a regularizar sua representação processual, deixou transcorrer *in albis* o prazo de 5 (cinco) dias fixado pelo juízo a quo. Ato contínuo, o MM juiz a quo extinguiu o processo sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do Código de Processo Civil.
2. O desatendimento à ordem judicial para a regularização processual acarreta a extinção do processo, sem resolução do mérito, por ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo (art. 267, IV, do CPC).
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012312-07.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.012312-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : CONSTRUTORA OAS LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro  
: FERNANDA DONNABELLA CAMANO DE SOUZA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
INTERESSADO : COESA ENGENHARIA LTDA e outros  
: OAS ENGENHARIA E PARTICIPACOES LTDA  
: PAVTER ENGENHARIA LTDA  
ADVOGADO : EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro  
: FERNANDA DONNABELLA CAMANO DE SOUZA  
No. ORIG. : 00123120720094036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.

2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019039-79.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.019039-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ORLANDO BRAZ DE LIMA  
ADVOGADO : ROBERTO MARTINEZ e outro  
No. ORIG. : 00190397920094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

##### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006359-53.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.006359-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : RAFAEL CABREIRA  
ADVOGADO : RAFAEL CABREIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00063595320094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### EMENTA

##### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002144-28.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.002144-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : MANUTENCAO ELETRICA CAMPINAS LTDA  
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO DE MATHEUS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL - REFIS. EXCLUSÃO DA EMPRESA POR INADIMPLÊNCIA. APURAÇÃO DE DIFERENÇAS MENSASIS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. INTERPRETAÇÃO SISTÊMICA E TELEOLÓGICA DA LEI 9.964/2000. MANUTENÇÃO NO PROGRAMA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. Da análise do Processo Administrativo de Representação para fins de exclusão do Refis nº 10830.009728/2007-62 e do Extrato da Conta Refis, depreende-se a falta de quitação das seguintes parcelas: março/2000, dezembro/2006 a março/2007 e maio/2007 a julho/2007, além do recolhimento a menor nos seguintes períodos: maio/2000 (R\$ 2,70) setembro/2002 (R\$ 2,99), novembro/2002 (R\$ 42,69), outubro/2003 (R\$ 1,25) e abril/2006 (R\$ 80,87).

2. Ocorre que, conforme alegado pela autora em sua exordial, consta dos autos o recolhimento integral e tempestivo dos períodos considerados em aberto pela ré, conforme guias Darf's acostadas aos autos às fls. 95/100, bem como a quitação de algumas das diferenças apuradas, mesmo que tão somente após sua exclusão do programa, em 28/04/2008, através das guias Darf's acostadas às fls. 135/136.

3. Muito embora a autora tenha recolhido a menor algumas parcelas do Programa de Recuperação Fiscal, o que ensejaria, à luz do art. 5º, II, da Lei nº 9.964/2000, sua exclusão do parcelamento, no caso em questão, deve-se prestigiar o princípio da proporcionalidade em detrimento ao da legalidade, ambos igualmente balizadores da conduta da Administração Pública.

4. Com efeito, a despeito do ato de exclusão ser vinculado, cabendo à autoridade a aplicação da regra contida na lei, ao juiz, por sua vez, cabe a aplicação do direito ao fato concreto, sopesando os bens tutelados e ponderando princípios sob a ótica da proporcionalidade.

5. Cabe ao juiz interpretar a lei de forma sistêmica e teleológica e não apenas gramatical, ao passo que a Lei nº 9.964/2000, em sua origem, destinou-se à recuperação fiscal dos contribuintes em débito perante a SRF e o INSS, mediante uma política de concessão de vantagens, ao mesmo tempo, que procurou a ampliação da arrecadação tributária aos cofres públicos.

6. A manutenção da exclusão da autora do programa, importaria não somente prejuízo a mesma, inviabilizando suas atividades, em grave ofensa à função social da empresa, como ao próprio Fisco, que abriria mão do ingresso certo das parcelas mensais, mesmo porque a autora demonstrou sua boa-fé e a intenção de permanecer no programa quando recolheu as diferenças em atraso.

7.Precedentes do STJ.

8.Apelação e remessa oficial improvidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002816-21.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.002816-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : FERNANDO LUIZ VAZ DOS SANTOS e outro  
APELADO : MARIA JUDITE MONTEIRO  
No. ORIG. : 00028162120094036110 3 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI Nº. 12.514/11. DIREITO INTERTEMPORAL. INAPLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS ANTES DA SUA ENTRADA EM VIGOR.

1.Em regra, ao entrar em vigor a nova norma processual ela se aplicará imediatamente aos processos pendentes.

2.Não obstante, por mais que a lei processual tenha efeito imediato para os processos em curso, deve-se ter em mente que o processo é constituído por inúmeros atos.

3.Tal posicionamento dá origem à chamada *Teoria dos Atos Processuais Isolados*, em que se aprecia cada ato processual já realizado como um procedimento estanque, sobre o qual recai a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros. Assim, não é possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores, ainda que de feitos em curso, não serão atingidos.

4.O texto do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11, determina que: Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

5.O dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Portanto, deve ser aplicada a regra geral, qual seja a teoria dos atos processuais isolados.

6.Como a Lei nº. 12.514, nos termos de seu art. 12, entrou em vigor na data de sua publicação, qual seja 28 de outubro de 2011 e no caso em tela a execução fiscal foi ajuizada na data de 06 de março de 2009, este ato processual (de propositura da demanda) já produziu seus efeitos e pode ser considerado estanque, não sendo atingido por lei que impõe limite de anuidades para o ajuizamento de execução fiscal.

7.Reforma da sentença para que a execução retome o seu curso, restando prejudicado o exame das demais questões suscitadas pela apelante.

8. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, vencido o Relator que lhe negava provimento.

São Paulo, 16 de maio de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Relatora para Acórdão

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002401-23.2009.4.03.6115/SP

2009.61.15.002401-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP  
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro  
APELADO : HECTOR EMILIO RODRIGUES PACHON  
No. ORIG. : 00024012320094036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI Nº. 12.514/11. DIREITO INTERTEMPORAL. INAPLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS ANTES DA SUA ENTRADA EM VIGOR.

1.Em regra, ao entrar em vigor a nova norma processual ela se aplicará imediatamente aos processos pendentes.

2.Não obstante, por mais que a lei processual tenha efeito imediato para os processos em curso, deve-se ter em mente que o processo é constituído por inúmeros atos.

3.Tal posicionamento dá origem à chamada *Teoria dos Atos Processuais Isolados*, em que se aprecia cada ato processual já realizado como um procedimento estanque, sobre o qual recai a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros. Assim, não é possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores, ainda que de feitos em curso, não serão atingidos.

4.O texto do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11, determina que: Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

5.O dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Portanto, deve ser aplicada a regra geral, qual seja a teoria dos atos processuais isolados.

6.Como a Lei nº. 12.514, nos termos de seu art. 12, entrou em vigor na data de sua publicação, qual seja 28 de outubro de 2011 e no caso em tela a execução fiscal foi ajuizada na data de 09 de dezembro de 2009, este ato processual (de propositura da demanda) já produziu seus efeitos e pode ser considerado estanque, não sendo atingido por lei que impõe limite de anuidades para o ajuizamento de execução fiscal.

7.Reforma da sentença para que a execução retome o seu curso, restando prejudicado o exame das demais questões suscitadas pela apelante.

8. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, vencido o Relator que lhe negava provimento.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida  
Relatora para Acórdão

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009918-67.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.009918-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : AMBULATORIO MEDICO DA SANTO ANGELO IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : HELENA MARIA RASO e outro  
APELADO : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP  
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00099186720094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. CONSELHO PROFISSIONAL. CREMESP. INSCRIÇÃO. ANUIDADES DEVIDAS ATÉ O REQUERIMENTO DE CANCELAMENTO.

1. Consta que a autora era registrada no Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo à época do fato gerador. A inscrição no conselho profissional faz surgir a obrigação de pagar a respectiva anuidade, independentemente da efetiva implementação do ambulatório médico na sede da empresa.
2. A autora não se preocupou em requerer o cancelamento de sua inscrição junto à ré antes de 2009, restando devidas as anuidades do período de 2004 a 2009. Assim sendo, não se poderia exigir que o Conselho cancelasse de ofício o registro da autora. Precedente desta C. Sexta Turma.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040459-88.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.040459-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : MARIA LUIZA LEITE DE MOURA FONSECA  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO BETTIO e outro  
No. ORIG. : 00404598820094036182 8F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PETIÇÃO REQUERENDO A EXTINÇÃO DO FEITO PELO CANCELAMENTO DA DÍVIDA. EQUÍVOCO PERPETRADO PELO PROCURADOR DA EXEQUENTE. SENTENÇA EXTINTIVA ANULADA. RETORNO DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM PARA PROSSEGUIMENTO DO FEITO.**

1.O Procurador da Fazenda Nacional incorreu em erro ao pleitear a extinção do feito executivo pelo cancelamento da dívida.

2. Ante o evidente equívoco perpetrado, e considerando-se aplicável o princípio da autotutela, segundo o qual deve ser admitida a reapreciação dos atos administrativos quando à sua legalidade e seu mérito, pela própria Administração, há que ser anulada a r. sentença que determinou a extinção da presente execução fiscal.

3. Precedentes: TRF3, 1ª Turma, AC n.º 00019397420014036106, Rel. Des. Federal Johanson Di Salvo, julg. 06.04.2010, publ. e-DJF3 Judicial 1 14.04.2010, p. 182; TRF5, 4ª Turma, AC n.º 200085000070006, Rel. Des. Federal Lázaro Guimarães, j. 27.03.2012, v.u., DJE 02.04.2012, p. 465; TRF1, 8ª Turma, AC n.º 200201000030621, Rel. Des. Federal Maria do Carmo Cardoso, j. 15.06.2007, v.u., DJ 14.09.2007, p. 203.

4. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002985-68.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.002985-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO : ETORE POLLI e outros  
: GILBERTO AGENOR SAI  
: ELIANA ALVES  
: RAUL GIANFRANCESCO  
: JOSE PEREIRA DE ARAUJO  
: EDNA GASPARINI ULOTT  
: OSVALDO IOTI  
: VASCO ANTONIO CRIVELARO  
: GERALDO BETELLI  
: VALDIR FERNANDO NARDI  
: ADEMIR VANINI  
: ANTENOR VANINI  
: LAERTE VANINI  
: TRANSPORTADORA CAIEIRAS LTDA  
: LUIZ CARLOS LEMOS  
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 89.00.09095-0 6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DO CÁLCULO E A EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO OU REQUISIÇÃO.**

1. A atual orientação, sufragada pelo Plenário do E. STF, no Recurso Extraordinário n.º 298.616/SP, julgado em 31/10/2002, de relatoria do Min. Gilmar Mendes, determinou a não incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição do precatório e a data de seu efetivo pagamento, desde que este tenha ocorrido dentro do prazo estabelecido constitucionalmente, qual seja, até o final do exercício seguinte ao da inclusão do precatório no orçamento (CF, art. 100, § 1.º).

- 2.Vê-se que a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal não abrange o período anterior à requisição do precatório. Como conseqüência, entendo ser devida a incidência de juros moratórios desde a data da elaboração da conta homologada até a data da inclusão do precatório ou requisição de pequeno valor no orçamento do Tribunal.
- 3.Precedentes desta Corte.
- 4.Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, vencido o Relator que lhe dava provimento.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida

Relatora para Acórdão

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008189-93.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.008189-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : PASSO FIRME FRANCA CALCADOS LTDA  
ADVOGADO : MARIA DE FATIMA ALVES BAPTISTA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE AUTORA : CALCADOS NETTO LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 03024632519924036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### EMENTA

#### **TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DO CÁLCULO E A EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO OU REQUISIÇÃO.**

1.A atual orientação, sufragada pelo Plenário do E. STF, no Recurso Extraordinário n.º 298.616/SP, julgado em 31/10/2002, de relatoria do Min. Gilmar Mendes, determinou a não incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição do precatório e a data de seu efetivo pagamento, desde que este tenha ocorrido dentro do prazo estabelecido constitucionalmente, qual seja, até o final do exercício seguinte ao da inclusão do precatório no orçamento (CF, art. 100, § 1.º).

2.Vê-se que a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal não abrange o período anterior à requisição do precatório. Como conseqüência, entendo ser devida a incidência de juros moratórios desde a data da elaboração da conta homologada até a data da inclusão do precatório ou requisição de pequeno valor no orçamento do Tribunal.

3.Precedentes desta Corte.

4.Agravo de instrumento provido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, vencido o Relator que lhe negava provimento.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida

Relatora para Acórdão

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037391-18.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.037391-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : JOSE CAETANO DE SOUZA SOBRINHO e outros  
: CARLOS ALBERTO OLIVA  
: LEA CECILIO DINIZ  
: CESAR ENEAS CECILIO JUNQUEIRA  
: NERVIL MAGRINI  
ADVOGADO : MARCIO KAYATT e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00316254719924036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DO CÁLCULO E A EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO OU REQUISIÇÃO.**

1.A atual orientação, sufragada pelo Plenário do E. STF, no Recurso Extraordinário n.º 298.616/SP, julgado em 31/10/2002, de relatoria do Min. Gilmar Mendes, determinou a não incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição do precatório e a data de seu efetivo pagamento, desde que este tenha ocorrido dentro do prazo estabelecido constitucionalmente, qual seja, até o final do exercício seguinte ao da inclusão do precatório no orçamento (CF, art. 100, § 1.º).

2.Vê-se que a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal não abrange o período anterior à requisição do precatório. Como consequência, entendo ser devida a incidência de juros moratórios desde a data da elaboração da conta homologada até a data da inclusão do precatório ou requisição de pequeno valor no orçamento do Tribunal.

3.Precedentes desta Corte.

4.Agravo de instrumento improvido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, vencido o Relator que lhe dava provimento.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida

Relatora para Acórdão

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012088-75.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012088-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/06/2013 1230/3030

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : APARECIDO VICENTE CARDOSO e outro  
: CLARICE SOARES CARDOSO  
ADVOGADO : ADMILSON DA COSTA ROQUE  
INTERESSADO : SUPERMERCADO DADONA LTDA e outro  
: CLAUDIO PRADA  
No. ORIG. : 04.00.00066-6 A Vr LIMEIRA/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. DEFESA DA POSSE DE BEM IMÓVEL PENHORADO. ART. 1046 DO CPC. ESCRITURA DE VENDA E COMPRA. AUSÊNCIA DE REGISTRO IMOBILIÁRIO. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 84 DO STJ.**

1.O art. 1046 do Código de Processo Civil garante ao terceiro senhor e possuidor, ou apenas possuidor, o exercício da defesa de sua posse diante de atos de turbacão e esbulho decorrentes de apreensão judicial, em açao em que não figura como parte.

2.O entendimento cristalizado na Súmula n.º 84 do C. Superior Tribunal de Justiça (*É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegaçao de posse advinda de compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido de registro*) aplica-se, por extensao, à hipótese de oposiçao de embargos de terceiro em que se pretende defender a posse com base em escritura de venda e compra não registrada.

3.A parte embargante adquiriu o imóvel matriculado sob número 12.999 no Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Limeira, com lavratura de Escritura de Venda e Compra em 16.07.1993, que não foi registrada no cartório imobiliário.

4.A execuçao no bojo da qual foi penhorado o imóvel objeto dos presentes embargos foi ajuizada em 1996, portanto, três anos após ter sido lavrada a escritura pública que tornou a parte embargante legítima possuidora do imóvel. Não se vislumbra, portanto, a ocorrência de fraude à execuçao à luz do disposto no art. 185, *caput* e parágrafo único do CTN, com a redaçao anterior às alteraçoes promovidas pela LC nº 118/2005, aplicável à espécie.

5.A posse direta do imóvel pelo terceiro embargante não foi questionada em momento algum pela embargada, tornando irrelevante qualquer discussao acerca do título de domínio, ainda que não registrado.

6.Precedentes desta Corte Regional: 3ª Turma, AC n.º 200003990385873, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 13.06.2001, v.u., DJU 15.08.2001, p. 1636 e 2ª Turma, AC n.º 98030057154, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 15.06.2001, v.u., DJU 15.06.2001, p. 793.

7.Apelaçao improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelaçao, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002619-62.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.002619-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : LARK S/A MAQUINAS E EQUIPAMENTOS  
ADVOGADO : ADRIANA APARECIDA CODINHOTTO  
: BENEDICTO CELSO BENICIO  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00026196220104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. ALEGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. O alegado direito não se reveste de liquidez e certeza. *In casu*, a impetrante afirma que, com base nas decisões proferidas nos Mandados de Segurança n°s 61.00.032609-6 e 2003.61.00.032610-2 e utilizando-se da legislação em vigor, em especial com base no art. 66, da Lei n° 8.383/91, efetuou compensações pelo regime de auto-lançamento, contudo, não trouxe com a sua inicial qualquer prova das alegadas compensações.
2. Assim, estando incerto o fato, tendo em vista a falta de prova pré-constituída, há que ser reconhecida a ausência do alegado direito líquido e certo da impetrante. Por fim, cumpre esclarecer que a impressão da declaração do ano de 2004, acostada aos autos às fls. 190/243, não comprova a entrega da mesma.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000744-30.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.000744-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : RAFAEL MEDEIROS MARTINS e outro  
APELADO : PRISCILA SILVA GONCALVES  
No. ORIG. : 00007443020104036109 4 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI N° 12.514/11. DIREITO INTERTEMPORAL. INAPLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS ANTES DA SUA ENTRADA EM VIGOR.

1. Em regra, ao entrar em vigor a nova norma processual ela se aplicará imediatamente aos processos pendentes.
2. Não obstante, por mais que a lei processual tenha efeito imediato para os processos em curso, deve-se ter em mente que o processo é constituído por inúmeros atos.
3. Tal posicionamento dá origem à chamada *Teoria dos Atos Processuais Isolados*, em que se aprecia cada ato processual já realizado como um procedimento estanque, sobre o qual recai a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros. Assim, não é possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores, ainda que de feitos em curso, não serão atingidos.
4. O texto do art. 8º, da Lei n° 12.514/11, determina que: Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

5.O dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Portanto, deve ser aplicada a regra geral, qual seja a teoria dos atos processuais isolados.

6.Como a Lei nº. 12.514, nos termos de seu art. 12, entrou em vigor na data de sua publicação, qual seja 28 de outubro de 2011 e no caso em tela a execução fiscal foi ajuizada na data de 15 de janeiro de 2010, este ato processual (de propositura da demanda) já produziu seus efeitos e pode ser considerado estanque, não sendo atingido por lei que impõe limite de anuidades para o ajuizamento de execução fiscal.

7.Reforma da sentença para que a execução retome o seu curso, restando prejudicado o exame das demais questões suscitadas pela apelante.

8. Apelação provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, vencido o Relator que lhe negava provimento.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida

Relatora para Acórdão

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004421-53.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.004421-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: OS MESMOS
INTERESSADO	: EDSON LUMIO HARA
ADVOGADO	: ARIANE BUENO MORASSI e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> : SP
CODINOME	: EDISON LUMIO HARA
No. ORIG.	: 00044215320104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1.Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.

2.Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

3.Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

4.Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

5.Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013212-98.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.013212-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : GIOVANNA COLOMBA CALIXTO e outro  
APELADO : RENATA ROMANO ALEIXO CEZARIO  
No. ORIG. : 00132129820104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI Nº. 12.514/11. DIREITO INTERTEMPORAL. INAPLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS ANTES DA SUA ENTRADA EM VIGOR.

1. Em regra, ao entrar em vigor a nova norma processual ela se aplicará imediatamente aos processos pendentes.
2. Não obstante, por mais que a lei processual tenha efeito imediato para os processos em curso, deve-se ter em mente que o processo é constituído por inúmeros atos.
3. Tal posicionamento dá origem à chamada *Teoria dos Atos Processuais Isolados*, em que se aprecia cada ato processual já realizado como um procedimento estanque, sobre o qual recai a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros. Assim, não é possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores, ainda que de feitos em curso, não serão atingidos.
4. O texto do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11, determina que: Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.
5. O dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Portanto, deve ser aplicada a regra geral, qual seja a teoria dos atos processuais isolados.
6. Como a Lei nº. 12.514, nos termos de seu art. 12, entrou em vigor na data de sua publicação, qual seja 28 de outubro de 2011 e no caso em tela a execução fiscal foi ajuizada na data de 04 de março de 2010, este ato processual (de propositura da demanda) já produziu seus efeitos e pode ser considerado estanque, não sendo atingido por lei que impõe limite de anuidades para o ajuizamento de execução fiscal.
7. Reforma da sentença para que a execução retome o seu curso, restando prejudicado o exame das demais questões suscitadas pela apelante.
8. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, vencido o Relator que lhe negava provimento.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida  
Relatora para Acórdão

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019347-29.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.019347-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro  
APELADO : JULIANA KOHAN DE GOES MONTEIRO  
No. ORIG. : 00193472920104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI Nº. 12.514/11. DIREITO INTERTEMPORAL. INAPLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS ANTES DA SUA ENTRADA EM VIGOR.

1. Em regra, ao entrar em vigor a nova norma processual ela se aplicará imediatamente aos processos pendentes.
2. Não obstante, por mais que a lei processual tenha efeito imediato para os processos em curso, deve-se ter em mente que o processo é constituído por inúmeros atos.
3. Tal posicionamento dá origem à chamada *Teoria dos Atos Processuais Isolados*, em que se aprecia cada ato processual já realizado como um procedimento estanque, sobre o qual recai a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros. Assim, não é possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores, ainda que de feitos em curso, não serão atingidos.
4. O texto do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11, determina que: Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.
5. O dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Portanto, deve ser aplicada a regra geral, qual seja a teoria dos atos processuais isolados.
6. Como a Lei nº. 12.514, nos termos de seu art. 12, entrou em vigor na data de sua publicação, qual seja 28 de outubro de 2011 e no caso em tela a execução fiscal foi ajuizada na data de 25 de maio de 2010, este ato processual (de propositura da demanda) já produziu seus efeitos e pode ser considerado estanque, não sendo atingido por lei que impõe limite de anuidades para o ajuizamento de execução fiscal.
7. Reforma da sentença para que a execução retome o seu curso, restando prejudicado o exame das demais questões suscitadas pela apelante.
8. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, vencido o Relator que lhe negava provimento.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida

Relatora para Acórdão

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019413-09.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.019413-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : INGRID TAMIE WATANABE e outro  
APELADO : IEDA BOSCO DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : 00194130920104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI Nº. 12.514/11. DIREITO INTERTEMPORAL. INAPLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS ANTES DA SUA ENTRADA EM VIGOR.

1. Em regra, ao entrar em vigor a nova norma processual ela se aplicará imediatamente aos processos pendentes.
2. Não obstante, por mais que a lei processual tenha efeito imediato para os processos em curso, deve-se ter em mente que o processo é constituído por inúmeros atos.
3. Tal posicionamento dá origem à chamada *Teoria dos Atos Processuais Isolados*, em que se aprecia cada ato processual já realizado como um procedimento estanque, sobre o qual recai a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros. Assim, não é possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores, ainda que de feitos em curso, não serão atingidos.
4. O texto do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11, determina que: Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.
5. O dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Portanto, deve ser aplicada a regra geral, qual seja a teoria dos atos processuais isolados.
6. Como a Lei nº. 12.514, nos termos de seu art. 12, entrou em vigor na data de sua publicação, qual seja 28 de outubro de 2011 e no caso em tela a execução fiscal foi ajuizada na data de 25 de maio de 2010, este ato processual (de propositura da demanda) já produziu seus efeitos e pode ser considerado estanque, não sendo atingido por lei que impõe limite de anuidades para o ajuizamento de execução fiscal.
7. Reforma da sentença para que a execução retome o seu curso, restando prejudicado o exame das demais questões suscitadas pela apelante.
8. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, vencido o relator que lhe negava provimento.

São Paulo, 16 de maio de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Relatora para Acórdão

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026643-05.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.026643-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
ADVOGADO : JOSÉ RUBENS ANDRADE FONSECA RODRIGUES e outro  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00266430520104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO MEDIANTE NOTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO. ENVIO DO CARNÊ DE PAGAMENTO. TERMOS INICIAL E FINAL DA CONTAGEM DE PRAZO. PRESCRIÇÃO (ART. 174 DO CTN). CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA EMBARGANTE.**

1. De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

2. A partir da constituição do crédito, quando se tem por definitivo o lançamento na esfera administrativa, inicia-se o prazo prescricional quinquenal para que a Fazenda ingresse em juízo para cobrança do crédito tributário, nos moldes preconizados pelo art. 174 do CTN.

3. Tratando-se de cobrança de taxa municipal de resíduos sólidos domiciliares (TRSD), a jurisprudência deste C. Tribunal, bem como das Cortes Superiores, tem se orientado no sentido de que, tal como na cobrança do IPTU, a remessa ao contribuinte, pelo correio, do carnê de pagamento, é suficiente para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do sujeito passivo a comprovação de que tal notificação ocorreu e que, portanto, não teria sido validamente constituído o crédito tributário. Precedente: STJ, 2ª Turma, AGRESP 200900430040, Rel. Min. Humberto Martins, j. 17.12.2009, DJE 19.02.2010.

4. Muito embora a constituição do crédito tributário se dê com a notificação do lançamento, o termo *a quo* do prazo prescricional a ser considerado é a data do vencimento do tributo, haja vista que o não pagamento constitui o devedor em mora e possibilita a sua imediata exigibilidade, com a inscrição do *quantum* em dívida ativa e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

5. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC. Constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

6. *In casu*, não decorreu período superior a 5 (cinco) anos entre a data de sua constituição definitiva (vencimento das obrigações) e o ajuizamento da execução fiscal.

7. A Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional. Precedente desta C. Turma: AC n.º 95.03.104035-3, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 20.03.2002, DJU 21.06.2002, p. 788.

8. Honorários advocatícios devidos pela apelante/embarcante fixados no patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado do débito exequendo, nos termos do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil e a teor da jurisprudência desta E. Turma.

9. Apelação do embargado provida e apelação da embargante improvida.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do embargado e negar provimento à apelação da embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026645-72.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.026645-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP

ADVOGADO : MARTHA BRAGA RIBAS e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO

No. ORIG. : 00266457220104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/06/2013 1237/3030

## EMENTA

### **TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE RESÍDUOS SÓLIDOS DOMICILIARES. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO MEDIANTE NOTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO. TERMOS INICIAL E FINAL DA CONTAGEM DE PRAZO. PRESCRIÇÃO PARCIAL (ART. 174 DO CTN). SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DA EMBARGADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA EMBARGANTE.**

1. De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*
2. A partir da constituição do crédito, quando se tem por definitivo o lançamento na esfera administrativa, inicia-se o prazo prescricional quinquenal para que a Fazenda ingresse em juízo para cobrança do crédito tributário, nos moldes preconizados pelo art. 174 do CTN.
3. Tratando-se de cobrança de taxa municipal de resíduos sólidos domiciliares (TRSD), a jurisprudência deste C. Tribunal, bem como das Cortes Superiores, tem se orientado no sentido de que a remessa ao contribuinte, pelo correio, do carnê de pagamento, é suficiente para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, restando validamente constituído o crédito tributário. Precedente: STJ, 2ª Turma, AGRESP 200900430040, Rel. Min. Humberto Martins, j. 17.12.2009, DJE 19.02.2010.
4. Muito embora a constituição do crédito tributário se dê com a notificação do lançamento, o termo *a quo* do prazo prescricional a ser considerado é a data do vencimento do tributo, haja vista que o não pagamento constitui o devedor em mora e possibilita a sua imediata exigibilidade, com a inscrição do *quantum* em dívida ativa e subsequente ajuizamento da execução fiscal.
5. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC. Constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).
6. *In casu*, somente o débito inscrito na dívida ativa com vencimento em 06.04.2003 foi alcançado pela prescrição uma vez que decorreu período superior a 5 (cinco) anos entre a data de sua constituição definitiva (vencimento da obrigação) e o ajuizamento da execução fiscal.
7. Ante a sucumbência mínima da apelante/embargada (art. 21, parágrafo único, do CPC), e por força do princípio da causalidade, entendo seja devida a verba honorária pela embargante no patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado do débito exequendo, nos termos do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil e a teor da jurisprudência desta E. Turma.
8. Apelação parcialmente provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016460-57.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016460-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : PETROQUIMICA UNIAO S/A  
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PISANI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00370497519894036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017305-65.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017305-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : PREFEITURA DA ESTANCIA TURISTICA DE SALTO SP  
ADVOGADO : CLAUDIA REGINA CRUZ DA SILVA  
No. ORIG. : 09.00.00111-3 1 Vr SALTO/SP

#### EMENTA

#### PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000952-07.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.000952-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : ITAUSA INVESTIMENTOS ITAU S/A  
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00009520720114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009864-90.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.009864-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : PROCEX ASSESSORIA DE COM/ EXTERIOR LTDA  
ADVOGADO : ADONILSON FRANCO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00098649020114036100 10 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. QUESTÃO DE ORDEM. NULIDADE DO JULGADO. APRECIÇÃO DE QUESTÃO MANIFESTAMENTE ESTRANHA AOS AUTOS.

1.O v. acórdão incorreu em inequívoco julgamento *extra petita*, tendo em vista que na fundamentação afastou a litispendência, que no caso não é objeto da discussão, assim como na ementa tratou de matéria manifestamente estranha aos autos.

2. Questão de ordem acolhida para anular o julgamento realizado em 02 de maio de 2013.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a questão de ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014622-15.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.014622-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : DCG INCORPORADORA LTDA.  
ADVOGADO : MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00146221520114036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA DECADÊNCIA DA IMPETRAÇÃO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA.

1. Pretende a impetrante o julgamento da impugnação por ela ofertada nos autos do Processo Administrativo nº 11831.004511/2002-12, impedindo a impetrada de efetivar a cobrança dos débitos enquanto não forem esgotados todos os recursos cabíveis na esfera administrativa.

2. A impetrante foi intimada do Despacho Decisório nº 1038/10, que propôs o prosseguimento da exigência dos créditos tributários (fl. 86), em 18/02/2011, conforme AR de fls. 89.

3. No entanto, o presente mandado de segurança foi impetrado somente no dia 22/08/2011, após transcorrido o

prazo decadencial de 120 (cento e vinte) dias da ciência do ato coator.

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020678-64.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.020678-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro  
APELADO : FAZENDA DO ESTADO DE SAO PAULO  
ADVOGADO : MARIA CLARA OSUNA DIAZ FALAVIGNA e outro  
No. ORIG. : 00206786420114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

**CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. EXPLORAÇÃO DE SERVIÇO POSTAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS (ECT). EXCLUSIVIDADE. LEI N.º 6.538/78. RECEPÇÃO. DETRAN/SP. LICITAÇÃO. PREGÃO ELETRÔNICO. COLETA E ENTREGA DE PEQUENAS CARGAS E DOCUMENTOS. OBJETO GENÉRICO. PRESTAÇÃO POR EMPRESA INTERMEDIÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1.A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), Empresa Pública Federal, foi criada pelo Decreto-Lei n.º 509, de 20/03/1969, para exercer com exclusividade, a prestação de serviços postais, em todo o território brasileiro, cuja competência foi constitucionalmente outorgada à União Federal (art. 21, X).

2.Por sua vez, a Lei n.º 6.538/78, que dispõe sobre os serviços postais, conceituou os objetos de correspondência a serem entregues mediante a prestação desse serviço e estabeleceu que *não se incluem no regime de monopólio o transporte de carta ou cartão-postal, efetuado entre dependências da mesma pessoa jurídica, em negócios de sua economia, por meios próprios, sem intermediação comercial* bem como o *transporte e entrega de carta e cartão-postal; executados eventualmente e sem fins lucrativos, na forma definida em regulamento.*

3.Acerca do tema, o Plenário do STF, em sessão do dia 05/08/09, ao julgar improcedente a ADPF n.º 46/DF, declarou que a Lei n.º 6.538/78 foi recepcionada e está de acordo com a Constituição, dando interpretação conforme ao art. 42, da aludida lei, para restringir a sua aplicação às atividades postais descritas no art. 9º, do referido diploma legal.

4.A discussão envolveu debate sobre o que seria considerado "carta" para os fins do art. 9º, da Lei n.º 6.538/78, tendo ficado assentado que o conceito abarca as correspondências, com ou sem envoltório, sob a forma de comunicação escrita, de natureza administrativa, social, comercial, ou qualquer outra, que contenha informação de interesse específico do destinatário, incluindo, portanto, cartas pessoais, contas de serviços públicos, boletos de cartões de crédito, sendo certo que tanto estas como os cartões-postais e as correspondências agrupadas (malotes) só poderão ser transportados pelos Correios, enquanto os demais tipos de correspondências, como jornais e revistas, e demais encomendas estão excluídas do monopólio da União, previsto no art. 21, X, do Texto Maior.

5.Não obstante, no caso vertente, conforme se infere da leitura do instrumento de Pregão Eletrônico n.º 61/2011, trata-se de *prestação de serviços de motofrete para entrega e coleta de pequenas cargas por meio de*

*motocicletas, para atender às necessidades do Posto DETRAN Aricanduva.*

6.Por outro lado, embora o item I do edital afirme ser objeto do futuro contrato tão somente *pequenas cargas*, é possível se dessumir da leitura dos itens 3.3 e 3.5 daquele instrumento que também *documentos* poderão ser coletados e entregues pela empresa vencedora da licitação

7.O objeto amplo e irrestrito constante do aludido pregão, *i.e., entrega e coleta de pequenas cargas e documentos*, é demasiado genérico, podendo abarcar, inclusive, correspondências sujeitas ao monopólio postal.

8.Para que o presente objeto fosse enquadrado na exceção prevista no art. 9º, § 2º, "a", da Lei n.º 6.538/78, seria necessário que o transporte se desse por meios próprios, sem qualquer intermediação comercial, o que não ocorre na hipótese vertente, que configura clara ofensa ao monopólio do serviço postal, ou mais tecnicamente, ao privilégio da exclusividade da ECT para a prestação do aludido serviço público.

9.Invertidos os ônus da sucumbência, para condenar a apelada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, com fulcro no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC

10.Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001558-23.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.001558-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : GRAZIELA RODRIGUES GRECCO  
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00015582320114036104 2 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. IPI. IMPORTAÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR PARA USO PRÓPRIO DE PESSOA FÍSICA. NÃO INCIDÊNCIA.

1. A Corte Suprema e o C. STJ já pacificaram o entendimento no sentido da não incidência do IPI na importação de veículo automotor para uso próprio de pessoa física.

2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

3. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004962-64.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.004962-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Administracao de Sao Paulo CRA/SP  
ADVOGADO : DALSON DO AMARAL FILHO  
APELADO : EDUARDO ANTONIO ENGHOLM CARDOSO  
No. ORIG. : 00049626420114036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI Nº. 12.514/11. DIREITO INTERTEMPORAL. INAPLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS ANTES DA SUA ENTRADA EM VIGOR.

1. Em regra, ao entrar em vigor a nova norma processual ela se aplicará imediatamente aos processos pendentes.
2. Não obstante, por mais que a lei processual tenha efeito imediato para os processos em curso, deve-se ter em mente que o processo é constituído por inúmeros atos.
3. Tal posicionamento dá origem à chamada *Teoria dos Atos Processuais Isolados*, em que se aprecia cada ato processual já realizado como um procedimento estanque, sobre o qual recai a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros. Assim, não é possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores, ainda que de feitos em curso, não serão atingidos.
4. O texto do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11, determina que: Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.
5. O dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Portanto, deve ser aplicada a regra geral, qual seja a teoria dos atos processuais isolados.
6. Como a Lei nº. 12.514, nos termos de seu art. 12, entrou em vigor na data de sua publicação, qual seja 28 de outubro de 2011 e no caso em tela a execução fiscal foi ajuizada na data de 27 de maio de 2011, este ato processual (de propositura da demanda) já produziu seus efeitos e pode ser considerado estanque, não sendo atingido por lei que impõe limite de anuidades para o ajuizamento de execução fiscal.
7. Reforma da sentença para que a execução retome o seu curso, restando prejudicado o exame das demais questões suscitadas pela apelante.
8. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, vencido o Relator que lhe negava provimento.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida  
Relatora para Acórdão

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001788-41.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.001788-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : LACMEN LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS E MEDICINA  
NUCLEAR LTDA  
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00017884120114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. INOCORRÊNCIA. PARCELAMENTO DA LEI Nº 11.491/2009. DESMEMBRAMENTO DE DÉBITOS DA CERTIDÃO EM DÍVIDA ATIVA. POSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DOS DÉBITOS INCLUÍDOS NO PARCELAMENTO. EXPEDIÇÃO DE CPEN.**

1. Afastada a alegação de inadequação da via eleita, pois desnecessária a dilação probatória no caso em questão. A documentação acostada à exordial faz prova pré-constituída do fato alegado pela impetrante.
2. A interpretação que deve ser feita é no sentido de que os débitos constantes de uma mesma certidão de dívida ativa podem ser desmembrados para a inclusão no parcelamento da Lei nº 11.941/2009.
3. O desmembramento dos débitos faz com que a CDA também seja cindida, permanecendo suspensa a exigibilidade dos débitos que serão incluídos no parcelamento e com o prosseguimento da eventual execução quanto aos débitos não parcelados.
4. Precedentes das Cortes Regionais.
5. Não existindo outros impedimentos à expedição da certidão requerida, deve a mesma ser fornecida à impetrante, sem que tais valores sejam motivo de inclusão de seu nome no CADIN.
6. Apelação e remessa oficial improvidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007186-60.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.007186-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : FIACAO E TECELAGEM TOGNATO S/A  
ADVOGADO : RICARDO RADUAN e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00071866020114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### EMENTA

**TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO LEI Nº 11.941/09. EXCLUSÃO. MANUTENÇÃO DA PENHORA EFETUADA NOS AUTOS.**

1. Pela análise dos autos verifica-se que, atualmente, inexistiu adesão da embargante ao parcelamento da Lei nº 11.941/09, uma vez que conforme consulta ao sistema da Fazenda Nacional houve sua exclusão em agosto de 2011 (fls. 155/156).
2. Com a exclusão do parcelamento a execução prossegue normalmente, de forma que a penhora torna-se devida.
3. Assim, ainda que a penhora tenha ocorrido na constância do parcelamento, a exclusão posterior justifica a manutenção do ato de constrição. Trata-se de questão de economia processual, visto que o cancelamento da penhora só traria como consequência a necessidade de se determinar novo ato de bloqueio e apreensão dos bens.
4. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000712-70.2011.4.03.6115/SP

2011.61.15.000712-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP  
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro  
APELADO : IDEAL IMOVEIS EMP IMOB S/C LTDA  
No. ORIG. : 00007127020114036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI Nº. 12.514/11. DIREITO INTERTEMPORAL. INAPLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS ANTES DA SUA ENTRADA EM VIGOR.

1. Em regra, ao entrar em vigor a nova norma processual ela se aplicará imediatamente aos processos pendentes.
2. Não obstante, por mais que a lei processual tenha efeito imediato para os processos em curso, deve-se ter em mente que o processo é constituído por inúmeros atos.
3. Tal posicionamento dá origem à chamada *Teoria dos Atos Processuais Isolados*, em que se aprecia cada ato processual já realizado como um procedimento estanque, sobre o qual recai a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros. Assim, não é possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores, ainda que de feitos em curso, não serão atingidos.
4. O texto do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11, determina que: Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.
5. O dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Portanto, deve ser aplicada a regra geral, qual seja a teoria dos atos processuais isolados.
6. Como a Lei nº. 12.514, nos termos de seu art. 12, entrou em vigor na data de sua publicação, qual seja 28 de outubro de 2011 e no caso em tela a execução fiscal foi ajuizada na data de 06 de maio de 2011, este ato processual (de propositura da demanda) já produziu seus efeitos e pode ser considerado estanque, não sendo atingido por lei que impõe limite de anuidades para o ajuizamento de execução fiscal.
7. Reforma da sentença para que a execução retome o seu curso, restando prejudicado o exame das demais questões suscitadas pela apelante.
8. Apelação provida.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, vencido o Relator que lhe negava provimento.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida  
Relatora para Acórdão

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002489-72.2011.4.03.6121/SP

2011.61.21.002489-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS ITABOATE LTDA  
ADVOGADO : SERGIO VENTURA DE LIMA e outro  
No. ORIG. : 00024897220114036121 1 Vr TAUBATE/SP

## EMENTA

**TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO CONSIDERADO NÃO DECLARADO. MATÉRIA JÁ APRECIADA PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. ART. 74, § 3º, VI, § 12, LEI 9.430/96. PEDIDO ANTERIOR NÃO HOMOLOGADO POR FALTA DE DOCUMENTAÇÃO. ANÁLISE DO MÉRITO DA COMPENSAÇÃO. NECESSIDADE.**

1.Com a edição da Lei n.º 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei n.º 9.430/96, a compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação (§ 2º).

2.Na hipótese de não homologação cabe a interposição de manifestação de inconformidade e recurso ao Conselho de Contribuintes, instrumentos hábeis à suspensão da exigibilidade do crédito tributário enquanto pendentes de julgamento definitivo, nos termos do art. 151, III, do CTN, entendimento aplicável ainda que anteriormente à redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003.

3.No caso em questão, a decisão proferida no Processo Administrativo nº 16055.000008/2012-12 considerou como não declarada a compensação, pois trata de matéria já apreciada pela autoridade administrativa, com fulcro no art. 74, § 3º, VI, e § 12, I, da Lei nº 9.430/96.

4.Ocorre que, como bem verificado pelo MM juiz *a quo*, da análise das informações prestadas às fls. 53/66, depreende-se que nos autos do Processo Administrativo nº 10860.720130/2011-57 a compensação foi considerada não homologada por falta de apresentação de documentos para a análise da mesma.

5.Ou seja, muito embora a impetrante tenha decisão judicial com trânsito em julgado reconhecendo seu direito à compensação, bem como habilitado seu crédito, nos moldes do art. 51, §§ 1º e 2º, da IN 600/05, não teve analisado, via PER/DCOMP, o mérito da compensação pretendida.

6.Manutenção da r. sentença que determinou à autoridade impetrada o processamento da compensação formulada na PER/DCOMP 38215.83108.200511.1.3.54.0672.

7.Apelação e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005470-17.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.005470-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro  
APELADO : VILDINEZ BARTOLO LUPORINI  
No. ORIG. : 00054701720114036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI Nº. 12.514/11. DIREITO INTERTEMPORAL. INAPLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS ANTES DA SUA ENTRADA EM VIGOR.

1.Em regra, ao entrar em vigor a nova norma processual ela se aplicará imediatamente aos processos pendentes.

2.Não obstante, por mais que a lei processual tenha efeito imediato para os processos em curso, deve-se ter em mente que o processo é constituído por inúmeros atos.

3.Tal posicionamento dá origem à chamada *Teoria dos Atos Processuais Isolados*, em que se aprecia cada ato processual já realizado como um procedimento estanque, sobre o qual recai a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros. Assim, não é possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores, ainda que de feitos em curso, não serão atingidos.

4.O texto do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11, determina que: Os conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

5.O dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Portanto, deve ser aplicada a regra geral, qual seja a teoria dos atos processuais isolados.

6.Como a Lei nº. 12.514, nos termos de seu art. 12, entrou em vigor na data de sua publicação, qual seja 28 de outubro de 2011 e no caso em tela a execução fiscal foi ajuizada na data de 23 de fevereiro de 2011, este ato processual (de propositura da demanda) já produziu seus efeitos e pode ser considerado estanque, não sendo atingido por lei que impõe limite de anuidades para o ajuizamento de execução fiscal.

7.Reforma da sentença para que a execução retome o seu curso, restando prejudicado o exame das demais questões suscitadas pela apelante.

8. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, vencido o Relator que lhe negava provimento.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida  
Relatora para Acórdão

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006473-07.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.006473-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP  
ADVOGADO : SOELI DA CUNHA SILVA FERNANDES e outro  
APELADO : JOSE GUIMARAES FREIRES  
No. ORIG. : 00064730720114036140 1 Vr MAUA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. LEI Nº. 12.514/11. DIREITO INTERTEMPORAL. INAPLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS ANTES DA SUA ENTRADA EM VIGOR.

1. Em regra, ao entrar em vigor a nova norma processual ela se aplicará imediatamente aos processos pendentes.
2. Não obstante, por mais que a lei processual tenha efeito imediato para os processos em curso, deve-se ter em mente que o processo é constituído por inúmeros atos.
3. Tal posicionamento dá origem à chamada *Teoria dos Atos Processuais Isolados*, em que se aprecia cada ato processual já realizado como um procedimento estanque, sobre o qual recai a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros. Assim, não é possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores, ainda que de feitos em curso, não serão atingidos.
4. O texto do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11, determina que: Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.
5. O dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Portanto, deve ser aplicada a regra geral, qual seja a teoria dos atos processuais isolados.
6. Como a Lei nº. 12.514, nos termos de seu art. 12, entrou em vigor na data de sua publicação, qual seja 28 de outubro de 2011 e no caso em tela a execução fiscal foi ajuizada na data de 04 de março de 2011, este ato processual (de propositura da demanda) já produziu seus efeitos e pode ser considerado estanque, não sendo atingido por lei que impõe limite de anuidades para o ajuizamento de execução fiscal.
7. Reforma da sentença para que a execução retome o seu curso, restando prejudicado o exame das demais questões suscitadas pela apelante.
8. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, vencido o Relator que lhe negava provimento.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida

Relatora para Acórdão

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050050-06.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.050050-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : ANGELA MARIA CARLA AQUINO SCAPPATURA  
ADVOGADO : DANIELA DOS REIS COTO e outro  
No. ORIG. : 00500500620114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA EMBARGADA. REDUÇÃO.**

1. Nos embargos à execução fiscal a verba honorária deve ser fixada de forma equitativa, a teor do disposto no art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.
2. Considerando-se o valor atribuído à causa, a verba honorária deve ser reduzida ao patamar de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a teor da jurisprudência desta E. Turma.
3. Apelação provida e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00075 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015979-60.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015979-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : SINDICATO DO COM/ VAREJISTA DE ITU  
ADVOGADO : CELSO FRANCISCO BRISOTTI e outro  
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : CLEUCIMAR VALENTE FIRMIANO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00016421120084036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

**AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PERÍCIA. SOLICITAÇÃO DE DOCUMENTOS PELO ASSISTENTE TÉCNICO. PRECLUSÃO.**

1. O perito judicial é pessoa de confiança do Juiz, a favor de quem milita a presunção de imparcialidade, pois, sem interesse na demanda, permanece equidistante das partes.
2. Embora o art. 429 do CPC disponha que os assistentes técnicos possam, para o desempenho de sua função, solicitar documentos que não estejam em seu poder, o assistente técnico da agravante deixou de requisitar a análise dos arquivos de retorno no momento oportuno, qual seja, na ocasião em que o perito do Juízo apresentou a lista de documentos que reputava necessários para a elaboração do laudo (fl. 177).
3. Mesmo que assim não fosse, à fl. 248, concomitantemente ao laudo, foi disponibilizado o aludido arquivo de retorno por meio digital (DVD), porquanto, conforme asseverou o perito, sua produção é exclusivamente eletrônica.
4. Cumpre esclarecer que o Código de Processo Civil consagra o juiz como condutor do processo, cabendo a ele analisar a necessidade de dilação probatória, apreciando livremente o valor das que forem produzidas, podendo, inclusive, deixar de ordenar a realização de nova perícia ou a apresentação de esclarecimentos suplementares caso lhe pareça que a matéria já esteja suficientemente elucidada.
5. Nesse passo, é elucidativo o laudo apresentado pelo perito do Juízo quando assevera acerca do contrato de prestação de serviços firmado entre as partes para o fim de arrecadação da contribuição sindical: (...) *esse sistema proporciona o controle absoluto pelo Sindicato sobre quais contribuintes efetuaram o pagamento. Inclusive*

*recebendo arquivos de retorno do Banco Arrecadador, conforme documento 3 (DVD).*

6. Uma vez que a agravante tem pleno conhecimento sobre quais contribuintes efetuaram o pagamento da contribuição em questão e deixou de apresentar qualquer demonstração contábil contrária à que foi elaborada no laudo pericial, pode-se concluir que não há como prosperar a sua tese de que houve cerceamento de defesa em razão do indeferimento de seu pedido para que fosse determinada a apresentação do documento em questão a ensejar a nulidade processual apontada.

7. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

8. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00076 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018355-19.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018355-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: SANTANDER LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
ADVOGADO	: LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
SUCEDIDO	: ABN AMRO ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A
No. ORIG.	: 00215516920084036100 21 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.

2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

5. Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00077 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020637-  
30.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020637-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : JUNDISCOS COM/ DE DISCOS LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00463681819994036100 5 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00078 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027503-54.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027503-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : J CAP COM/ E SERVICOS LTDA

ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00087433420114036130 2 Vr OSASCO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA. DEBÊNTURES PARTICIPATIVAS DA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE. AUSÊNCIA DE CERTEZA E LIQUIDEZ NECESSÁRIAS À GARANTIA DO DÉBITO FISCAL. BLOQUEIO POR BACENJUD. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS EM PEDIDOS DE PENHORA ONLINE REALIZADOS APÓS A LEI 11.382/2006.

1. *É certo que, conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC, art. 620), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC, art. 612).*

2. *Como é cediço, as debêntures participativas da Companhia Vale do Rio Doce oferecidas pela agravante não são hábeis a proporcionar a plena satisfação do crédito tributário, por sua própria natureza, não estando obrigados o juiz e a Fazenda Nacional a aceitar a nomeação incidente sobre direitos de difícil alienação, sendo questionáveis sua exigibilidade e valor atribuído.*

3. *De outro giro, cumpre observar que de acordo com o disposto no art. 655 do CPC, com a redação dada pela Lei nº 11.382/2006, a penhora em dinheiro é preferencial, sendo que não há necessidade do esgotamento das diligências visando a localização de bens passíveis de penhora.*

4. *A orientação jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de considerar como marco temporal a alteração do Código de Processo Civil levada a efeito pela Lei nº 11.382/06 (nova redação dada ao art. 655), sendo dispensável a comprovação de esgotamento das diligências em pedido de penhora on line efetuado após a entrada em vigor da referida legislação (REsp n.º 1.101.288/RS, entre outros).*

5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

6. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00079 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030500-10.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030500-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : CASA FERRO MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA -EPP  
ADVOGADO : ROGÉRIO MARTINS ALCALAY  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DOIS CORREGOS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 12.00.01724-0 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.

1. Ausência de peça obrigatória à formação do instrumento (CPC, art. 525, I), a saber: a procuração outorgada ao advogado da agravada.
2. Alegou a agravante que "o que não existe não pode faltar", visto que juntou ao presente agravo cópia da íntegra da respectiva execução fiscal, da qual não consta a procuração outorgada aos advogados da agravada, vício este que o MM. Juízo não apreciou.
3. Contudo, como restou assentado em decisão proferida nos embargos de declaração *na hipótese, competiria à agravante esclarecer a situação quando da interposição do recurso, informando ao menos os nomes e números de registro na OAB dos advogados da executada. Contudo, limitou-se, na ocasião da interposição a elencar no item 02 de fl. 03 que cópia da procuração outorgada aos advogados da agravada seguia acostada.*
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00080 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031448-49.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031448-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: ADRIANO MOREIRA LIMA e outro
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: Prefeitura Municipal de São Vicente SP
ADVOGADO	: ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG.	: 00094403620114036104 7 Vr SANTOS/SP

## EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00081 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031463-  
18.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031463-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA LIMA e outro  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE  
ADVOGADO : ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00102366120104036104 7 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embargos de declaração rejeitados.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

2012.03.00.035845-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : MATRIX IND/ E COM/ DE ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA  
ADVOGADO : CLAUDIO GONCALVES RODRIGUES e outro  
: VITOR WEREBE  
AGRAVADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 05009172619974036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DOS REQUISITOS ENSEJADORES.

1. Os débitos referem-se ao período entre fevereiro de 1992 e agosto de 1996. O sócio Norberto Luciano Pacheco fez parte da sociedade no período entre dezembro de 1992 e outubro de 1993, como se vê da ficha cadastral JUCESP juntada aos autos. Entretanto, nunca possuiu poderes de gerência, razão pela qual não pode ser responsabilizado pelos débitos da empresa.
2. Ademais, deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN. Mais uma razão para manter inalterada a decisão agravada, uma vez que o sócio Norberto Luciano Pacheco retirou-se da sociedade em outubro de 1993, data anterior, portanto, àquela considerada como da dissolução irregular, qual seja, a data em que houve a tentativa frustrada de citação da empresa executada.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

2012.03.00.035915-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : CHRISTOPHER JOHN OGLE FREEMAN  
ADVOGADO : HEITOR CARLOS BASTOS TIGRE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. MATÉRIA DE DIREITO.**

1. Embora o art. 332, do CPC, permita a produção de todos os meios de prova legais, bem como os moralmente legítimos, de forma a demonstrar a verdade dos fatos, é certo que referida norma não autoriza a realização da prova que se mostre desnecessária ou impertinente ao julgamento do mérito da demanda.
2. O cerne da questão cinge-se à necessidade ou não da perícia contábil requerida pela embargante, ora agravante.
3. Consoante art. 204, do CTN, a dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. De igual modo é o disposto no art. 3º, da Lei nº 6.830/80. Tal presunção é relativa e pode ser ilidida mediante prova inequívoca.
4. O agravante sustenta a necessidade de produção de prova pericial contábil para o fim de comprovar a ocorrência de excesso de execução, argumentando que o contador é o único profissional apto a analisar *(i) o efetivo valor da contabilização do imóvel para fins de apuração da tributação, (ii) a adequação dos cálculos no que tange à correção monetária, (iii) a conformação da escrituração do empréstimo e seus desdobramentos fiscais, dentre outras questões contábeis suscitadas e trazidas tanto nos Embargos quanto no laudo contábil acostado aos autos.*
5. Não restou demonstrada a necessidade da produção de referida prova pericial contábil para comprovar a existência de vícios a macular a lavratura dos Autos de Infração e Imposição de Multa e conseqüentemente os títulos executivos extrajudiciais. As teses aventadas no presente feito podem ser comprovadas através de documentos já constantes dos autos.
6. A matéria controvertida é exclusivamente de direito, cuja verificação prescinde da realização de perícia técnica, bastando o exame da documentação colacionada aos autos.
7. O Código de Processo Civil consagra o Juiz como condutor do processo, cabendo a ele analisar a necessidade da dilação probatória requerida, conforme os arts. 125, 130 e 131. Desta forma, o magistrado, considerando a matéria deduzida, pode indeferir a realização da prova, não caracterizando cerceamento de defesa nem ofensa aos princípios constitucionais do contraditório, ampla defesa e devido processo legal.
8. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00084 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045717-69.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045717-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA  
APELADO : MUNICIPIO DE MONTE MOR  
ADVOGADO : VICTOR FRANCHI (Int.Pessoal)  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 12.00.00001-6 1 Vr MONTE MOR/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE.

1. De acordo com o art. 15 da Lei n.º 5.991/73, somente as farmácias e drogarias sujeitam-se à exigência legal da presença de técnico responsável inscrito no Conselho Regional de Farmácia.
2. De outro lado, os chamados dispensários de medicamentos das unidades básicas de saúde municipal, ainda que não incluídos no rol do art. 19 da referida lei, não são obrigados a manter farmacêutico em suas dependências, uma vez que tão somente fornecem medicamentos a serem ministrados a pacientes sob prescrição médica.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00085 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048285-58.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048285-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA  
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE LAGOINHA SP  
ADVOGADO : PAULO CELSO IVO SALINAS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 11.00.00011-9 1 Vr SAO LUIZ DO PARAITINGA/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE.

1. O dispensário de medicamentos é mero setor de fornecimento de medicamentos industrializados, em sua embalagem original, diverso da farmácia onde pode ocorrer a manipulação de medicamentos, e neste caso, portanto, imprescindível a presença de um técnico responsável, com conhecimentos especializados.
2. Ademais, o fornecimento nos dispensários de medicamentos, em hospitais de pequeno porte e clínicas médicas, aos pacientes internados, decorre de estrita prescrição médica, dispensando-se, assim, a presença de um profissional farmacêutico.
3. A obrigatoriedade de assistência farmacêutica imposta aos setores de dispensação de medicamentos das unidades hospitalares de pequeno porte ou equivalente, extrapola os limites previstos no texto legal.
4. No tocante à presença do profissional farmacêutico nos dispensários de medicamento de unidades hospitalares, encontramos a Súmula nº 140, do extinto Tribunal Federal de Recursos.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00086 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002336-68.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.002336-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT  
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro  
APELADO : CHEFE DIVISAO CONTROLE E FISCALIZACAO PREFEITURA CAJATI e  
outro  
ADVOGADO : LEANDRO RICARDO DA SILVA e outro  
APELADO : PREFEITO MUNICIPAL DE CAJATI  
ADVOGADO : LEANDRO RICARDO DA SILVA e outro  
: ALANDELON CARDOSO LIMA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00023366820124036100 1 Vr SANTOS/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. ADMINISTRATIVO. LEI MUNICIPAL. REGULAÇÃO DO TEMPO DE ESPERA PARA ATENDIMENTO EM FILA DE AGÊNCIAS DOS CORREIOS, BANCOS E DEMAIS ESTABELECIMENTOS DE CRÉDITO. POSSIBILIDADE. EXERCÍCIO DE PODER DE POLÍCIA. INOCORRÊNCIA DE USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DA UNIÃO.

1. A irresignação da apelante se refere ao disposto na Lei n.º 782/06, do Município de Cajati, que estabeleceu regras atinentes ao limite de tempo de espera para atendimento em fila de agências dos correios, bancos e demais estabelecimentos de crédito.
2. É de se observar que a referida lei previu prazos de espera distintos, levando-se em consideração determinadas situações, como por exemplo, a existência de feriados prolongados. A regulamentação em tela encontra-se em consonância com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, traduzindo-se em verdadeiro exercício de poder de polícia conferido ao Município, nos termos do art. 78, do CTN, na medida em que há a interferência estatal, a fim de garantir a segurança da comunidade, em face de interesse público relevante.
3. Não há, quer usurpação de competência privativa, quer ofensa a princípios constitucionais, conforme afirma a apelante, sendo plenamente hígidos os autos de infração lavrados pela autoridade administrativa municipal.
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003807-22.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.003807-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : EMPRESAS REUNIDAS PAULISTA DE TRANSPORTES LTDA  
ADVOGADO : RODRIGO CORRÊA MATHIAS DUARTE e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00038072220124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. RECEITA BRUTA OPERACIONAL. LEIS N.º 10.637/2002 E N.º 10.833/2003. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO DE CARTÃO DE CRÉDITO E DÉBITO. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE.**

- 1.O Programa de Integração Social (PIS), criado pela Lei Complementar n.º 07/70, e a Contribuição Social para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS), instituída pela Lei Complementar n.º 70/91, têm por base de cálculo o faturamento.
- 2.O conceito de faturamento para fins de definir ou limitar a competência tributária da União, na espécie, deve ser o mesmo adotado pelo Direito Privado, tendo as Leis Complementares n.ºs 07/70 e 70/91 adotado o consagrado na legislação comercial e que o identifica com a receita bruta de venda de mercadorias e serviços.
- 3.As Medidas Provisórias n.ºs 66/02 e 135/03, posteriormente convertidas nas Leis n.ºs 10.637/02 e 10.833/03, fixaram expressamente os limites objetivos para a distinção de bases de cálculo e alíquotas do PIS e da Cofins em razão da atividade econômica ou da utilização intensiva de mão-de-obra, autorizando exclusões e permitindo deduções de determinados valores para fins de apuração da base de cálculo dos tributos em questão.
- 4.Se o legislador ordinário houve por bem restringir o benefício a certos créditos, não cabe ao Poder Judiciário aumentá-lo ou limitá-lo sob pena de ofensa ao princípio da separação dos poderes.
- 5.Portanto, somente podem ser deduzidos da base de cálculo das referidas contribuições os créditos previstos na norma tributária, o que não é o caso da taxa de administração cobrada pelas administradoras de cartão de crédito/débito, valor este, como consabido, já incluso nos custos operacionais do negócio.
- 6.Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006260-87.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.006260-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : CONSELHO FEDERAL DE ENFERMAGEM COFEN  
ADVOGADO : FABRICIO RORIZ BRESSAN e outro  
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP  
ADVOGADO : CAROLINA LIMA DE BIAGI  
APELADO : ANA PAULA SCHIMIDT GARBULHO  
ADVOGADO : WELLINGTON DE JESUS SEIVANE e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00062608720124036100 6 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

**CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO FEDERAL DE ENFERMAGEM. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM. CURSO DE OBSTETRÍCIA. UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO (USP). DIPLOMA VÁLIDO. REGRAS PARA CRIAÇÃO E FUNCIONAMENTO DE CURSOS. COMPETÊNCIA DOS ÓRGÃOS DE EDUCAÇÃO. REGISTRO PROFISSIONAL NA QUALIDADE DE OBSTETRIZ. POSSIBILIDADE.**

1.O livre exercício profissional é um direito fundamental assegurado pela Constituição da República em seu art. 5º, XIII, desde que *atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer*.

2.Trata-se de norma de eficácia contida, ou seja, possui aplicabilidade imediata, podendo, contudo, ter seu âmbito de atuação restringido por meio de lei que estabeleça quais os critérios que habilitam o profissional ao desempenho de determinada atividade, sendo competência privativa da União legislar sobre *organização do sistema nacional de emprego e condições para o exercício de profissões*.

3.Em relação aos enfermeiros, a regulamentação e a definição de direitos e deveres da categoria deram-se por meio da Lei n.º 7.498/86, cujo art. 6º, II afirma que é enfermeiro *o titular do diploma ou certificado de Obstetrix ou de Enfermeira Obstétrica, conferido nos termos da lei* e pelo Decreto n.º 94.406/87, que considera enfermeiros aqueles profissionais identificados como *titular do diploma ou certificado de Obstetrix ou de Enfermeira Obstétrica, conferidos nos termos da lei*.

4.Da análise da documentação apresentada na exordial, mormente do Certificado emitido pela Escola de Artes, Ciências e Humanidades da Universidade de São Paulo (EACH/USP) e respectivo diploma, é possível notar que a impetrante, ora apelada, concluiu o Bacharelado em Obstetrícia naquela instituição, curso este devidamente reconhecido pela Portaria CEE-GP nº 157/2011, tendo colando grau em 14 de dezembro de 2011.

5.Por sua vez, os conselhos profissionais exercem a fiscalização do exercício das diversas profissões, não estando em suas atribuições o estabelecimento de regras para criação e funcionamento dos cursos em geral, atividade esta imputada aos órgãos de educação.

6.Portanto, possuindo a apelada legítimo diploma de conclusão de curso em Obstetrícia reconhecido pelo Conselho Estadual de Educação e observadas as demais normas que regem a matéria, andou bem o Juízo de origem ao garantir o registro da bacharel nos quadros do Conselho Regional de Enfermagem do Estado de São Paulo (COREN/SP) na qualidade de obstetriz.

7.Apelações e remessa oficial improvidas.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00089 AGRADO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006824-66.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.006824-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : JURACI ZORZETO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SERGIO FERRAZ FERNANDEZ e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00068246620124036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. VALORES RECEBIDOS ACUMULADAMENTE. ALÍQUOTA. TABELA PROGRESSIVA. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA NA HIPÓTESE.

1. O termo inicial da prescrição é a constituição definitiva do crédito tributário (CTN, art. 174). O acréscimo patrimonial somente ocorreu com o recebimento dos valores acumuladamente, por força de ação judicial. O termo inicial da prescrição é a retenção dos valores a título de IRPF.
2. Porém, a retenção não deve ser considerada no momento do depósito do precatório, mas, no momento do seu levantamento pelo autor, em que efetivamente ficaram retidos os valores do imposto de renda. Considerando que o levantamento foi efetuado na data de 18 de abril de 2007 e o ajuizamento da ação ocorreu em 17 de abril de 2012, não transcorreu o lapso quinquenal, devendo, portanto, ser afastada a prescrição.
3. O cálculo do Imposto sobre a Renda, na hipótese de pagamento acumulado de benefícios previdenciários atrasados, deve ter como parâmetro o valor de cada parcela mensal a que faria jus o beneficiário e não o montante integral que lhe foi creditado.
4. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça reexaminou a questão da incidência do imposto de renda sobre juros moratórios (REsp 1.089.720, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 28.11.2012).
5. Infere-se do novo entendimento que a regra geral é a incidência. As exceções são: i) quando se tratar de verbas rescisórias decorrentes da perda do emprego (Lei 7.713/88, art. 6º, V), havendo reclamação trabalhista ou não, e independentemente de ser a verba principal isenta ou não tributada; e ii) quando a verba principal (fora do contexto da perda do emprego) for isenta ou não tributada (aqui o acessório segue o principal).
6. O caso vertente não envolve perda do emprego. De outro lado, também não restou demonstrado que a verba principal seria isenta ou não tributada.
7. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
- 8 Agravos legais improvidos.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00090 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009154-36.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.009154-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : LUIZ FRANCISCO WEBER  
ADVOGADO : ANA PAULA DE OLIVEIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00091543620124036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. GRATIFICAÇÃO RECEBIDA POR FORÇA DE CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. ISENÇÃO.

1. No caso vertente, trata-se de indenização garantida por convenção coletiva de trabalho (gratificação), hipótese em que os rendimentos estão abrangidos por norma de isenção tributária.
2. Entre os rendimentos isentos a que se refere o artigo 6º, V, da Lei n 7.713/88, estão as indenizações pagas por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido por lei ou por dissídio coletivo e convenção ou acordo coletivos.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00091 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000177-43.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.000177-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : CARLOS AFFONSO DE ALBUQUERQUE FILHO  
ADVOGADO : FABIO MAGALHÃES LESSA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00001774320124036104 4 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. VEÍCULO IMPORTADO PARA USO PRÓPRIO DE PESSOA FÍSICA. IPI. NÃO INCIDÊNCIA.

1. A Corte Suprema e o C. STJ já pacificaram o entendimento no sentido da não incidência do IPI na importação de veículo automotor para uso próprio de pessoa física.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00092 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002900-35.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.002900-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : FERNANDO CELSO MACIEL DA CRUZ  
ADVOGADO : LAURO MALHEIROS FILHO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00029003520124036104 2 Vr SANTOS/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. INDENIZAÇÃO ESPECIAL. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA.

1. No tocante à indenização especial, adoto o posicionamento da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, que permite a incidência do imposto de renda sobre a indenização especial (indenização pela perda do emprego e indenização em decorrência da cláusula de não-competição), tendo em vista seu caráter de renda, com incidência do artigo 43 do Código Tributário Nacional.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00093 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000270-64.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.000270-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : MARIA FERNANDA LEVORATO  
ADVOGADO : EDSON TOMAZELLI e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : OS MESMOS  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00002706420124036117 1 Vr JAU/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. VALORES RECEBIDOS ACUMULADAMENTE. INCIDÊNCIA CONFORME TABELA PROGRESSIVA. PERDA DO EMPREGO. JUROS MORATÓRIOS. ISENÇÃO.

1. Dessa forma, o cálculo do Imposto sobre a Renda, na hipótese vertente, deve ter como parâmetro o valor total dos rendimentos mensais a que faria jus a reclamante, ou seja, a soma do valor efetivamente recebido e da parcela atinente à diferença salarial paga posteriormente, observando-se a faixa de rendimento e alíquota respectiva, nos termos da tabela progressiva vigente à época.
2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça reexaminou a questão da incidência do imposto de renda sobre juros moratórios (STJ, REsp n.º 1.089.720, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 28/11/2012).
3. Infere-se do novo entendimento que a regra geral é a incidência. Há apenas duas exceções: i) quando se tratar de verbas rescisórias decorrentes da perda do emprego (Lei n.º 7.713/88, art. 6º, V), havendo reclamação trabalhista ou não, e independentemente de ser a verba principal isenta ou não tributada; e ii) quando a verba principal (fora do contexto da perda do emprego) for isenta ou não tributada (aqui o acessório segue o principal).
4. No caso vertente, as verbas trabalhistas decorreram da perda de emprego, porquanto uma das verbas discriminadas no documento de fl. 21 comprova o pagamento pela reclamada de parcela referente à multa de 40% (quarenta por cento) sobre os valores depositados na conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), razão pela qual descabe a incidência do IR sobre os juros moratórios.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00094 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001004-96.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001004-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : PLINIO ZARZUR CURI  
ADVOGADO : SÉRGIO STÉFANO SIMÕES e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00219246120124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARROLAMENTO ADMINISTRATIVO. ART. 64 DA LEI 9.532/97. ALTERAÇÃO DO VALOR MÍNIMO PELO DECRETO 7.573/11. REVISÃO. POSSIBILIDADE.

1. Antes do Decreto 7.573/11, o arrolamento de bens estabelecido pelo art. 64 da Lei 9.532/97 exigia que o débito fosse superior R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) e a 30% (trinta por cento) do patrimônio conhecido do devedor. Após o referido Decreto, o valor mínimo para a realização do arrolamento passou a ser de R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais).

2. A discussão cinge-se à possibilidade de cancelamento de arrolamentos já efetuados sob a égide da legislação anterior em face do novo patamar estabelecido.

3. O arrolamento administrativo, de iniciativa da autoridade fiscal, possui natureza meramente cautelar. Logo, de acordo com essa natureza cautelar, adotou-se critério político para determinar o valor do débito que ensejaria a necessidade de arrolamento administrativo com a finalidade de acompanhar o patrimônio do devedor e garantir os créditos tributários.

4. Com a mudança deste valor de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) para R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais), entende-se que não é mais preciso garantir pelo arrolamento créditos inferiores a esse novo montante. Assim, é razoável que os arrolamentos administrativos promovidos anteriormente sejam revistos. Precedente da Turma.

5. Tratando-se de ato que se prolonga no tempo, com efeitos contínuos, entendendo devam ser revistos para se adequarem aos objetivos que a lei visa alcançar.

6. Ademais, permitir a manutenção de arrolamentos em situações em que os débitos são inferiores ao patamar atualmente exigido para a medida acabaria por violar o princípio da isonomia tributária, nos termos do art. 150, II, da Constituição. Com efeito, a não revisão dos arrolamentos já efetuados para adequação aos novos patamares, ensejaria a existência de situações dispare, já que alguns devedores teriam seu patrimônio sujeito ao arrolamento, enquanto que outros, com débitos do mesmo valor ou até mesmo três vezes superior àquele, não sofreriam a medida.

7. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

8. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00095 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001871-89.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001871-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : ROSANGELA BORRO RODRIGUES GIANSANTE  
ADVOGADO : YEDA COSTA FERNANDES DA SILVA e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
PARTE RE' : CARLOS ALBERTO GIANSANTE e outros  
: VICENTE GIANSANTE NETO

ORIGEM : ROSA FODDRA GIANANTE  
AGRAVADA : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP  
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS  
: 00083574120094036108 3 Vr BAURU/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE ATIVO FINANCEIRO EM CONTA SALÁRIO. IMPENHORABILIDADE.

1. Restou comprovado que o bloqueio de parte dos valores incidiu sobre a conta-corrente existente no Banco Santander S/A, de sua titularidade, e que a referida conta é utilizada pelo seu empregador para o pagamento dos salários (fls. 27/31 e 41 destes autos).
2. Deve ser determinado o desbloqueio dos valores recebidos exclusivamente a esse título e depositados apenas na conta salário nº 010005585, agência 4280, do Banco Santander S/A, de titularidade da agravante.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00096 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002644-37.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002644-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro  
AGRAVADO : LAZARO FERNANDES e outros  
: ANTONIO PEDRO CLERICI  
: DAVINA FERNANDES  
: MARIA DE LOURDES GAGLIANO DE BIAGI  
ADVOGADO : MARCELO BARTHOLOMEU e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00235778919984036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ACOLHIMENTO DO VALOR APRESENTADO PELA DEVEDORA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL.

1. Acolhido integralmente o pedido deduzido na impugnação ao cumprimento de sentença, fixando-se o valor da execução exatamente como requerido pela CEF, não remanesce interesse recursal. O que pretende a agravante é alterar o pedido com base em novos cálculos apresentados pela Contadoria Judicial, os quais se mostram mais vantajosos por serem inferiores àqueles apresentados pela própria impugnante, ora agravante. Tal pretensão não merece acolhida tendo em vista a vedação prevista no art. 294 do CPC.

2. O acolhimento dos valores apresentados pelo devedor revela que o *quantum* exequendo restou incontroverso, circunstância que desautoriza a interposição de recurso nesse particular.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004454-47.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004454-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : FUNDACAO TROPICAL DE PESQUISAS E TECNOLOGIA ANDRE TOSELLO  
ADVOGADO : ADELMO DA SILVA EMERENCIANO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00185029520014030399 6 Vr CAMPINAS/SP

#### EMENTA

##### **AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCESSO DE PENHORA. ART. 659 E ART. 685, I, AMBOS DO CPC. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE.**

1. Preliminar de ausência de peça essencial rejeitada, uma vez que o documento referido pelo r. Juízo de origem e que foi adotado como fundamento para decidir (fls. 1172 do autos originários) não é relevante para a compreensão da controvérsia.

2. É certo que, conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC 620), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC 612).

3. No caso em exame, trata-se de execução de honorários, objetivando o recebimento do montante de R\$ 154.570,80, em 19/09/2002 (fls. 71/72); foram inicialmente penhorados 3 (três) apartamentos de propriedade da agravante, todos situados na Rua Latino Coelho, 1301, quais sejam: 1) apto. 10, do bloco; 2) apto. 04, bloco 2; 3) apto. 07, bloco 3, avaliados, em 29/08/2003, em R\$ 55.000,00 (cinquenta e cinco mil reais), matriculados sob o nº 52445, no Cartório de Registro de Imóveis de Campinas/SP (fls. 205/207); não foi efetivada a penhora do apartamento 04, do Bloco 2, pois este já havia sido vendido. Posteriormente, foram penhorados, em reforço, o apto nº 05 e apto nº 08, do bloco 3, localizados no mesmo endereço, tendo o oficial de justiça avaliado em R\$ 80.000,00, cada um, perfazendo o montante de R\$ 160.000,00, em 13/12/2007 (fls. 212/213).

4. Em 28/02/2012 foi juntado aos autos o mandado de constatação e reavaliação dos imóveis penhorados retro citados, sendo que os mesmos foram reavaliados por R\$ 180.000,00 cada um; e, em 07/11/2012, a exequente juntou aos autos os valores atualizados do débito que perfazem o montante de R\$ 249.486,65 (duzentos e quarenta e nove mil, quatrocentos e oitenta e seis mil, sessenta e cinco reais).

5. Resta evidenciado que o valor dos bens penhorados ultrapassa o valor do débito, conforme se extrai da avaliação realizada por Oficial de Justiça, quando do cumprimento do auto de constatação e reavaliação e do valor

atualizado da dívida acostado pela exequente, resultando em excesso de penhora.

6. Considerando que a penhora recaiu sobre quatro imóveis de propriedade da agravante, o d. magistrado deverá reduzir a constrição para que recaia sobre os bens de valor condizente com o do débito, sob pena de expropriação indevida do patrimônio do devedor, ora agravante. Arts. 659 e 685, I, do CPC.

7. Precedentes jurisprudenciais.

8. Matéria preliminar arguida pela agravada em contraminuta rejeitada e agravo de instrumento parcialmente provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar arguida em contraminuta, e, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00098 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005058-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005058-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : ANA PAULA KUNTER POLTRONIERI  
ADVOGADO : ANA PAULA KUNTER POLTRONIERI e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SOFIA MUTCHNIK e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 83/84  
No. ORIG. : 00010294520134036100 14 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - ADVOGADO - INSS - REQUERIMENTO DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS - EXIGÊNCIA DE PRÉVIO AGENDAMENTO - ILEGITIMIDADE.

1. Como é sabido, a Constituição Federal estabelece o direito à ampla defesa e ao contraditório, atribuindo-lhes a natureza de garantia fundamental, sendo que referidas garantias são asseguradas tanto no âmbito judicial como no administrativo (art. 5º, LV).

2. A Administração Pública, por sua vez, deve respeitar os princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, nos termos do caput do art. 37, do Texto Maior.

3. É notório o aumento da demanda no atendimento ao público da autarquia previdenciária, uma das mais intensas do País, contudo a limitação de dias e horários de atendimento, bem como a restrição quanto ao número de requerimentos protocolizados cerceiam o pleno exercício da advocacia.

4. Nos termos do art. 6º, parágrafo único da Lei nº 8.906/94, as autoridades, os servidores e os serventuários da justiça devem dispensar ao advogado, no exercício da profissão, tratamento compatível com a dignidade da advocacia e condições adequadas a seu desempenho. (Precedentes).

5. Agravo legal provido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo legal, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, vencido o Relator que lhe negava provimento.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida

Relatora para Acórdão

00099 AGRAVO REGIMENTAL EM CAUTELAR INOMINADA Nº 0005995-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005995-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
REQUERENTE : MANOEL JORGE DE MEDEIROS  
ADVOGADO : PAULO DALBINO BOVERIO e outro  
CODINOME : MANOEL JORGE MEDEIROS  
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00039361920064036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR DE COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. Como a discussão já foi trazida a esta Corte por meio de agravo de instrumento, via adequada para tanto, é manifesta a falta de interesse processual do ora requerente no presente caso.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo regimental improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007123-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007123-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE  
ADVOGADO : ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/06/2013 1270/3030

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00100348420104036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR (LEI N.º 10.188/01). IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE TRIBUTÁRIA NÃO CONFIGURADA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF.**

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.

2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

3. No caso vertente, a ora agravante opôs exceção de pré-executividade para alegar sua ilegitimidade passiva, ao argumento de que somente operacionaliza programa imobiliário pertencente à União Federal (PAR).

4. O Programa de Arrendamento Residencial - PAR visa o atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato (Lei n.º 10.188/01, art. 1º).

5. A gestão do Programa foi atribuída ao Ministério das Cidades, e sua operacionalização coube à Caixa Econômica Federal - CEF, havendo previsão da criação de um Fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR.

6. Muito embora os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da CEF, e com ele não se comuniquem, há que se considerar que os mesmos são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados, no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e sua consequente legitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal originária.

7. Detendo a Caixa Econômica Federal natureza jurídica de empresa pública, não se pode pretender atribuir-lhe a imunidade recíproca a impostos prevista no art. 150, VI, letra a, § 2º da Constituição Federal, mormente considerando-se que o disposto § 2º do art. 173 da Carta Magna, segundo o qual *As empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar dos privilégios fiscais não extensivos às do setor privado*.

8. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007126-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007126-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP  
ADVOGADO : ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00001993820114036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR (LEI N.º 10.188/01). IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE TRIBUTÁRIA NÃO CONFIGURADA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF.**

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.

2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

3. No caso vertente, a ora agravante opôs exceção de pré-executividade para alegar sua ilegitimidade passiva, ao argumento de que somente operacionaliza programa imobiliário pertencente à União Federal (PAR).

4. O Programa de Arrendamento Residencial - PAR visa o atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato (Lei n.º 10.188/01, art. 1º).

5. A gestão do Programa foi atribuída ao Ministério das Cidades, e sua operacionalização coube à Caixa Econômica Federal - CEF, havendo previsão da criação de um Fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR.

6. Muito embora os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da CEF, e com ele não se comuniquem, há que se considerar que os mesmos são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados, no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e sua consequente legitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal originária.

7. Detendo a Caixa Econômica Federal natureza jurídica de empresa pública, não se pode pretender atribuir-lhe a imunidade recíproca a impostos prevista no art. 150, VI, letra *a*, § 2º da Constituição Federal, mormente considerando-se que o disposto § 2º do art. 173 da Carta Magna, segundo o qual *As empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar dos privilégios fiscais não extensivos às do setor privado*.

8. Agravo de instrumento improvido.

**ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007127-13.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007127-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP  
ADVOGADO : ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00100191820104036104 7 Vr SANTOS/SP

**EMENTA**

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR (LEI N.º 10.188/01). IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE TRIBUTÁRIA NÃO CONFIGURADA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF.**

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.
2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.
3. No caso vertente, a ora agravante opôs exceção de pré-executividade para alegar sua ilegitimidade passiva, ao argumento de que somente operacionaliza programa imobiliário pertencente à União Federal (PAR).
4. O Programa de Arrendamento Residencial - PAR visa o atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato (Lei n.º 10.188/01, art. 1º).
5. A gestão do Programa foi atribuída ao Ministério das Cidades, e sua operacionalização coube à Caixa Econômica Federal - CEF, havendo previsão da criação de um Fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR.
6. Muito embora os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da CEF, e com ele não se comuniquem, há que se considerar que os mesmos são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados, no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e sua consequente legitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal originária.
7. Detendo a Caixa Econômica Federal natureza jurídica de empresa pública, não se pode pretender atribuir-lhe a imunidade recíproca a impostos prevista no art. 150, VI, letra a, § 2º da Constituição Federal, mormente considerando-se que o disposto § 2º do art. 173 da Carta Magna, segundo o qual *As empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar dos privilégios fiscais não extensivos às do setor privado*.
8. Agravo de instrumento improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007370-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007370-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro  
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP  
ADVOGADO : ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00094671920114036104 7 Vr SANTOS/SP

#### EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR (LEI N.º 10.188/01). IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE TRIBUTÁRIA NÃO CONFIGURADA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF.**

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.
2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos

processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

3.No caso vertente, a ora agravante opôs exceção de pré-executividade para alegar sua ilegitimidade passiva, ao argumento de que somente operacionaliza programa imobiliário pertencente à União Federal (PAR).

4.O Programa de Arrendamento Residencial - PAR visa o atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato (Lei n.º 10.188/01, art. 1º).

5.A gestão do Programa foi atribuída ao Ministério das Cidades, e sua operacionalização coube à Caixa Econômica Federal - CEF, havendo previsão da criação de um Fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR.

6.Muito embora os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da CEF, e com ele não se comuniquem, há que se considerar que os mesmos são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados, no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e sua consequente legitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal originária.

7.Detendo a Caixa Econômica Federal natureza jurídica de empresa pública, não se pode pretender atribuir-lhe a imunidade recíproca a impostos prevista no art. 150, VI, letra *a*, § 2º da Constituição Federal, mormente considerando-se que o disposto § 2º do art. 173 da Carta Magna, segundo o qual *As empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar dos privilégios fiscais não extensivos às do setor privado*.

8Agravado de instrumento improvido.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00104 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004323-48.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004323-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA  
APELADO : CENTRAL FARMA MEDICAMENTOS LTDA -ME  
ADVOGADO : LIVIA MARIA STETER  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 10.00.00045-1 1 Vr TAMBAU/SP

## EMENTA

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INÉRCIA DA EXEQUENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. Agravo legal não conhecido na parte em que se alega a nulidade da sentença por ausência de fundamentação, uma vez que tal alegação não foi deduzida na apelação.

2. O exequente foi intimado através de carta expedida com aviso de recebimento, para se manifestar a respeito do prosseguimento da ação, tendo quedado-se inerte. A certificação da inércia do exequente ensejou a extinção da execução fiscal, com fundamento no art. 267, III do CPC.

3. Não se pode admitir que o feito permaneça paralisado, aguardando indefinidamente que o exequente, no caso, manifeste-se acerca de seu eventual interesse no prosseguimento do processo.

4. O Código de Processo Civil tem plena aplicabilidade à questão sub judice, por expressa autorização do art. 1º da Lei de Execuções Fiscais.

5. O prosseguimento da execução, com o cumprimento das providências necessárias ao regular andamento do feito, cabia ao exequente. A desídia da Fazenda Pública, após instada a se manifestar, resulta na sanção de natureza processual inculpada no art. 267, III c.c. § 1º do CPC.
6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
7. Agravo legal não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte do agravo legal e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00105 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006839-41.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006839-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO  
APELADO : MUNICIPIO DE CRUZEIRO SP  
ADVOGADO : MARCO AURELIO SIQUEIRA DA ROCHA  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 11.00.00004-5 3 Vr CRUZEIRO/SP

#### EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE.

1. O dispensário de medicamentos é mero setor de fornecimento de medicamentos industrializados, em sua embalagem original, diverso da farmácia onde pode ocorrer a manipulação de medicamentos, e neste caso, portanto, imprescindível a presença de um técnico responsável, com conhecimentos especializados.
2. Ademais, o fornecimento nos dispensários de medicamentos, em hospitais de pequeno porte e clínicas médicas, aos pacientes internados, decorre de estrita prescrição médica, dispensando-se, assim, a presença de um profissional farmacêutico.
3. A obrigatoriedade de assistência farmacêutica imposta aos setores de dispensação de medicamentos das unidades hospitalares de pequeno porte ou equivalente, extrapola os limites previstos no texto legal.
4. No tocante à presença do profissional farmacêutico nos dispensários de medicamento de unidades hospitalares, encontramos a Súmula nº 140, do extinto Tribunal Federal de Recursos.
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. Agravo legal improvido.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008586-26.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008586-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : SISTEMAS TOTAIS DE TRANSPORTES INTERNOS MUNK S/A  
No. ORIG. : 00165313619998260152 A Vr COTIA/SP

EMENTA

**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSTITUIÇÃO DO CREDITO MEDIANTE ENTREGA DE DCTF. TERMOS INICIAL E FINAL DE CONTAGEM DE PRAZO. PRESCRIÇÃO INOCORRENTE (ART. 174 DO CTN). PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. ARQUIVAMENTO DO FEITO. REGULARIDADE DA INTIMAÇÃO.**

1.De acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

2.Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor. Aplicação da Súmula n.º 436 do C. STJ.

3.O termo inicial da fluência do prazo prescricional é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último, pois é a partir de então que o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória.

4.O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC. Constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

5.*In casu*, os débitos inscritos na dívida ativa não foram alcançados pela prescrição, uma vez que entre a data da constituição definitiva dos créditos e o ajuizamento da execução fiscal não transcorreu o prazo de 05 (cinco) anos previsto no art. 174 do CTN.Precedente: STJ, 1ª Seção, REsp Representativo de Controvérsia n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010.

6.A partir da vigência do novel § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051, de 29.12/2004, tornou-se possível a decretação *ex officio* da prescrição intercorrente decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito, exceto se configurada a hipótese de dispensa prevista no § 5º do mesmo art. 40.

7.Considero que, tendo se manifestado a Fazenda Pública acerca da prescrição intercorrente, no bojo de sua peça apelatória, restou cumprida a exigência de oitiva da exequente, constante do § 4º do artigo 40 da Lei n.º 6.830/80.

8.O decurso do prazo superior a 5 (cinco) anos, anteriormente à prolação da r. sentença, revela o desinteresse da Fazenda Pública em executar o débito; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível.

9.Efetivamente, foi proferido despacho de arquivamento da execução fiscal, e não há qualquer vício de intimação, uma vez que a exequente foi intimada regularmente mediante Carta Precatória, de acordo com certidão cartorária.

10.Decorrido período superior a 5 (cinco) anos contados a partir do arquivamento do processo, há que ser reconhecida a prescrição intercorrente.Precedentes do E. STJ: 1ª Turma, REsp n.º 200501339202/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 07.03.06, v.u., DJ 20.03.06, p. 209; 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178.

11. Apelação provida. Prescrição intercorrente reconhecida de ofício e processo extinto com apreciação do mérito (art. 269, IV do CPC c.c. art. 40, § 4º da Lei n.º 6.830/80).

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e, de ofício, reconhecer a ocorrência da prescrição intercorrente e extinguir o processo com apreciação do mérito (art. 269, IV do CPC c.c. art. 40, § 4º da Lei n.º 6.830/80), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010247-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010247-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : PROJETOS J C ELABORACAO E IMPLANTACAO LTDA e outro  
: JOSE EDUARDO MARTELLI  
ADVOGADO : ANDRÉ ALEXANDRE ELIAS  
No. ORIG. : 00.00.00002-0 2 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

#### EMENTA

#### **TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA NÃO CONFIGURADA.**

1. Inocorreu a prescrição intercorrente, uma vez que o feito não permaneceu paralisado por período superior a 5 (cinco) anos, e nem restou configurada a desídia da Fazenda Pública em promover os atos processuais tendentes à satisfação do crédito.

2. Precedentes desta Corte Regional: 6ª Turma, AG n.º 200103000118270, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 14.11.2001, DJU 28.01.2002, p. 528; 3ª Turma, AC n.º 200903990314018, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 03.12.2009, v.u., DJF3 CJ1 20.01.2010, p. 199.

3. Apelação provida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida  
Desembargadora Federal

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010558-31.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010558-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : INGRID TAMIE WATANABE  
APELADO : BAPTISTA CURTI E POZZA LTDA -ME  
No. ORIG. : 12.00.00009-2 1 Vr AURIFLAMA/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. COBRANÇA DE ANUIDADES. LEI 12.514/11. APLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS APÓS A SUA ENTRADA EM VIGOR.

1. Por mais que a lei processual tenha efeito imediato, deve-se ter em mente que o processo é constituído por uma série de atos. Tal conclusão dá origem à chamada *Teoria dos Atos Processuais Isolados*, em que se considera cada ato processual já realizado de maneira estanque, sobre o qual recai a preclusão consumativa. Portanto, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar ou, na totalidade, os processos futuros, ficando a salvo os atos já consumados.

2. O art. 8º da Lei nº. 12.514/11 faz referência às execuções que serão propostas pelos conselhos profissionais, sem, no entanto, estabelecer critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Nessa medida, deve ser aplicada a regra geral estabelecida pela teoria dos atos processuais isolados.

3. O ajuizamento se considera um ato processual isolado. Sendo assim, a Lei 12.514/11 somente pode alcançar as ações ajuizadas após a sua entrada em vigor, preservando-se as execuções propostas anteriormente, que deverão ter regular prosseguimento.

4. *In casu*, a execução fiscal foi ajuizada em 07.11.2012, após a entrada em vigor da Lei, que ocorreu em 28.10.2011, razão pela qual se afigura correta a sentença que extinguiu o processo, uma vez que o valor exequendo é inferior a quatro anuidades.

10. Apelação improvida.

#### ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22795/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0086672-70.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.086672-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : JAPP COM/ E REPRESENTACOES LTDA -ME e outro  
: JOAO HENRIQUE NICCOLI  
No. ORIG. : 00866727020004036182 12F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela **UNIÃO FEDERAL** contra **JAPP COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA - ME**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa no valor de R\$ 6.970,30 (seis mil, novecentos e setenta reais e trinta centavos) (fls. 02/11).

A Executada não foi citada (fl. 16).

O MM. Juiz *a quo* deferiu o pleito da União de fls. 39/40, para determinar a inclusão do responsável tributário no polo passivo da execução (fl. 44), o qual não foi citado (fl. 16).

A Executada e o responsável tributário foram citados por edital em 29.08.03 (fl. 50).

Em 16.02.04, foi suspenso o curso da execução, nos termos do art. 40, *caput*, da Lei n. 6.830/80, por 1 (um) ano, com a determinação, após esse período, do arquivamento dos autos, com fundamento no art. 40, § 2º, do referido diploma legal (fl. 56).

Decorrido 1 (um) ano sem que houvesse manifestação, os autos foram remetidos ao arquivo em 03.11.04 (fl. 56).

Os autos foram desarquivados em 15.06.10 (fl. 22).

O MM. Juiz de primeira instância reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente e julgou extinta a execução fiscal, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil (fls. 69/70).

A União interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença (fls. 73/76). Suscita, ainda, o prequestionamento legal para a interposição dos recursos cabíveis à espécie.

Subiram os autos a esta Corte.

### Feito breve relatório, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Configura-se a **prescrição intercorrente** quando, proposta a execução fiscal e decorrido o prazo de suspensão, o feito permanece paralisado por mais de cinco anos.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a respeito da suspensão do curso da execução, editou a **Súmula n. 314**, do seguinte teor: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição."

Nessa esteira, consoante o disposto no aludido § 4º, do art. 40, da Lei n. 6.830/80, acrescentado a esse diploma legal pela Lei n. 11.051/04, após ouvida a Fazenda Pública, o juiz poderá, **de ofício**, reconhecer a **prescrição intercorrente** e decretá-la de imediato se, decorrido o prazo de suspensão, o feito continuar paralisado por mais de 5 (cinco) anos por culpa da exequente.

Cumprir destacar a **desnecessidade de intimação da Fazenda Pública da suspensão da execução por ela requerida**, bem como do ato de arquivamento, o qual, consoante inteligência da Súmula n. 314/STJ, decorre, automaticamente, após o transcurso do prazo da referida suspensão.

A propósito, assim tem entendido o Superior Tribunal de Justiça, consoante denota a seguinte ementa:

**"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE SUSPENSÃO FEITO PELA EXEQUENTE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. AUSÊNCIA DE CAUSAS SUSPENSIVAS OU INTERRUPTIVAS DA PRESCRIÇÃO. RECONHECIMENTO SEM PRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF.**

1. A novel Lei nº 11.051, de 30 de dezembro de 2004, que acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o § 4º, possibilitou ao juiz da execução decretar de ofício da prescrição intercorrente, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública para que possa suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional.

2. A intimação da Fazenda Pública da suspensão da execução por ela solicitada revela-se, como evidente, desnecessária, bem como do ato de arquivamento, o qual decorre do transcurso do prazo de um ano de suspensão e é automático, conforme dispõe a Súmula 314 desta Corte: 'Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente'.

3. O sistema processual é informado pelo princípio da instrumentalidade das formas, por isso que somente a nulidade que sacrifica os fins de justiça do processo deve ser declarada (*pas de nullité sans grief*). Precedentes: REsp 1.157.788/MG, Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 11/05/2010; AgRg no REsp 1.157.760/MT, Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 04/03/2010, REsp 1.129.574/MG, Min. CASTRO MEIRA, DJe 29/04/2010, REsp 983.155 / SC, Min. ELIANA CALMON, DJe 01/09/2008.

4. In casu, a exequente não informou ao juízo se havia real possibilidade de prosseguir a execução durante os mais de 7 (sete) anos após seu pedido de suspensão da execução, diante da inexistência de bens penhoráveis.

5. O conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se após o decurso de determinado tempo sem movimentação, pela parte interessada, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a

*prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário.*

*6. Paralisado o processo por mais de 5 (cinco) anos impõe-se o reconhecimento da prescrição.*

*7. Recurso especial desprovido."*

(STJ, REsp 1.190.292/MG Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 18.8.2010).

Ante o exposto, considerando-se que: 1) em 16.02.04, foi suspenso o curso da execução, nos termos do art. 40, *caput*, da Lei n. 6.830/80, por 1 (um) ano, com a determinação, após esse período, do arquivamento dos autos, com fundamento no art. 40, § 2º, do referido diploma legal (fl. 56); 2) decorrido 1 (um) ano sem que houvesse manifestação, os autos foram remetidos ao arquivo em 03.11.04 (fl. 56); e 3) os autos foram desarquivados em 15.06.10 (fl. 22) - conclui-se pela ocorrência da prescrição intercorrente, em razão da inércia da Exequente, porquanto os autos permaneceram sem qualquer movimentação por período superior ao exigido para a sua configuração.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002944-03.2001.4.03.6181/SP

2001.61.81.002944-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : ADRIANA SCORDAMAGLIA FERNANDES MARINS  
APELADO : CARLOS DUQUE RODRIGUES -ME  
ADVOGADO : CRISTIANE CAMPOS MORATA  
: FERNANDA APARECIDA SIMON RODRIGUES  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP

DESPACHO

1) Fls. 158: Indefiro o requerimento, uma vez que a renúncia das sras. advogadas operou-se em consonância do art. 45 do Código de Processo Civil, uma vez que o impetrante teve ciência inequívoca de tal ato.

2) Inclua-se em pauta.

Int.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003716-21.2002.4.03.6119/SP

2002.61.19.003716-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO : VISTEON SISTEMAS AUTOMOTIVOS LTDA  
ADVOGADO : RENATO TADEU RONDINA MANDALITI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19<sup>SSJ</sup> > SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de ação anulatória de débito fiscal ajuizada por **VISTEON SISTEMAS AUTOMOTIVOS LTDA.**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando ver declarada legítima a redução do intervalo de refeição e descanso de 30 minutos, via Acordo Coletivo, realizada pela Autora, bem como a inexistência de relação jurídica que obrigue a Autora a requerer autorização do Ministério do Trabalho para reduzir o intervalo intrajornada já previsto em Acordo Coletivo de Trabalho e, por fim, a nulidade das autuações n. 005952824, 004344456 e 004344448 ou, na hipótese de serem considerados subsistentes os débitos, seja decretada a nulidade das decisões administrativas proferidas (fl. 02/24).

Sustenta, em síntese, que a redução dos intervalos de refeição de 1 (uma) hora para 30 (trinta) minutos, fundamento para as autuações lavradas contra a Autora, encontra respaldo em acordo e convenção coletiva de trabalho com o Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Metalúrgicas, Mecânicas e de Material Elétrico de Guarulhos, Arujá, Mairiporã e Santa Isabel/SP, em estrita observância ao disposto no art. 7º, XIII e XXVI, e no art. 8º da Constituição Federal, bem assim art. 611 e seguintes da CLT.

Aduz, ainda, que, consoante a norma prevista no § 3º do art. 71 da Consolidação das Leis do Trabalho, a redução do limite mínimo de 1 (uma) hora poderá ser por ato do Ministério do Trabalho, mas, em nenhum momento, estabelece que se trata de competência exclusiva do mesmo.

À inicial foram acostados os documentos de fls. 25/88.

O MM. Juízo *a quo* deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 89/93).

A União Federal apresentou contestação às fls. 114/127.

Réplica às fls. 144/152.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para determinar a anulação dos Autos de Infração n. 005952824, 004344456 e 004344448, ante a legitimidade da redução do intervalo de refeição e descanso, nos termos de Acordo Coletivo de Trabalho e desnecessidade de autorização expressa da autoridade competente para tal desiderato, condenando a ré no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente corrigido (fls. 155/161).

Sentença submetida ao reexame necessário.

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pleiteando a reforma integral da sentença, sob o fundamento da legalidade e regularidade dos autos de infração lavrados (fls. 166/176).

Com contrarrazões (fls. 182/195), subiram os autos a esta Corte.

### Feito breve relatório, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Com efeito, pretende a Autora seja declarada legítima a redução do intervalo de refeição e descanso de 30 minutos, via Acordo Coletivo realizada entre a empresa e o Sindicato, bem como a inexistência de relação jurídica que obrigue a Autora a requerer autorização do Ministério do Trabalho para reduzir o intervalo intrajornada já previsto em Acordo Coletivo de Trabalho e, por fim, a nulidade das autuações efetuadas.

A matéria encontra-se regulamentada nos arts. 71 e 75, ambos da CLT, *in verbis*:

*Art. 71 - Em qualquer trabalho contínuo, cuja duração exceda de 6 (seis) horas, é obrigatória a concessão de um intervalo para repouso ou alimentação, o qual será, no mínimo, de 1 (uma) hora e, salvo acordo escrito ou contrato coletivo em contrário, não poderá exceder de 2 (duas) horas.*

*§ 1º - Não excedendo de 6 (seis) horas o trabalho, será, entretanto, obrigatório um intervalo de 15 (quinze) minutos quando a duração ultrapassar 4 (quatro) horas.*

*§ 2º - Os intervalos de descanso não serão computados na duração do trabalho.*

**§ 3º - O limite mínimo de 1 (uma) hora para repouso ou refeição poderá ser reduzido por ato do Ministro do Trabalho quando, ouvido o Departamento Nacional de Segurança e Higiene do Trabalho (DNSHT) se verificar que o estabelecimento atende integralmente às exigências concernentes à organização dos refeitórios e quando os respectivos empregados não estiverem sob regime de trabalho prorrogado a horas suplementares.**

§ 4º - Quando o intervalo para repouso e alimentação, previsto neste artigo, não for concedido pelo empregador, este ficará obrigado a remunerar o período correspondente com um acréscimo de no mínimo cinquenta por cento sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho.

Art. 75 - Os infratores dos dispositivos do presente Capítulo incorrerão na multa de 3 (três) a 300 (trezentos) valores regionais de referência, segundo a natureza da infração, sua extensão e a intenção de quem a praticou, aplicada em dobro no caso de reincidência e oposição à fiscalização ou desacato à autoridade (destaque meu).

Na hipótese *sub judice*, a Autora foi autuada por não ter observado o disposto no art. 71, *caput*, da Consolidação das Leis do Trabalho, reduzindo o intervalo para repouso ou alimentação de seus empregados, independentemente de autorização do Ministério do Trabalho.

Sustenta que a referida redução encontra respaldo no comando do art. 7º, XIII, da Constituição Federal, uma vez que está prevista em Acordo Coletivo de Trabalho.

Dispõe o art. 7º, XIII da Constituição:

"Art. 7º. Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XIII - duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho;"

Depreende-se, do texto constitucional, que somente se admite a redução da jornada de trabalho, mediante acordo ou convenção trabalhista, não se incluindo a possibilidade de redução do intervalo para refeição e descanso.

A pretendida redução do intervalo, mesmo que prevista em acordo coletivo, somente terá validade se autorizada por ato do Ministério do Trabalho, após manifestação do Departamento Nacional de Segurança e Higiene do Trabalho, conforme expressamente determina o § 3º, do art. 71, da CLT.

Pacífico, aliás, o entendimento, no sentido de que é inválida a cláusula de acordo ou convenção coletiva de trabalho que reduz o intervalo intrajornada, por se tratar de medida de higiene, saúde e segurança do trabalho, garantida por norma de ordem pública.

Acerca do tema, já se pronunciou o Tribunal Superior do Trabalho, como estampam os julgados assim ementados: **RECURSO DE REVISTA - HORAS EXTRAORDINÁRIAS - INTERVALO INTRAJORNADA REDUÇÃO - PREVISÃO EM NORMA COLETIVA LIMITAÇÃO AO PAGAMENTO DO ADICIONAL DE 50% - REFLEXOS.**

O art. 71, § 4º, da CLT, longe de criar apenas uma indenização substitutiva ao intervalo suprimido, dispõe que o intervalo não concedido deve ser remunerado como suplementar. Isso porque, mencionado dispositivo, que cuida dos períodos de descanso, contempla regras de ordem pública e de natureza imperativa. Visa ele resguardar a saúde e a integridade física do empregado, no ambiente de trabalho. A jurisprudência desta Corte Superior, consubstanciada na Orientação Jurisprudencial nº 342 da SBDI-1, consagra entendimento pacífico no sentido de que é inválida a cláusula de acordo ou convenção coletiva de trabalho contemplando redução do intervalo intrajornada, por se tratar de medida de higiene, saúde e segurança do trabalho, garantida por norma de ordem pública. Decisão do Tribunal Regional em consonância com a jurisprudência desta Corte Uniformizadora. Recurso de revista não conhecido.

(RR n. 561/2003-079-15-00, Rel. Min. Luiz Philippe Vieira de Mello Filho DJ. 02.02.2007).

#### **HORAS EXTRAS. INTERVALO INTRAJORNADA. SUPRESSÃO. NATUREZA JURÍDICA.**

1. Ostenta natureza salarial e não indenizatória a parcela prevista no art. 71, § 4º, da CLT, com a redação conferida pela Lei nº 8.923/94, em virtude da não-concessão, pelo empregador, de intervalo mínimo intrajornada para repouso e alimentação. Além de a própria lei mandar remunerar tal período, está superada a doutrina clássica que conceituava salário estritamente como contraprestação de serviço.

No caso, trata-se de remunerar como hora extra o tempo em que o empregado é privado de descanso essencial à recuperação das energias. Ademais, sempre que um trabalho é exigido do empregado em condições excepcionais ou mais gravosas, a lei cuida de penalizar o empregador impondo um sobre-salário que o desencoraje de tal prática deletéria à saúde do empregado (por exemplo, dobra salarial referente ao repouso semanal não usufruído). Incidência da OJ nº 307 da SBDII do TST.

2. Embargos conhecidos, por violação ao artigo 71, § 4º, da CLT, e providos para restabelecer o acórdão regional.

(E em RR n. 1048/1999-038-02-00, Rel. Min. João Oreste Delazen, DJ. 09.02.2007).

No mesmo sentido, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais:

**"ADMINISTRATIVO E TRABALHISTA. MULTA POR INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO TRABALHISTA.**

**PODER DE POLÍCIA. EXEGESE DO ART. 71, CAPUT, §§ 3º E 4º, E 75, DA CLT. INTERVALO INTRAJORNADA. SUPRESSÃO. CONVENÇÃO COLETIVA. EMPRESA DE VIGILÂNCIA. ACÓRDÃO QUE DECIDIU À LUZ DE MATÉRIA FÁTICO PROBATÓRIA. ÓBICE DA SÚMULA 07/STJ**

1. Dispõem os arts. 71, § 4º e 75, ambos da CLT, verbis: Art. 71 - Em qualquer trabalho contínuo, cuja duração exceda de 6 (seis) horas, é obrigatória a concessão de um intervalo para repouso ou alimentação, o qual será, no mínimo, de 1 (uma) hora e, salvo acordo escrito ou contrato coletivo em contrário, não poderá exceder de 2 (duas) horas. (grifou-se) §§§ 1º, 2º, 3º (omissis) § 4º - Quando o intervalo para repouso e alimentação, previsto neste artigo, não for concedido pelo empregador, este ficará obrigado a remunerar o período correspondente com um acréscimo de no mínimo cinquenta por cento sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho.

-----  
Art. 75 - Os infratores dos dispositivos do presente Capítulo incorrerão na multa de 3 (três) a 300 (trezentos) valores regionais de referência, segundo a natureza da infração, sua extensão e a intenção de quem a praticou, aplicada em dobro no caso de reincidência e oposição à fiscalização ou desacato à autoridade.

2. In casu, restou assentado no acórdão recorrido que o empregador inobservou o disposto no art. 71, caput, da CLT. Consectariamente, afastar tais conclusões importa syndicar matéria fática, insuscetível no E. STJ (Súmula 07).

3. A duração da jornada de trabalho, e seu respectivo descanso, constitui um dos fundamentos da política de proteção ao trabalhador, que se obtém por meio de limitações legais imposta ao empregador.

**4. Tratando-se de norma sobre higiene e segurança do trabalho, nem a vontade individual nem a autonomia coletiva devem superar a norma congente, imperativa e inderrogável à vontade das partes.**

5. Precedentes do TST: RR n. 561/2003-079-15-00, Rel. Min. Luiz Philippe Vieira de Mello Filho DJ. 02.02.2007; RR n. 498152, Rel. Min. Orestes Delazen, DJ. 16.06.2003; RR n. 36/2005-122-15-00, Rel. Min. Aloysio Corrêa da Veiga, DJ. 02.02.2007; E em RR n. 1048/1999-038-02-00, Rel. Min. João Oreste Delazen, DJ. 09.02.2007; AIRR n. 749/2004-014-04-40.4, Rel. Min. Lelio Bentes Corrêa, DJ. 09.02.2007).

6. A flexibilização das condições de trabalho, seja em acordo coletivo de trabalho ou convenção coletiva, apenas pode ter lugar em matéria de salário e de jornada de labor, ainda assim desde que importe uma contrapartida em favor da categoria profissional.

**7. A redução da concessão do intervalo, ainda que por convenção ou acordo coletivo, somente ocorrerá por ato do Ministério do Trabalho, após consulta ao Departamento Nacional de Segurança e Higiene do Trabalho, nos termos do § 3º, do art. 71, da CLT.**

8. A Emenda Constitucional n.º 45/2004 ampliou significativamente a competência da Justiça do Trabalho atribuindo-lhe competência para processar e julgar as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho (CF, art. 114, VII).

9. O Supremo Tribunal Federal, analisando a questão da aplicabilidade das modificações engendradas pela referida Emenda aos processos que se encontravam em curso quando de sua promulgação, assentou o entendimento de que a novel orientação alcança tão-somente os processos em trâmite pela Justiça comum ainda não sentenciados. Assim, as ações que tramitam perante a Justiça Federal, com sentença anterior à promulgação da EC 45/04, em respeito ao princípio da perpetuatio jurisdictionis, lá devem continuar até o trânsito em julgado e correspondente execução, medida esta que se impõe "em razão das características que distinguem a Justiça comum estadual e a Justiça do Trabalho, cujos sistemas recursais, órgãos e instâncias não guardam exata correlação" (CC n.º 7.204-1/MG, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Ayres Britto, DJU de 19/12/2005).

10. Consectariamente, na esteira do entendimento firmado pelo Pretório Excelso, intérprete maior do texto constitucional, o marco temporal da competência da justiça trabalhista para apreciação das ações como a que ora se afigura, é o advento da EC n.º 45/2004, devendo ser remetidas à justiça do trabalho, no estado em que se encontrem, aquelas que, quando da entrada em vigor da referida Emenda, ainda não tenham sido objeto de sentença (Precedentes: CC 57.915/MS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 27/03/2006; e AgRg nos EDcl no CC n.º 50.610/BA, Segunda Seção, Rel. Min. Castro Filho, DJU de 03/04/2006).

11. In casu, conforme se depreende dos autos, foi proferida sentença pela Justiça Federal de primeiro grau, antes da entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 45/2004, julgando improcedente o pedido formulado pela empresa autora da demanda, ora recorrida, o que revela incontestemente a competência desta Corte Superior para apreciação do recurso especial que se apresenta.

12. Recurso especial não conhecido.

(STJ - PRIMEIRA TURMA, RESP 200500952174, LUIZ FUX, DJ 04/06/2007, destaques meus).

**ADMINISTRATIVO. CLT, ART. 71. MULTA. INTERVALO PARA ALIMENTAÇÃO E REPOUSO DO TRABALHADOR MENOR QUE UMA HORA. AUTORIZAÇÃO DA DRT. REVOGAÇÃO.**

1. Os acordos e convenções coletivas de trabalho só valem depois de registrado na delegacia local (CLT, art. 614).

2. O intervalo de descanso e alimentação só pode ter seu limite legal de 1 hora reduzido se previamente houver autorização da DRT (CLT, art. 71).

3. O ato administrativo que defere a autorização é precário, podendo ser revogado discricionariamente pela

autoridade trabalhista. A prova de eventual arbitrariedade na revogação incumbe ao administrado.

4. *Apelação e remessa oficial providas. Sucumbência invertida.*

(TRF4 - QUARTA TURMA, AC 200104010200889, JOÃO PEDRO GEBRAN NETO, DJ 29/05/2002).

**DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO DO TRABALHO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MULTA TRABALHISTA. REDUÇÃO DO INTERVALO DE REPOUSO E ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR. NECESSIDADE DE PRÉVIA AUTORIZAÇÃO. ARTIGO 71, § 3º, DA CLT. PROCEDÊNCIA DA AUTUAÇÃO. LEGALIDADE DO PROCEDIMENTO.**

1. *No caso dos autos, a sentença foi proferida por Juiz Federal, em data anterior à modificação introduzida pela Emenda Constitucional 45, de 2004, cabendo, portanto, ao Tribunal Regional Federal respectivo, em face de sua competência revisional, apreciar e julgar o recurso de apelação interposto.*

2. *Na hipótese dos autos, a ora apelante firmou, com os seus empregados, e com a participação do sindicato da categoria, acordo para, a partir de 23.01.1989, reduzir, de uma hora para meia hora, o intervalo para repouso e alimentação, tendo remetido o acordo, em 20.02.1989, para a Delegacia Regional do Trabalho em São Paulo, sendo certo que, em 28.08.1989, apresentou a documentação complementar exigida pelo referido órgão, o qual somente veio a homologá-lo em 27.03.1990. Ocorre que nesse ínterim, veio a apelante a ser fiscalizada pelo Agente da Fiscalização do Trabalho que, por entender que a mudança na duração do interstício somente poderia ser implementada após autorização legal, autuou-a, apesar de pender de apreciação o pedido de homologação.*

3. *Da inteligência das normas contidas no artigo 71, caput, e § 3º, da CLT, verifica-se que, em qualquer atividade contínua, que exceda de seis horas de duração, a empresa obriga-se a conceder aos seus empregados um intervalo mínimo de uma hora para repouso ou alimentação, sendo certo que este interstício somente poderá ser de duração inferior ao mínimo legal se, atendidas as exigências de lei, a autoridade competente do Ministério do Trabalho, ouvido o Departamento Nacional de Segurança e Higiene do Trabalho, autorizar, expressamente, a redução.*

4. *Em que pese a Constituição Federal de 1988, ter retirado o Estado da seara das negociações entre empregados e empregadores, por evidente, não retirou das normas de ordem pública, contidas na matéria, a sua capacidade de gerar efeitos e isso significa que os acordos e as convenções coletivas do trabalho deverão, necessariamente, ser reverentes à lei, tendo sido, sob essa ótica, recepcionado o artigo 71 e seus parágrafos, da CLT, daí a legitimidade da exigência de prévia autorização do Ministério do Trabalho para a redução do intervalo de repouso e alimentação para período inferior a uma hora.*

5. *Apelação a que se nega provimento.*

(TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA SEGUNDA SEÇÃO, AC 00399845419904036100, JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, DJF3 11/06/2008).

**CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E TRABALHISTA. MULTA TRABALHISTA. REDUÇÃO DO INTERVALO DE REPOUSO E ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR. ACORDO OU CONVENÇÃO COLETIVA. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO DO MINISTÉRIO DO TRABALHO. LEGALIDADE DO PROCEDIMENTO.**

1. *A redução do intervalo destinado à alimentação do trabalhador, ao contrário do que diz a sentença, não conta com previsão constitucional, admitindo a Constituição Federal, no artigo 7.º, inciso XIII tão somente a redução da jornada de trabalho diária, segundo acordo ou convenção coletiva.*

2. *O Egrégio TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL, por Turma Suplementar, já teve oportunidade de afirmar a indispensabilidade de autorização ministerial para a redução do intervalo destinado à refeição do trabalhador.*

3. *Apelação da União Federal e remessa oficial providas. Prejudicada a análise do apelo da parte autora.*

(TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA C, APELREEX 00000808120014036119, JUIZ CONVOCADO WILSON ZAUHY, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2010).

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MULTA POR VIOLAÇÃO DA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA. PRORROGAÇÃO DA JORNADA NORMAL DE TRABALHO, COM REDUÇÃO DO INTERVALO DE REFEIÇÃO E REPOUSO. ARTIGO 71, § 3º, DA CLT. PROCEDÊNCIA DA AUTUAÇÃO. INVIABILIDADE DA REDUÇÃO DO VALOR DA MULTA, AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 636, § 6º, DA CLT.**

1. *O auto de infração imputou à impetrante não apenas a falta de autorização do Ministério do Trabalho para redução do limite mínimo de 1 hora de intervalo para repouso e refeição do trabalhador, como exigido pelo artigo 71, § 3º, da CLT, mas, sobretudo, a cumulação da redução do intervalo com a prorrogação da jornada de trabalho, em prejuízo dos empregados. Além da necessidade de avaliação técnica do Ministério do Trabalho, a respeito das condições do refeitório em face das normas de segurança e saúde, configura exigência legal explícita que a redução do intervalo não ocorra para trabalhadores em regime de jornada de trabalho prorrogada.*

2. *A invocação da Convenção Coletiva não supre a exigência da lei, até porque referido artigo 40, objeto da controvérsia, apenas cuida da prorrogação da jornada semanal de trabalho, cuja adoção automaticamente impediria a redução concomitante do intervalo de repouso e refeição do trabalhador, simplesmente porque a lógica substancial da norma de proteção encontra-se justamente em vedar, por razão de segurança e da medicina do trabalho, a imposição de duplo sacrifício ao empregado: redução de descanso e aumento de jornada. (...).*

4. *Apelação e remessa oficial, providas.*"

(TRF3 - TERCEIRA TURMA, AMS nº 236.200/SP, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJU, 20.10.2004).

Dessa forma, a sentença merece ser reformada, julgando-se improcedente o pedido, condenando a Autora nos ônus da sucumbência .

Isto posto, nos termos dos arts. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL** para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, condenando a Autora ao pagamento das custas, bem como dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz dos critérios apontados no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil, a serem atualizados na forma prevista pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Desapensem-se dos presentes autos o Agravo de Instrumento n. 2002.03.00.038704-1.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021054-60.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.021054-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : XERXES DE TOLEDO JUNIOR  
ADVOGADO : EMERSON MOISES DANTAS DE MEDEIROS  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
No. ORIG. : 00210546020054036100 24 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença (fls. 94/104) que **denegou a segurança**, impetrada com o escopo de obter a autorização para porte de arma de fogo, a qual lhe foi negada pela autoridade coatora sob a alegação de que não foi comprovada a efetiva necessidade do impetrante portar arma de fogo.

Irresignado, apelou o impetrante, pugnando pela reforma da r. sentença, tendo em vista que tal decisão fere o seu direito líquido e certo de portar arma de fogo, garantido pela legislação pertinente, eis que além de utilizar armas de fogo para uso desportivo, necessita da arma para defesa pessoal (fls. 95/100).

Contrarrrazões ofertadas às fls. 107/114.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença (fls. 117/119).

**DECIDO.**

Inicialmente, ênfase que ao Poder Judiciário cabe o controle do ato administrativo apenas e tão-somente no que concerne aos aspectos da legalidade, não podendo interferir nas razões administrativas de decidir quando pautadas pela estrita legalidade e o ato esteja revestido de todos os pressupostos de validade, como é o caso dos autos, em que a decisão contrastada não se mostra ilegal ou abusiva, verificando-se que se encontra bem fundamentada e motivada.

A concessão de autorização para porte de arma de fogo é ato discricionário, ficando a cargo da Administração a análise de sua conveniência e oportunidade.

A pretendida autorização foi indeferida em virtude do impetrante não demonstrar efetivamente o exercício de atividade profissional de risco ou ameaça concreta a sua segurança física, conforme previsto no art. 10, §1º, I, da Lei nº 10.826/03, pois se infere da exordial que **o impetrante exerce a profissão de médico e também a função de auditor e diretor de operadora de plano de saúde.**

O artigo 6º da Lei nº 10.826/2003, tem como regra geral a vedação ao porte de arma de fogo em todo o território

nacional, criando exceções para casos específicos previstos na legislação, o que não é o caso dos autos, conforme se infere da leitura do referido dispositivo legal:

"Art. 6º É proibido o porte de arma de fogo em todo o território nacional, salvo para os casos previstos em legislação própria e para:

I - os integrantes das Forças Armadas;

II - os integrantes de órgãos referidos nos incisos do caput do art. 144 da Constituição Federal;

III - os integrantes das guardas municipais das capitais dos Estados e dos Municípios com mais de 500.000 (quinhentos mil) habitantes, nas condições estabelecidas no regulamento desta Lei;

IV - os integrantes das guardas municipais dos Municípios com mais de 50.000 (cinquenta mil) e menos de 500.000 (quinhentos mil) habitantes, quando em serviço; (Redação dada pela Lei nº 10.867, de 2004)

V - os agentes operacionais da Agência Brasileira de Inteligência e os agentes do Departamento de Segurança do Gabinete de Segurança Institucional da Presidência da República;

VI - os integrantes dos órgãos policiais referidos no art. 51, IV, e no art. 52, XIII, da Constituição Federal;

VII - os integrantes do quadro efetivo dos agentes e guardas prisionais, os integrantes das escoltas de presos e as guardas portuárias;

VIII - as empresas de segurança privada e de transporte de valores constituídas, nos termos desta Lei;

IX - para os integrantes das entidades de desporto legalmente constituídas, cujas atividades esportivas demandem o uso de armas de fogo, na forma do regulamento desta Lei, observando-se, no que couber, a legislação ambiental.

X - integrantes das Carreiras de Auditoria da Receita Federal do Brasil e de Auditoria-Fiscal do Trabalho, cargos de Auditor-Fiscal e Analista Tributário. (Redação dada pela Lei nº 11.501, de 2007)

XI - os tribunais do Poder Judiciário descritos no art. 92 da Constituição Federal e os Ministérios Públicos da União e dos Estados, para uso exclusivo de servidores de seus quadros pessoais que efetivamente estejam no exercício de funções de segurança, na forma de regulamento a ser emitido pelo Conselho Nacional de Justiça - CNJ e pelo Conselho Nacional do Ministério Público - CNMP. (Incluído pela Lei nº 12.694, de 2012)

Em **caráter excepcional**, admite a lei que outros cidadãos portem armas de fogo de uso permitido, mediante autorização da polícia federal, desde que atendidos os requisitos previstos no artigo 10 da referida legislação, "in verbis":

"Art. 10. A autorização para o porte de arma de fogo de uso permitido, em todo o território nacional, é de competência da Polícia Federal e somente será concedida após autorização do Sinarm.

§ 1º A autorização prevista neste artigo poderá ser concedida com eficácia temporária e territorial limitada, nos termos de atos regulamentares, e dependerá de o requerente:

I - demonstrar a sua efetiva necessidade por exercício de atividade profissional de risco ou de ameaça à sua integridade física;

II - atender às exigências previstas no art. 4º desta Lei;

III - apresentar documentação de propriedade de arma de fogo, bem como o seu devido registro no órgão competente.

§ 2º A autorização de porte de arma de fogo, prevista neste artigo, perderá automaticamente sua eficácia caso o portador dela seja detido ou abordado em estado de embriaguez ou sob efeito de substâncias químicas ou alucinógenas."

Entendeu a autoridade que o impetrante não comprovou a necessidade de portar arma de fogo, assim, esta decisão não merece qualquer reparo, tendo em vista que a autorização é ato discricionário da Administração.

Nesse sentido:

"MANDADO DE SEGURANÇA. PORTE DE ARMA. PRATICANTE DE TIRO DESPORTIVO. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

1. Infere-se do artigo 9º da Lei nº 10.826/03 (Estatuto do Desarmamento) que as armas dos denominados CACs (colecionadores, atiradores e caçadores), categoria na qual se enquadra o impetrante, se submetem a registro perante o Comando do Exército, a quem compete conceder o porte de trânsito de arma de fogo, materializado por meio de guia de tráfego.

2. Além do porte de trânsito, o Estatuto do Desarmamento também prevê, no inciso IX do seu art. 6º, para essa categoria de desportistas, o direito ao porte de arma, de cunho geral.

3. Ocorre que, em relação a essa previsão, o direito não se mostra de aplicação automática, sendo necessária a observância do quanto disposto no regulamento da Lei nº 10.826/03 (Decreto nº 5.123/04) e no próprio Estatuto do Desarmamento.

4. Diante dos dispositivos legais sob análise, pode-se afirmar que o atirador desportivo que pretender solicitar porte geral de arma de fogo deverá atender aos requisitos previstos em lei, apresentando como justificativa, apenas

a sua própria condição de atirador, porquanto seu direito já se encontra estabelecido em lei em decorrência direta daquela.

5. Compulsando-se os autos, verifica-se que a autorização almejada foi indeferida (art. 109) com base em parecer exarado pela Superintendência Regional da Polícia Federal (fls. 101/107), devidamente fundamentado, que chegou, dentre outras, à conclusão de que o impetrante não desenvolve nenhuma atividade de risco, não tendo, igualmente, apresentado qualquer fato ou documento que demonstrasse estar a sua integridade física ameaçada.

6. A autorização, como ato administrativo que é, constitui ato discricionário do administrador. Oportuno transcrever, sobre o tema, preciosa lição do saudoso mestre Diógenes Gasparini, que diz que autorização "é o ato administrativo discricionário mediante o qual a Administração Pública outorga a alguém, que para isso se interesse, o direito de realizar certa atividade material que sem ela lhe seria vedada. São dessa natureza os atos que autorizam o porte de arma e a captação de água do rio público" (in Direito Administrativo, Saraiva, 4ª edição, pág. 80).

7. É sabido por todos os operadores do Direito que o Poder Judiciário não pode fazer controle sobre o mérito do ato administrativo, ou seja, não pode dizer se ele é conveniente ou oportuno, sob pena de se imiscuir na atividade típica do administrador. O Judiciário pode analisar apenas e tão-somente os aspectos relacionados à legalidade do ato.

8. Inexistindo qualquer ilegalidade na exteriorização do ato, que preenche todos os requisitos e pressupostos de existência e validade, não há como se dizer que o apelante possui direito líquido e certo à obtenção da autorização pretendida.

9. Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0005083-38.2010.4.03.6107, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, julgado em 20/10/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/11/2011)"

"ADMINISTRATIVO - AUTORIZAÇÃO PARA PORTE DE ARMA DE FOGO - LEI Nº 10.826/03 - ATO DISCRICIONÁRIO - IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIR A VONTADE DO ADMINISTRADOR - CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE QUE NÃO PODEM SER OBJETO DE ANÁLISE PELO PODER JUDICIÁRIO.

1. Rejeitada alegação de nulidade da decisão administrativa que indeferiu pedido de autorização de porte de arma. Decisão sucinta não equivale a decisão desprovida de fundamentação (REsp n 763.983/RJ, relatora Ministra Nancy Andrighi, DJ: 28/11/2005 e REsp n 734.135/RS, relator Ministro Fernando Gonçalves, DJ: 03/03/2008).

2. O artigo 6º da Lei 10.826/2003, em regra, veda o porte de arma de fogo em todo o território nacional, excetuando-se casos específicos como o de alguns agentes públicos, tais como os integrantes das Forças Armada, das polícias, das guardas municipais, dos guardas prisionais e dos responsáveis pelo transporte de presos, e em outros casos em que há efetiva necessidade de portar o referido instrumento, como os empregados das empresas de segurança privada e de transporte de valores e dos integrantes das entidades de desporto (praticante de tiro esportivo)

3. Ainda em caráter excepcional, admite a lei que outros cidadãos portem armas de fogo de uso permitido, mediante autorização da Polícia Federal, desde que atendidos os requisitos previstos no artigo 10 da referida legislação:

4. A autoridade impetrada indeferiu o pedido de autorização de porte de arma por entender não preencher o impetrante os requisitos previstos no inciso I do artigo 10 do Estatuto do Desarmamento.

5. Não sendo comprovada a necessidade de portar arma de fogo, em decorrência da atividade profissional exercida pelo impetrante, assim como a ameaça à sua integridade física, nada a reparar na sentença denegatória proferida em ação mandamental.

6. Não obstante, assinala-se ser o porte de arma de fogo concedido mediante autorização, ato administrativo discricionário cujo controle pelo Poder Judiciário, se limita ao aspecto da legalidade, sem qualquer incursão sobre a conveniência e oportunidade (mérito).

7. Não há violação à liberdade de escolha do cidadão, pois apesar de, em última análise, ser sua a opção de comprar ou não uma arma de fogo, não está imune às regras, condições e limitações impostas pelo Estado.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0009260-08.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 02/06/2011, DJF3 CJ1 DATA:09/06/2011)"

Destarte, não sendo os argumentos trazidos pelo apelante suficientes para infirmar a r. sentença, mantenho-a por seus próprios e jurídicos fundamentos, à vista de apelo manifestamente improcedente.

Ante o exposto, **nos termos preconizados pelo artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040747-26.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.040747-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : COML/ NEUD S LTDA e outro  
: FRUTICOLA REDENÇÃO  
ADVOGADO : JOSE PEDRO BIANCO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 92.00.52992-5 20 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que reconsiderou a determinação de fl. 263 dos autos originários e demais decisões que lhe seguiram.

Afirma a agravante que pleiteou o levantamento dos valores já depositados por meio de precatórios desde 2004. Sustenta que a empresa encerrou suas atividades e que restou amplamente demonstrado nos autos a boa-fé dos sócios, pelo que requer a liberação imediata dos valores em favor dos procuradores que tem plenos poderes para tal levantamento.

Alega que a reconsideração das decisões anteriores causaria um enorme prejuízo à parte agravante.

Contraminuta acostada às fls. 60/62.

É o relatório.

Decido.

A interlocutória recorrida foi proferida nos seguintes termos:

1-Reconsidero o despacho de fl. 263 e demais decisões que se lhe seguiram.

2-Cumpram as autoras o despacho de fl. 247.

Int.

Deixo anotado que a decisão de fl. 247, dos autos originários, assim determinou:

Tendo em vista o Ofício do E.TRF da 3ª Região, de fls. 229/231, determinando a regularização do Ofício Precatório, quanto à modificação da titularidade do crédito requisitado, e face ao teor da petição de fls. 232/237, na qual a autora informa que alterou sua razão social e encerrou suas atividades, não sendo possível a regularização de seu CNPJ, intime-se a autora a comprovar documentalmente o encerramento de suas atividades, indicando o liquidante, se for o caso ou responsável, para o recebimento do crédito requisitado. Prazo: 10 (dez) dias. No silêncio, arquivem-se.

Muito embora a agravante tenha colacionado as decisões reconsideradas, em cumprimento ao despacho de fl. 42, verifico que não consta dos autos todos os documentos mencionados nas decisões de fls. 247 e 263 (dos autos de origem) e dos atos anteriores à decisão recorrida.

Diante disso resta definitivamente inviabilizada a análise segura da questão e o adequado deslinde da controvérsia na medida em que a agravante sonogou a este relator documentos que foram determinantes à formação da convicção do juiz.

De fato, não há como apreciar o acerto ou erro do "decisum" se a parte agravante não apresenta ao Tribunal cópia da peças processuais cuja análise serviu de substrato à decisão agravada.

De se notar que no atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias. Ou seja: o instrumento deve ser submetido ao Tribunal em estado de plena formação, já que não existe oportunidade ulterior para que o agravante supra suas próprias omissões.

Nesse sentido é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, como se vê do aresto colacionado:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544, § 3º E 4º DO CPC. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS NECESSÁRIOS AO JULGAMENTO DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE DA CONVERSÃO. PEÇA NECESSÁRIA À SOLUÇÃO DO LITÍGIO. CÓPIA INCOMPLETA. INTIMAÇÃO DA AGRAVANTE. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 544, § 1º, CPC. SÚMULA 288. PRECLUSÃO DO ATO DE CONVERSÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. 1. A conversão do agravo de instrumento em recurso extraordinário está condicionada à juntada dos elementos necessários ao deslinde da causa [art. 544, § 3º e 4º, do CPC], que não equivalem apenas às peças e decisões discriminadas no art. 544, § 1º, do CPC. Precedente [AgR-AI n. 262.289, Relator o Ministro SYDNEY SANCHES, DJ 04.08.2000]. 2. O ônus de fiscalizar a correta formação do instrumento é exclusivo da parte agravante. A diligência para complementação do instrumento a fim de viabilizar a apreciação do recurso é impossível, incidindo, na espécie, o Enunciado n. 288 da Súmula desta Corte. Precedente [QO-AI n. 519.466, Relator o Ministro EROS GRAU, DJ 14.09.2004] 3. Recurso extraordinário não conhecido, ante a preclusão do ato de conversão do agravo de instrumento. (RE 410468, MARCO AURÉLIO, STF)

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça o entendimento é o mesmo:

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 525 DO CPC. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. NÃO CONHECIMENTO. JUNTADA POSTERIOR. INVIABILIDADE.

1. O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e necessárias à compreensão da controvérsia, sob pena de não conhecimento do recurso, sendo vedada a conversão do processo em diligência para a correção de eventuais falhas na formação do instrumento na instância extraordinária. Precedentes do STJ.
2. A eventual ausência da peça nos autos de origem deve ser comprovada mediante certidão no ato da interposição do agravo, sob pena de não conhecimento do recurso.
3. agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1378627/RS, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 15/09/2011, DJe 23/09/2011)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544, § 1º, DO CPC. FALTA DE PEÇAS ESSENCIAIS. NÃO CONHECIMENTO. INSTRUÇÃO E FISCALIZAÇÃO DO PROCESSO. ÔNUS DA PARTE. JUNTADA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. O agravo de instrumento será instruído pelas partes com as peças elencadas no § 1º do artigo 544 do CPC, bem como as essenciais à compreensão da controvérsia, sob pena de não conhecimento.
2. No caso em tela, o agravante não trouxe aos autos a cópia da reiteração do recurso especial, tampouco fez menção sobre a existência do referido documento nas razões do agravo de instrumento, o que impede o conhecimento da irrisignação por esta Corte de Justiça.
3. É dever da parte instruir o processo com todas as peças necessárias à sua formação, cabendo-lhe, inclusive, o ônus de sua fiscalização. A juntada, quando da interposição do agravo regimental, não supre a irregularidade decorrente da sua não-apresentação no momento devido.
4. agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1387426/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 19/06/2012)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. PEÇA ESSENCIAL. EXATA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA (CPC, ART. 525). AUSÊNCIA. CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA. INADMISSIBILIDADE.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental em face do nítido caráter infringente das razões recursais. Aplicação dos princípios da fungibilidade e da economia processual.
2. O aresto hostilizado foi proferido de acordo com o entendimento pacificado nesta Corte Superior, no EREsp 509.394/RS, de relatoria da Ministra ELIANA CALMON, DJ de 4/4/2005, segundo o qual o agravo de instrumento previsto no art. 522 do CPC pressupõe a juntada das peças obrigatórias, bem como aquelas essenciais à correta compreensão da controvérsia, nos termos do art. 525, II, do referido Código. Outrossim, a ausência de quaisquer delas, sejam obrigatórias ou sejam necessárias, obsta o conhecimento do agravo, não sendo possível a conversão do julgamento em diligência para complementação do traslado nem a juntada posterior de peça.

3. É vedada, em sede de recurso especial, a verificação quanto à essencialidade, afirmada pela d. instância a quo, da peça faltante no instrumento do agravo do art. 522 do CPC, porquanto tal providência demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que se sabe vedado pelo enunciado nº 7 da Súmula do col. STJ.

4. agravo regimental a que se nega provimento.

(EDcl no AREsp 73.358/GO, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 19/04/2012, DJe 21/05/2012)

Por fim, desta Corte Regional transcrevo os seguintes arestos:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, §1º DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇAS NECESSÁRIAS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. I - Nos termos do art. 525, incisos I e II, do Código de Processo Civil, com a nova redação dada pela Lei n. 9.139, de 30 de novembro de 1995, a petição de agravo será acompanhada das peças obrigatórias ali apontadas. II - Necessidade de juntada das peças obrigatórias e facultativas simultaneamente à interposição do recurso, sob pena de preclusão consumativa. III - A ausência de peça necessária à compreensão da controvérsia impede que se possa julgar o recurso corretamente, impedindo que o recurso de agravo de instrumento seja provido. IV - agravo improvido.(AI 00025355720124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/05/2012)

AGRAVO LEGAL. ART. 557. PROCESSO CIVIL. DOCUMENTOS DE CARÁTER OBRIGATÓRIO. Nos termos do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.139, de 30 de novembro de 1995, a petição de agravo será acompanhada das peças obrigatórias ali apontadas. O conhecimento do agravo de instrumento pressupõe a juntada das peças de caráter obrigatório, além de outras necessárias à compreensão da controvérsia, além daquelas requisitos esses que deverão estar preenchidos no momento da interposição do recurso. Ausente a cópia da certidão de intimação da decisão agravada, peça obrigatória, bem como de decisão necessária a adequada apreciação do recurso. Deficientemente instruído o agravo de instrumento é vedado ao Tribunal a conversão do julgamento em diligência para suprir tal omissão. agravo legal a que se nega provimento.

(AI 00256504420114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/11/2011)

PROCESSO CIVIL - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - DOCUMENTO NECESSÁRIO À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA - AGRAVO NÃO CONHECIDO. 1. A decisão agravada faz referência a fls.313 dos autos principais. Tal peça é necessária à compreensão da controvérsia e não foi trasladada para formação do agravo . 2. Na sistemática anterior à Lei 9.139/95 cumpria a parte fiscalizar o traslado das peças necessárias, descabendo, por essa razão, a conversão ao julgamento em diligência. 3. À ausência de documento necessário, não se conhece do recurso.

(AI 00638595419944039999, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, DJU DATA:04/02/2003)

Além do mais, a parte agravante não pode se insurgir quanto às exigências necessárias ao recebimento do crédito requisitado, discriminadas na decisão de fl. 247, uma vez que não recorreu oportunamente.

Cuida-se de hipótese em que houve preclusão, em sua modalidade temporal, a respeito da matéria anteriormente decidida pelo juízo de primeiro grau, fato que impossibilita reabrir-se a discussão sobre o assunto.

Sucedo que diante de uma decisão, com a que "*in casu*" determinou à autora que comprovasse o encerramento de suas atividades, indicando o liquidante ou o responsável para o recebimento dos valores depositados, a parte que se julga sujeita a gravame tem um dentre dois caminhos: (a) ou aceita a decisão e a cumpre (b) ou recorre.

Aliás, nos dizeres de Arruda Alvim, "a idéia de ônus consiste em que a parte deve, no processo, praticar determinados atos em seu próprio benefício: conseqüentemente, se ficar inerte, possivelmente esse comportamento acarretará consequência danosa para ela. A figura do ônus, aliada à da preclusão, faz com que a parte saia da inércia e atue utilmente no processo" (Manual de Direito Processual Civil, 7ª ed., editora RT, v.1, p. 503/504).

Tratando-se de recurso manifestamente inadmissível, **nego seguimento** ao agravo de instrumento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Comunique-se à Vara de origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031737-36.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.031737-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : CENTRO EDUCACIONAL PAULISTA CEP S/C LTDA  
ADVOGADO : QUELI CRISTINA PEREIRA CARVALHAIS e outro  
No. ORIG. : 00317373620074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de apelação contra a sentença prolatada mediante a qual o MM. Juízo *a quo*, homologou a renúncia e extinguiu o processo, com resolução de mérito, nos termos do disposto no art. 269, V, do Código de Processo Civil, e deixou de condenar a Embargante ao pagamento de honorários advocatícios por força de encargo legal do Decreto-lei n. 1.025/69 (fls. 130/ 131).

A Apelante sustenta, em síntese, a necessidade de reformar a sentença, para condenar a Embargante ao pagamento de honorários advocatícios (fls. 136/138).

Com contrarrazões (fls. 141/147), subiram os autos a esta Corte.

**Feito breve relato, decido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A União Federal faz jus ao recebimento de honorários advocatícios na hipótese dos autos, na medida em que o Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual, nos termos do art. 6º, § 1º, da Lei n. 11.941/09, o Contribuinte somente será dispensado do pagamento de tal verba, na hipótese de renúncia ao direito, em ação **na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos** (v.g. AgRg no Resp n. 1234339/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 07.04.11, v.u., DJe de 25.04.11).

Assim, de rigor a reforma da sentença, para que a para que a Embargante-Apelada seja condenada ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído ao executivo fiscal, atualizado em consonância com a Resolução n. 134/10, do Conselho da Justiça Federal, com fulcro no art. 20, § 3º, Código de Processo Civil e consoante o entendimento desta Sexta Turma (v.g. AC n. 2008.61.03.000753-7, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.02.2011, DJF3 CJ1 de 09.02.2011, p. 224).

Isto posto, nos termos do disposto no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, apenas para condenar a Embargante-Apelada ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído ao executivo fiscal, devidamente atualizado.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025744-94.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.025744-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA  
AGRAVANTE : SER SERVICOS DE DESENTUPIMENTOS LTDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/06/2013 1291/3030

ADVOGADO : VALTER RAIMUNDO DA COSTA JUNIOR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE TABOAO DA SERRA SP  
No. ORIG. : 06.00.10059-7 A Vr TABOAO DA SERRA/SP

## DECISÃO

Fls. 154/157: Trata-se de embargos de declaração, protocolizados em 16.05.2013, opostos ao acórdão de fls. 145/147vº., disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 25/04/2013, que por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento interposto contra a decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta e determinou o prosseguimento da execução.

Referido recurso foi interposto pela agravante, sem, contudo, considerar a anterior oposição de embargos de declaração, também em face do acórdão de fls. 145/147vº, conforme se verifica às fls. 149/152.

Interposto o recurso, no prazo legal, e apresentadas as razões, incabível sua alteração ou complementação em face da preclusão consumativa.

Isto posto, não conheço dos embargos de declaração de fls. 154/157, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, combinado com o artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno do TRF/3ª Região. Oportunamente, conclusos, para apreciação do recurso de fls. 149/152. Intime-se.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
HERBERT DE BRUYN  
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022028-92.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.022028-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : UNITOWN LTDA  
ADVOGADO : MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00220289220084036100 10 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por UNITOWN LTDA em face de ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BARUERI/SP visando a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue ao recolhimento de contribuição ao INCRA, bem como a compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 10 (dez) anos.

A liminar foi deferida (fls. 1012/1015). A União Federal interpôs agravo de instrumento contra esta decisão, o qual foi convertido em agravo retido pelo Desembargador Federal Lazarano Neto (processo em apenso).

Houve a apresentação de informações.

Na sentença de fls. 1099/1109 o d. Juiz *a quo* julgou **improcedente** o pedido, **denegando a segurança** para declarar a exigibilidade da contribuição ao INCRA, oportunidade em que cassou a liminar anteriormente deferida, extinguindo o feito nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil.

Apela a impetrante e, após repetir as mesmas alegações constantes da inicial, pleiteia a reforma da sentença (fls. 1117/1155).

Deu-se oportunidade para resposta ao recurso.

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença (fls. 1183/1186).  
É o relatório.

#### **DECIDO.**

A apelação pode ser julgada em decisão singular do relator com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, como segue.

*Ab initio*, julgo prejudicado o agravo retido em apenso interposto contra a decisão de fls. 1012/1015 uma vez que o d. Juiz *a quo* denegou a segurança, cassando a liminar.

Com relação a contribuição ao **INCRA**, a parcela de 0,2% (zero, dois por cento) não foi extinta pela Lei nº 7.787/89, nem tampouco pela Lei nº 8.212/91 e Lei nº 8.213/91, como vinha sendo proclamado pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que *voltou atrás* na sequência de julgados do Supremo Tribunal Federal.

Nesse sentido confira-se elucidativo acórdão do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA - LEI 2.613/55 (ART. 6º, § 4º) - DL 1.146/70 - LC 11/71 - NATUREZA JURÍDICA E DESTINAÇÃO CONSTITUCIONAL - CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO - CIDE - LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA MESMO APÓS AS LEIS 8.212/91 E 8.213/91.

1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do EREsp 770.451/SC (acórdão ainda não publicado), após acirradas discussões, decidiu rever a jurisprudência sobre a matéria relativa à contribuição destinada ao INCRA.
2. Naquele julgamento discutiu-se a natureza jurídica da contribuição e sua destinação constitucional e, após análise detida da legislação pertinente, concluiu-se que a exação não teria sido extinta, subsistindo até os dias atuais e, para as demandas em que não mais se discutia a legitimidade da cobrança, afastou-se a possibilidade de compensação dos valores indevidamente pagos a título de contribuição destinada ao INCRA com as contribuições devidas sobre a folha de salários.
3. Em síntese, estes foram os fundamentos acolhidos pela Primeira Seção: a) a referibilidade direta NÃO é elemento constitutivo das CIDE's; b) as contribuições especiais atípicas (de intervenção no domínio econômico) são constitucionalmente destinadas a finalidades não diretamente referidas ao sujeito passivo, o qual não necessariamente é beneficiado com a atuação estatal e nem a ela dá causa (referibilidade). Esse é o traço característico que as distingue das contribuições de interesse de categorias profissionais e de categorias econômicas; c) as CIDE's afetam toda a sociedade e obedecem ao princípio da solidariedade e da capacidade contributiva, refletindo políticas econômicas de governo. Por isso, não podem ser utilizadas como forma de atendimento ao interesse de grupos de operadores econômicos; d) a contribuição destinada ao INCRA, desde sua concepção, caracteriza-se como CONTRIBUIÇÃO ESPECIAL DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO, classificada doutrinariamente como CONTRIBUIÇÃO ESPECIAL ATÍPICA (CF/67, CF/69 e

CF/88 - art. 149); e) o INCRA herdou as atribuições da SUPRA no que diz respeito à promoção da reforma agrária e, em caráter supletivo, as medidas complementares de assistência técnica, financeira, educacional e sanitária, bem como outras de caráter administrativo; f) a contribuição do INCRA tem finalidade específica (elemento finalístico) constitucionalmente determinada de promoção da reforma agrária e de colonização, visando atender aos princípios da função social da propriedade e a diminuição das desigualdades regionais e sociais (art. 170, III e VII, da CF/88); g) a contribuição do INCRA não possui REFERIBILIDADE DIRETA com o sujeito passivo, por isso se distingue das contribuições de interesse das categorias profissionais e de categorias econômicas; h) o produto da sua arrecadação destina-se especificamente aos programas e projetos vinculados à reforma agrária e suas atividades complementares. Por isso, não se enquadram no gênero Seguridade Social (Saúde, Previdência Social ou Assistência Social), sendo relevante concluir ainda que: h.1) esse entendimento (de que a contribuição se enquadra no gênero Seguridade Social) seria incongruente com o princípio da universalidade de cobertura e de atendimento, ao se admitir que essas atividades fossem dirigidas apenas aos trabalhadores rurais assentados com exclusão de todos os demais integrantes da sociedade; h.2) partindo-se da pseudo-premissa de que o INCRA integra a "Seguridade Social", não se compreende por que não lhe é repassada parte do respectivo orçamento para a consecução desses objetivos, em cumprimento ao art. 204 da CF/88; i) o único ponto em comum entre o FUNRURAL e o INCRA e, por conseguinte, entre as suas contribuições de custeio, residiu no fato de que o diploma legislativo que as fixou teve origem normativa comum, mas com finalidades totalmente diversas; j) a contribuição para o INCRA, decididamente, não tem a mesma natureza jurídica e a mesma destinação constitucional que a contribuição previdenciária sobre a folha de salários, instituída pela Lei 7.787/89 (art. 3º, I), tendo resistido à Constituição Federal de 1988 até os dias atuais, com amparo no art. 149 da Carta Magna, não tendo sido extinta pela Lei 8.212/91 ou pela Lei 8.213/91.

4. A Primeira Seção do STJ, na esteira de precedentes do STF, firmou entendimento no sentido de que não existe óbice a que seja cobrada, de empresa urbana, a contribuição destinada ao INCRA.

5. Recurso especial do INCRA provido e prejudicado o recurso especial das empresas.

(REsp 638527/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06.02.2007, DJ 16.02.2007, p. 301)

E, ainda:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. NATUREZA JURÍDICA. CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. NÃO EXTINÇÃO PELAS LEIS 7.787/1989, 8.212/1991 E 8.213/1991. EXIGIBILIDADE DE EMPRESAS URBANAS. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A exação destinada ao Incra não foi extinta com o advento das Leis 7.787/1989, 8.212/1991 e 8.213/1991. Permanece, pois, em vigor como Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico. Precedentes do STJ. 3. É legítimo o recolhimento da Contribuição Social para o Funrural e o Incra pelas empresas vinculadas à previdência urbana. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 977.058-RS, sob o rito dos recursos repetitivos. 4. O STJ entende que o quantum fixado a título de honorários advocatícios somente é passível de modificação na instância especial quando se mostrar irrisório ou exorbitante, o que se não configura na hipótese dos autos, em que a verba arbitrada corresponde a 10 % do valor da causa. 5. Tem-se, portanto, que a pretendida redução da verba honorária importa nova avaliação dos parâmetros dos §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil - ou seja, o grau de zelo profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para seu serviço -, incabível na via eleita, nos termos da Súmula 7 do STJ. 6. Agravo Regimental não provido.

(AGARESP 201200837115, HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:24/09/2012 ..DTPB:.) AÇÃO RESCISÓRIA COM PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DE FUMUS BONI JURIS E PERICULUM IN MORA. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INCRA. CONTRIBUIÇÃO. EXIGIBILIDADE. NATUREZA JURÍDICA. CIDE. NÃO-REVOGAÇÃO PELAS LEIS N. 8.212/91 E 8.213/91. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NO STJ. LIMITES DO JUÍZO RESCISÓRIO. LIMINAR INDEFERIDA.

1. Além de faltar qualquer argumentação a respeito do perigo da demora, resulta ausente a verossimilhança das alegações da autora, porquanto esta Corte de Justiça já firmou o entendimento no sentido da exigibilidade da contribuição devida ao Incra, mesmo em relação às empresas urbanas, que não restou revogada pelas Leis n. 8.212/91 e 8.213/91, tendo em conta a natureza dessa exação (de intervenção no domínio econômico), consoante o recurso representativo da controvérsia REsp. 977.058/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 10/11/2008. 2. Outrossim, tem entendido esta Corte que, realizado o juízo rescindendo para se determinar a incompetência do STJ em razão de se tratar de matéria constitucional, o que ensejaria a negativa de conhecimento do recurso especial, o juízo rescisório adentra necessariamente ao mérito da causa julgando os temas infraconstitucional e constitucional. Precedente: AR n. 3.551-SC, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgada em

10.02.2010. 3. Desse modo, a rescisão em razão da aplicação da Súmula n. 126/STJ pretendida pela agravante ensejaria um novo julgamento da causa in totum, sendo que o STJ tem recurso representativo da controvérsia julgado em seu desfavor o que retira o fumus boni juris da presente ação rescisória. 4. Agravo regimental não provido.

(AGRAR 201201339520, MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:16/10/2012 ..DTPB:.)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. EXIGIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SÚMULA 168/STJ. INCIDÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "A jurisprudência da Primeira Seção, consolidada inclusive em sede de recurso especial repetitivo (REsp 977.058/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 10/11/2008), firmou o entendimento de que a contribuição para o Incra (0,2%) não foi revogada pelas Leis 7.787/89 e 8.213/91, sendo exigível, também, das empresas urbanas" (AgRg no EREsp 803.780/SC, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Seção, DJe 30/11/09). 2. Vale ressaltar que, com mais propriedade, indubitosa a aplicação da jurisprudência ao meio rural. 3. Agravo regimental não provido.

(AGRESP 200900773029, ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:11/04/2011 ..DTPB:.)

AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. EMPRESA URBANA. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. EXIGIBILIDADE. NATUREZA DE CIDE. SÚMULA Nº 168/STJ.

1. Esta Corte de Justiça, no julgamento do AgRgEREsp nº 877.451/PR, firmou-se no entendimento de que a contribuição para o INCRA tem, desde a sua origem com a edição da Lei nº 2.613/55, natureza de contribuição especial de intervenção no domínio econômico e, não, de contribuição previdenciária, pelo que persiste legítimo seu recolhimento também pelas empresas urbanas, já que não foi extinta nem pela Lei nº 7.789/89, nem pelas Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91. 2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." (Súmula do STJ, Enunciado nº 168). 3. Agravo regimental improvido.

(AERESP 200900560339, HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/10/2009 ..DTPB:.)

No âmbito do Supremo Tribunal Federal, confira-se:

Agravo regimental em agravo de instrumento.

2. Cobrança de contribuição social, de empresa urbana, destinada ao INCRA. Financiamento do FUNRURAL. Não ocorrência de impedimento. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AI-AgR nº 607.202/PR, Rel. Ministro GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 04/12/2007)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA. EXIGIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

(RE-AgR nº 474.600/RS, Rel. Ministro CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 20/11/2007)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA E AO FUNRURAL. EMPRESA URBANA.

1. O Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de que a contribuição destinada ao INCRA e ao FUNRURAL é devida por empresa urbana, porque destina-se a cobrir os riscos aos quais está sujeita toda a coletividade de trabalhadores. Precedentes.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AI-AgR nº 663.176/MG, Rel. Ministro EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 16/10/2007)

Agravo regimental em recurso extraordinário.

2. Cobrança de contribuição social, de empresa urbana, destinada ao INCRA. Não ocorrência de impedimento. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(Re-AgR nº 423.856/PE, Rel. Ministro GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 18/9/2007)

Assim, com relação aos recolhimentos em favor do **INCRA** - e nada importando o caráter urbano da empresa - continuam sendo devidos.

Pelo exposto, **julgo prejudicado o agravo retido** e, com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. Juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003605-51.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.003605-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : MOACY BATISTA DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : ELOISIO DE SOUZA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

#### DECISÃO

##### **Vistos.**

Trata-se de ação ordinária, ajuizada em 22.07.08, por **MOACY BATISTA DO NASCIMENTO** contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando a declaração de inexistência de débito fiscal no importe de R\$ 10.554,52 (dez mil, quinhentos e cinquenta e quatro reais e cinquenta e dois centavos), bem como a anulação de notificação de lançamento.

Sustenta, em síntese, que recebeu, de forma acumulada, verbas em atraso relativas ao benefício previdenciário n. 123.468.158-4, por força de recurso pedindo o reexame de cálculos efetuados pelo INSS (fls. 02/13).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 14/26.

Os benefícios da gratuidade judicial foram concedidos à fl. 29.

Devidamente citada, a União Federal apresentou contestação (fls. 32/40).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido do Autor, declarando a inexistência do débito fiscal, condenando a Ré ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa (fls. 53/59).

A União Federal apresentou, tempestivamente, recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da sentença (fls. 61/66).

Com as contrarrazões (fls. 70/74), subiram os autos a esta Corte.

##### **Feito breve relato, decido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Outrossim, cumpre observar que a sentença proferida não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, inciso I e § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor do direito controvertido, atualizado até a data da sentença, não excede a sessenta salários mínimos.

A matéria em debate restringe-se à discussão acerca da incidência do Imposto sobre a Renda sobre o pagamento de rendimentos derivados da concessão de benefício de aposentadoria ao Impetrante de forma acumulada.

O artigo 12, da Lei n. 7.713/88, estabelece:

*Art. 12: "No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento do crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização".*

A aplicação de tal dispositivo enseja polêmica quando a tributação dela resultante apresentar-se distinta daquela que seria efetuada se os rendimentos não fossem recebidos acumuladamente.

Isso porque, na esteira dos princípios da equidade e da isonomia, entendo que a legislação deva ser interpretada no

sentido de que somente haverá retenção na fonte de rendimentos pagos em cumprimento à decisão judicial quando, isoladamente, tais valores ensejarem a incidência do tributo e, sendo assim, consoante a alíquota que seria aplicável se a percepção dos rendimentos não fosse efetuada de maneira acumulada.

O que ocorre no presente caso é que, se as parcelas das verbas em questão fossem pagas mês a mês, como era devido, poderia estar isento o Autor, por não ter atingido o rendimento mínimo para ensejar a exigência fiscal ou, então, ser-lhe-ia aplicada a alíquota de 15% (quinze por cento).

Tal interpretação dá um tratamento justo ao caso, porquanto impede que o Autor seja duplamente onerado, uma vez que não recebeu seu benefício na época devida, tendo que recorrer ao Poder Judiciário para tanto e, ainda, foi obrigado a submeter-se a uma tributação a qual não estaria sujeito se tivesse percebido seu benefício oportunamente.

Esse entendimento foi o adotado no julgamento do Recurso Especial n. 1.118.429 - SP, representativo de controvérsia, por decisão que, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, deve ser adotada pelos tribunais:

**"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.**

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008."

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença recorrida.

Isto posto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL e NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte e Súmula 253/STJ.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010555-84.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.010555-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campo Grande MS  
ADVOGADO : MARACI SILVIANE MARQUES SALDANHA RODRIGUES  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELANTE : Estado do Mato Grosso do Sul  
ADVOGADO : WILSON MAINGUE NETO  
APELADO : ANDREIA DE LIMA MARQUES  
ADVOGADO : ROSSANA PICARELLI DA SILVA (Int.Pessoal)  
: DPU (Int.Pessoal)  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00105558420094036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Em face da decisão monocrática proferida às f. 289/297vº, o Estado de Mato Grosso do Sul se resignou, a União Federal e a apelada-autora, representada pela Defensoria Pública da União, interpuseram agravo com fundamento

nos artigos 557, §1º e seguintes do Código de Processo Civil, respectivamente às f. 310/318 e 320/321.

Postergo a apreciação da insurgência da União.

Quanto ao inconformismo da Defensoria Pública da União se limita ao afastamento da condenação em verba honorária dos entes públicos executivos. De sua irrisignação, extraio o seguinte excerto:

"(...)

Tem-se, dessa forma, que a Fazenda Pública Federal não figurará como credora dos valores arrecadados, uma vez que tal verba tem destinação específica, qual seja, trazer benefícios à Defensoria Pública, instituição constitucionalmente autônoma.

Ademais, cumpre observar que os paradigmas da Súmula nº. 421 do STJ são anteriores à edição da LC nº. 132/2009, de maneira que o entendimento sumulado é inaplicável ao caso.

Na presente hipótese, há ainda outra peculiaridade. É que a demanda foi ajuizada também em face do Município de Campo Grande e do Estado de Mato Grosso do Sul, cujos patrimônios não se confundem com o da pessoa jurídica mantenedora da Defensoria Pública da União.

Assim sendo, não se verifica a confusão entre devedor e credor, no caso em tela.

"(...)"

Assim, em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal, porquanto preenchidos os requisitos de admissibilidade, recebo a insurgência da Defensoria Pública da União como **embargos de declaração**, nos termos dos artigos 535 e seguintes do Código de Processo.

Ainda, em face do nítido caráter infringente dos embargos declaratórios, manifestem-se as demais partes adversas a respeito, no prazo legal.

Com a resposta, tornem-me os autos cls.

Int.

São Paulo, 12 de junho de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001789-70.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.001789-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : MARIA GINETE DA SILVA (= ou > de 60 anos) e outro  
: ROSANA MARA LAUREANO SGOBBI  
ADVOGADO : DAPHINIS PESTANA FERNANDES e outro  
No. ORIG. : 00017897020094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Ação de conhecimento, pelo rito ordinário, proposta por **Maria Ginete da Silva e Rosa Mara Laureano Sgobbi**, em face da União Federal, em que objetivam a restituição do imposto retido na fonte decorrente de valores recebidos acumuladamente em ação trabalhista que tramitou na 2ª Vara do Trabalho de Araraquara, processo n. 1618/1998, interposta por Sebastião Laureano da Silva. Asseveram que em face do falecimento de Sebastião, requereram alvará judicial para o recebimento de crédito referente à restituição de imposto de renda. Ressaltam que procederam ao levantamento da quantia de R\$ 7.690,35. Ocorre que foram retidos na fonte R\$ 19.187,05. Requereram a restituição do valor de R\$ 11.664,68.

O r. Juízo *a quo* julgou **procedente** o pedido para declarar a inexigibilidade do pagamento do imposto de renda sobre valores recebidos acumuladamente, devendo ser calculado o imposto incidente sobre os rendimentos pagos acumuladamente aplicando as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem os rendimentos recebidos em razão de sentença proferida nos autos n. 1618/98, nos termos previstos na Lei n.º 7.713/88 e no Regulamento do Imposto de Renda Pessoa Física aplicando-se, se for o caso, a faixa de isenção do tributo nos meses cuja renda seja inferior ao limite fixado em lei, considerando-se, se for o caso, a existência de outros rendimentos tributáveis no período. Se o imposto devido for superior ao recolhido pelo contribuinte, a União deverá proceder à restituição do montante devido. Condenou a União ao pagamento de honorários, que fixou em R\$ 1.000,00. A União é isenta

de custas processuais. Tendo em vista que o crédito tributário seguramente é inferior a 60 salários mínimos, a sentença não está sujeita ao reexame necessário (fls. 225/230).

Apelou a União, requerendo a reforma da r. sentença para excluir a sua condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 19 da Lei nº 10.522/2002 (fls. 233/237).

As autoras apresentaram recurso adesivo requerendo que o valor a ser restituído seja atualizado monetariamente desde sua retenção pela taxa SELIC e ao pagamento de honorários advocatícios de 15 % (quinze por cento) do valor da condenação e/ou em valor certo atualizado monetariamente e juros.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Deixei de remeter os autos ao Ministério Público Federal porque rotineiramente o órgão tem deixado de ofertar parecer nestes feitos que envolvem direitos de idosos à conta de ausência de interesse tutelável.

É o relatório.

### **Decido.**

Alega a União, em razões de apelação, ser indevida a sua condenação em honorários, a teor do disposto no parágrafo 1º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002, *verbis*:

"Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexista outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:

(...)

§ 1o Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente, reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, hipótese em que não haverá condenação em honorários, ou manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial."

Da leitura do dispositivo, constata-se que a União não será condenada a arcar com os honorários advocatícios se reconhecer expressamente a procedência do pedido quando citado para apresentar resposta.

Confira-se a jurisprudência do STJ:

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 9º DA LC Nº 95/98. PREQUESTIONAMENTO. ART. 20 DO CPC. FUNDAMENTO INATACADO. ART. 19, § 1º, DA LEI Nº 10.522/02. APLICAÇÃO. 1. A ausência de prequestionamento atrai a incidência das Súmulas 282 e 356 do Pretório Excelso. 2. Não se conhece do especial quando se constatar que o fundamento do julgado hostilizado não foi infirmado. Aplicação da inteligência da Súmula 283/STF. 3. Caso a Fazenda Nacional reconheça a procedência do pedido deduzido em juízo, são devidos os honorários advocatícios. Aplicação do artigo 19, § 1º, da Lei nº 10.522/02. Precedente. 4. Recurso especial improvido. ..EMEN:(RESP 200700295978, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:04/06/2007 PG:00334 ..DTPB:.)

Com efeito, no caso dos autos, verifico que a União ao contestar a ação (fls. 73/81), não reconheceu expressamente a procedência do pedido.

Assim, a União deve ser condenada a arcar com os honorários advocatícios.

Os valores serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário, porquanto isso não aconteceu durante o período de pagamento ora recuperado. Indevida a incidência de juros de mora, além do que a incidência única é a da SELIC.

Impõe-se ressaltar que existindo norma especial que emprega a SELIC para a atualização dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública - **§ 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95** - pelo critério da isonomia haverá de ser a SELIC utilizada na via inversa. Nenhuma outra norma, ainda que posterior, pode ser invocada para fins de correção monetária, se importar diminuição na recomposição do patrimônio do contribuinte lesado, já que a União Federal se vale da SELIC para fins de corrigir seus créditos.

Tendo a União decaído integralmente do pedido, deve arcar com o pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consoante o entendimento desta Sexta Turma, levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa, e à luz dos critérios apontados no § 3º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação da União e dou parcial provimento ao recurso adesivo**, com fulcro no que dispõe o art. 557, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001150-46.2009.4.03.6122/SP

2009.61.22.001150-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : JOSELEN MONDINI  
ADVOGADO : AFONSO CELSO FONTES DOS SANTOS e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00011504620094036122 1 Vr TUPA/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo requerente (fls. 154/158) em face da decisão monocrática de fls. 151/152 que **negou seguimento à apelação**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

O embargante alega a ocorrência de omissão na decisão em face do caráter indenizatório dos valores levantados objeto de resgate de contribuições privadas em razão da adesão do embargante ao Plano de Demissão Voluntária - PDV (fls. 154/158).

Requer o conhecimento e provimento dos embargos de declaração.

Atribuiu-se à causa o valor de R\$ 13.984,43.

É o relatório.

#### Decisão.

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (**STJ**: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; **STF**: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (**STJ**: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "*o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão*" (**STJ**: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (**STJ**: EDcl no AgRg nos EREsp

884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011);

b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (**STJ**: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990);

c) fins meramente infringentes (**STF**: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; **STJ**: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidi o **STJ** que "*...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado*" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (**STJ**: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011);

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (**STF**: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372);

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "*...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração*" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011).

Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

Sim, pois o v. *decisum* não contém nenhum dos vícios que a lei prevê.

Destaco que a simples leitura da decisão demonstra que a questão afeta a incidência do imposto de renda sobre o resgate das contribuições feitas à previdência privada foi enfrentada de maneira específica e clara.

Destarte, o embargante por meio desse expediente busca ver reapreciada a questão já examinada exaustivamente sem indicar concretamente qualquer das alternativas do art. 535 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **conheço dos embargos de declaração e nego-lhes seguimento**, o que faço com fulcro no artigo 557, '*caput*', do Código de Processo Civil.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004232-76.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.004232-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : AGROPECUARIA SANTA TEREZA LTDA  
ADVOGADO : JOAO CARLOS LIBANO e outro  
No. ORIG. : 00042327620094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte embargada relativa a r. sentença (fls. 385/389) que julgou **procedentes** os embargos à execução fiscal opostos por AGROPECUÁRIA SANTA TEREZA LTDA contra execução fiscal proposta pela

UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) visando a cobrança de dívida relativa a ITR do exercício de 1998, lançamento complementar. Condenação do embargado ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa atualizado, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil (valor atribuído à causa: R\$ 144.613,80 - fl. 38).

Assim procedeu o MM. Juiz *a quo* por verificar ser incontroverso que a embargante tem em seu imóvel rural uma área de preservação permanente e de reserva legal nas extensões declaradas ao Fisco, sendo que o que as partes não concordam é em relação à exigência de prévio registro e de Ato Declaratório do IBAMA para fins de gozo de isenção tributária bem como por entender que "a isenção do ITR sobre as áreas de preservação permanente e de reserva legal não dependiam de qualquer prova, bastando mera declaração do contribuinte, obviamente, sujeita a fiscalização e impugnação por parte do Fisco, a quem caberia em procedimento administrativo demonstrar que as informações prestadas não guardavam correlação com as áreas informadas, glosando assim a isenção e procedendo ao lançamento tributário da diferença".

Em seu recurso de apelação a embargada sustenta em síntese ser obrigatória a averbação da área de reserva legal para efeito de sua exclusão da base de cálculo do ITR. Argumenta com o artigo 10, § 1º, II, da Lei nº 9.393/96 c.c artigos 2º, 3º e 16, § 8º, todos da Lei nº 4.771/65. Requer a reforma da sentença para que os embargos sejam julgados totalmente improcedentes (fls. 385/389).

Recurso respondido (fls. 392/394).

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

Decido.

Dou por interposta a remessa oficial.

A apelação e a remessa oficial podem ser julgadas em decisão singular do relator com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, como segue.

A questão posta nos autos reside em determinar se é necessária a averbação à margem da matrícula do imóvel da área de reserva legal no limite mínimo de 20% da área do imóvel, estabelecido pelo artigo 16 da Lei nº 4.771/1965, para que não incida o ITR sobre a mencionada área.

A tese do apelo é contrária ao entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça e desta e. Corte (**grifei**): PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INCLUSÃO DA ÁREA DE RESERVA LEGAL DA BASE DE CÁLCULO DO ITR. NÃO CABIMENTO. AVERBAÇÃO NA MATRÍCULA DO IMÓVEL. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

**1. De acordo com entendimento consolidado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, para as áreas de preservação ambiental permanente e reserva legal, é inexigível a apresentação de ato declaratório do IBAMA ou da averbação dessa condição à margem do registro do imóvel para efeito de isenção do ITR.**

**2. Agravo regimental não provido.**

(AgRg no REsp 1315220/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/03/2013, DJe 12/03/2013)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. ITR. ISENÇÃO. LEI Nº 9.393/96. AVERBAÇÃO PRÉVIA DA RESERVA LEGAL. DESNECESSIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

**1. "A falta de averbação da área de reserva legal na matrícula do imóvel, ou a averbação feita após a data de ocorrência do fato gerador, não é, por si só, fato impeditivo ao aproveitamento da isenção de tal área na apuração do valor do ITR, ante a proteção legal estabelecida pelo artigo 16 da Lei nº 4.771/1965."** (REsp nº 1.060.886/PR, Relator Ministro Luiz Fux, in DJe 18/12/2009).

**2. Agravo regimental improvido.**

(AgRg no REsp 1157239/DF, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 04/06/2010)

APELAÇÃO. AÇÃO ORDINÁRIA. IMPOSTO SOBRE A PROPRIEDADE TERRITORIAL RURAL - ITR. ÁREAS DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE E RESERVA LEGAL. ISENÇÃO. ATO DECLARATÓRIO AMBIENTAL (ADA) E AVERBAÇÃO NO REGISTRO DO IMÓVEL. ILEGITIMIDADE DA AUTUAÇÃO. 1. É sabido que o Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR é um tributo sujeito ao chamado lançamento por homologação e que tem como fato gerador "a propriedade, o domínio útil ou a posse de imóvel por natureza, localizado fora da zona urbana do município", consoante prescreve o artigo 1º da Lei nº 9.393/96. 2. Nos termos da alínea "a" do inciso II do § 1º do artigo 10 da supramencionada lei, na apuração considerar-se-á como área tributável a área total do imóvel, menos as áreas de preservação permanente e de reserva legal. 3. Ao contrário do que faz com as alíneas "b" e "c", a lei não exige prévia declaração da autoridade competente para o reconhecimento da área de preservação permanente e de reserva legal. 4. Sendo assim, por não constar de lei a exigência de ato declaratório do IBAMA para reconhecimento da área de preservação permanente e de reserva legal, tampouco de outro documento comprobatório, não poderia a Instrução Normativa SRF nº 67/97 inovar o ordenamento jurídico para criar essa obrigação. 5. Conquanto o ato administrativo tenha presunção de legitimidade, a presunção é relativa e cede se demonstrada ofensa ao ordenamento jurídico. No caso, um ato normativo inferior (instrução normativa) violou outro superior (lei) ao criar condições não previstas neste último, razão pela qual os tribunais não têm reconhecido a validade da exigência. 6. A desnecessidade de apresentar ADA

não significa, contudo, que a Administração não possa fiscalizar a área e apurar eventual falsidade da documentação apresentada pelo contribuinte. O que não pode é realizar exigências criadas por ato administrativo e que destoam daquelas previstas em lei, como a apresentação de Ato Declaratório Ambiental do IBAMA. 7.

**Também é ilegítima, para fins de fruição da isenção do ITR, a exigência da prévia averbação no registro do imóvel da área de reserva legal, consoante art. 10, § 1º, II, "a", da Lei nº 9.393/96.** 8. Ademais, destaca-se que não há dúvidas acerca da existência de área de preservação permanente e de reserva legal (ou utilização limitada), consoante consta no ato declaratório acostado às fls. 25, demonstrando que o autor fazia jus à isenção, não sendo possível limitá-la ou suprimi-la por não ter apresentado documentação por ocasião da DITR do exercício de 2001. 9. Apelação e Remessa Oficial Não Providas.

(APELREEX 00094120220054036000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. ITR. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior. II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça. III - **À vista da dispensa da prévia averbação no registro imobiliário e da desnecessidade da apresentação tempestiva do ADA para fins de exclusão da base de cálculo do ITR da área de preservação permanente e da reserva legal, consoante entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça a decisão será mantida.** IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática. V - Agravo Legal improvido.

(AC 00103204520084036100, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Em sede de remessa oficial verifico que a verba honorária é *excessiva* em desfavor da Fazenda Federal, já que se tratou de causa singela que não exigiu dispêndio de forças profissionais mais acentuadas, sendo de melhor justiça fixar a honorária em R\$ 10.000,00 (dez mil reais) corrigidos a partir desta data na forma da Res. 134/CJF em favor do patrono da parte embargante, ora apelada, consoante o entendimento da E. Sexta Turma desta Corte e à luz dos critérios apontados no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial**, tida por ocorrida, apenas para reduzir os honorários advocatícios devidos, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032777-82.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.032777-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : CURA CENTRO DE ULTRASSONOGRRAFIA E RADIOLOGIA LTDA  
ADVOGADO : ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA e outro  
No. ORIG. : 00327778220094036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de apelação contra a sentença prolatada mediante a qual o MM. Juízo *a quo*, homologou a renúncia ao direito que se funda ação e, por consequência extingui o processo, com resolução de mérito, nos termos do art.

269, inciso V, do Código de Processo Civil, e ainda, deixou de condenar o embargante por honorários (fl. 123). A Apelante sustenta, em síntese, a necessidade de reforma da sentença, apenas para que a Apelada seja condenada ao pagamento de honorários advocatícios (fls. 127/137). Com contrarrazões (fls. 141/156), subiram os autos a esta Corte.

**Feito breve relato, decidido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A União Federal faz jus ao recebimento de honorários advocatícios na hipótese dos autos, na medida em que o Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual, nos termos do art. 6º, § 1º, da Lei n. 11.941/09, o Contribuinte somente será dispensado do pagamento de tal verba, na hipótese de renúncia ao direito, em ação **na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos** (v.g. AgRg no Resp n. 1234339/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 07.04.11, v.u., DJe de 25.04.11).

Assim, de rigor a reforma da sentença, para que a para que a Embargante-Apelada seja condenada ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), atualizados a partir da data do presente julgamento, em consonância com a Resolução n. 134/10, do Conselho da Justiça Federal, com fulcro no art. 20, § 4º, Código de Processo Civil e consoante o entendimento desta Sexta Turma (v.g. AC n. 2008.61.03.000753-7, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.02.2011, DJF3 CJ1 de 09.02.2011, p. 224).

Isto posto, nos termos do disposto no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, apenas para **CONDENAR** a Embargante-Apelada ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), atualizados a partir do presente julgamento, com fulcro no art. 20, § 4º, do referido *codex*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007311-16.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.007311-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Estado do Mato Grosso do Sul  
ADVOGADO : IVANILDO SILVA DA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : NELMA MARTINS ECKERT  
ADVOGADO : SIMONE CASTRO FERES DE MELO (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
PARTE RE' : Prefeitura Municipal de Campo Grande MS  
No. ORIG. : 00073111620104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

**DECISÃO**

Ação ordinária ajuizada por NELMA MARTINS ECKERT, com pedido de tutela antecipada, em face da UNIÃO FEDERAL, do ESTADO MATO GROSSO DO SUL e do MUNICÍPIO DE CAMPO GRANDE/MS, objetivando que os réus propiciem as condições necessárias para a realização de procedimento intracraniano da autora, com os materiais solicitados por seu médico.

Aduz a inicial que NELMA é portadora de aneurisma cerebral (CID I.69) e que mesmo submetida ao tratamento médico disponibilizado pelo SUS, não obteve melhora; sua saúde encontra-se bastante fragilizada e de acordo com o seu médico neurologista e neuropatologista é imprescindível a realização, com urgência, de "uma

remodelagem do colo aneurismático existente, para o que será necessário: 01 (um) microcateter prowler select plus 150 CM, 01 (um) micro guia agility, 01 cateter guia envoy, 01 sistema de reconstrução cerebral c/malha stent intracraniano enterprise, para posteriormente embolizar o aneurisma." Para esse mister diz ser necessário a aquisição dos materiais cirúrgicos e de honorários médicos, que juntos, totalizam aproximadamente o valor de R\$ 43.808,00, montante esse além de suas possibilidades financeiras.

O valor atribuído à causa foi de R\$ 43.808,00 (em 24/06/2010), conforme aditamento à inicial de f. 33.

À f. 34, informou o médico da autora que seus honorários são de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Foi deferido o pedido dos benefícios da Justiça Gratuita (f. 47).

Manifestações dos réus sobre o pedido de antecipação de tutela: do Estado do Mato Grosso do Sul às f. 48/60, acompanhada de cópias de documentos às f. 61/76; da União Federal às f. 77/78vº; do Município de Campo Grande/MS às f. 79/87.

Em obediência ao despacho de f. 93, o médico da autora informou "que não mantém vínculo com as empresas fabricantes ou fornecedoras dos materiais e que o procedimento deverá ser através do Sistema Único de Saúde, e que seus honorários também deverão ser pagos pelo SUS" (f. 94vº e 95).

O d. juízo "a quo" determinou (f. 96/101) a realização de prova pericial, formulando quesitos, e postergou a apreciação da antecipação de tutela.

Agravo retido e contestação, ambos, da União Federal às f. 105/116.

Manifestação do Estado de Mato Grosso do Sul (f. 123/126).

Laudo médico pericial (f. 141/145).

Decisão indeferitória do pedido de antecipação de tutela (f. 158).

Contestação do Estado de Mato Grosso do Sul (f. 161/175), acompanhada de cópias de documentos de f. 180/232.

Laudo médico pericial complementar (f. 233/237).

Manifestação da Defensoria Pública da União postulando em favor da autora pela procedência do pedido (f. 240/242).

Manifestações: da União à f. 244; do Município de Campo Grande/MS à f. 251; do Estado de Mato Grosso do Sul às f. 256/268.

**Sentença de parcial procedência** (f. 280/291), na qual foi deferida a tutela antecipada, nos seguintes termos: "POSTO ISSO, com resolução de mérito (art. 269, I, do CPC), JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido formulado nesta demanda para o fim de determinar aos réus que forneçam os meios necessários à realização da intervenção cirúrgica na autora, adquirindo o material a ser utilizado, no caso, para a implantação de stent intracraniano com implantação de molas cirúrgicas, ressaltando-se que os demais custos da cirurgia serão incorridos pelo SUS em hospital e médico conveniados pela rede pública de saúde, cujos honorários serão custeados conforme tabela do mencionado convênio, tudo nos termos da fundamentação supra.

Presentes os requisitos legais (art. 273, caput, CPC), consistentes na verossimilhança (fumus boni iuris) da pretensão deduzida, agora acolhida em juízo final assentada a certeza judicial quanto a legitimidade constitucional do pleito, e o perigo da demora (periculum in mora), pois a qualquer momento a autora pode sofrer uma adversidade em seu quadro clínico com possibilidade de óbito, ANTECIPO, em parte, os efeitos da tutela pleiteada, determinando aos réus (obrigação de fazer) que viabilizem os meios necessários para que a autora seja submetida no prazo máximo de 15 (quinze) dias, a contar da intimação (dies a quo é o da intimação efetiva e não o da juntada do mandado nos autos) do réu Estado do MS desta sentença, ao procedimento cirúrgico pleiteado (implantação de stent intracraniano com implantação de molas cirúrgicas), ressaltando-se que os demais custos da cirurgia serão incorridos pelo SUS em hospital e médico conveniados pela rede pública de saúde, cujos honorários serão custeados conforme tabela do mencionado convênio.

Caberá o cumprimento desta decisão ao Estado do Mato Grosso do Sul, o qual, poderá utilizar este título executivo judicial para se ressarcir posteriormente, pelo critério pro rata decorrente da solidariedade passiva ora reconhecida, junto aos demais réus, inclusive, nos presentes autos em ação regressiva, se for o caso. Desde já, fixo o prazo de 15 (quinze) dias aos réus União e Município de Campo Grande para efetuarem o reembolso da parcela que lhes toca no que se referem aos valores dispendidos pelo réu Estado do MS, após a comprovação nos autos do implemento dos custos necessários ao cumprimento desta sentença e tutela antecipada.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos, os quais arbitro em 10% sobre o valor dado à causa, nos termos do art. 20, §3º c/c 21, do CPC.

Custa ex lege.

Sentença não sujeita ao reexame necessário, por ser o valor da condenação inferior a sessenta salários mínimos e estar a presente sentença em consonância com a jurisprudência firmada no âmbito do C. STF (art. 475, §§2º e 3º do CPC)."

Oposição de embargos de declaração pela Defensoria Pública da União (f. 295/297), que após a oitava do Estado de Mato Grosso do Sul (f. 312/313), os mesmos foram rejeitados, conforme decisão de f. 315/317.

Informação do Estado de Mato Grosso do Sul no sentido de que o procedimento cirúrgico foi agendado para o dia 01/09/2011 (f. 330/332).

Irresignados, apelaram os réus:

**I - o ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL (f. 337/349).**

Em **preliminar** alega ilegitimidade de parte; no mérito, que a competência administrativa do Estado no caso dos autos se rege pelo princípio da subsidiariedade, ou seja, as entidades menores devem ser chamadas a atender o cidadão antes das maiores, já que a gestão plena cabe ao município; **no mérito**, diz que não se opõe à realização da cirurgia pleiteada, mas questiona a forma de custeio, o momento e a técnica da cirurgia; pede que o custeio seja feito pelo SUS, mas que os custos com sala de operação e honorários médicos devem ser arcados pelo hospital com os valores recebidos através dos repasses relativos aos convênios firmados; noutro dizer: *"o que pretendem os requeridos é evitar ter que pagar honorários médicos, custo de leitos, despesas como sala de cirurgia e funcionamento de equipamentos pelos preços particulares, quando já pagaram estas despesas pelo valor do SUS ao fazer os devidos repasses. Assim, ocorre verdadeiro bis in idem"*; que não é iminente o agravo à saúde da autora; *"apesar da urgência alegada na inicial, a verdade é que o procedimento pleiteado não é classificado como urgente/emergente. Se o fosse a paciente já estaria internada em UTI. Seu risco de morte sem tratamento algum é de médio prazo (mais de um ano de sobrevivência). O objetivo do tratamento propugnado é de prevenção do rompimento do aneurisma, mas este pode estacionar e nunca se romper, sendo que o paciente pode nunca ser tratado e mesmo assim não ter rompimento algum e nunca vir a óbito em razão do aneurisma verificado"*; na sequência para demonstrar estes fatos cita o caso de outra paciente da Santa Casa - o da Sra. Maria Emboava de Souza - que ajuizou ação análoga a esta e que ficou mais de um ano sem receber tratamento e *"nem por isso veio a óbito"*, demonstrando assim que o risco de morte sem tratamento é de médio prazo, não havendo razão para a concessão de tutela antecipada; que os medicamentos, vacina, próteses, órteses e outros meios necessários à assistência à saúde selecionados que compõem a formação da lista disponibilizada pelo SUS estão baseados em evidências científicas que discorrem às f. 342/347; *"há plena possibilidade de realização do tratamento do paciente com ou sem a colocação do stent intracraniano. Há duas técnicas, uma com embolização e outra sem. Contudo, uma coisa é o procedimento: embolização outra é se este procedimento vai levar um acessório ou não. O acessório é o stent que poderia perfeitamente ser dispensado. Sua finalidade é de apoiar as molas colocadas. Trata-se de um acessório e não de algo essencial ao tratamento, pois as molas que fazem o fechamento do aneurisma, sendo possível a colocação das molas sem a utilização do stent para apoiá-las. Esta cirurgia é sempre receitada pelos médicos da Santa Casa de Campo Grande, mas este hospital sempre recusa-se a fornecer o stent intracraniano e limita o número de molas ou coils para embolização. Recusa-se ainda a Santa Casa a pagar os honorários médico no valor propugnado pelos médicos que pretendem receber poupados honorários médicos por seu trabalho. O fato é que há tratamento alternativo - a craniotomia - cuja indicação não pode de modo algum ser considerado um erro médico. Os médicos da Santa Casa, no entanto, insistem no procedimento da embolização com stent intracraniano. Também é fato que não há evidências científicas indicando que uma das técnicas seja mais eficaz que a outra, sendo apenas uma preferência do médico, esta ou aquela técnica. Assim, nada indica que esteja errada a escolha efetuada pelo SUS de fazer sempre a craniotomia. (...) Caso seja deferida a cirurgia é de se frisar que a Santa Casa é um hospital particular e que o Estado não tem poder de mando na sua direção. Esta entidade particular não é subordinada ao Estado e este não pode ser obrigado a cumprir uma ordem que deve ser cumprida pelo único hospital referenciado para este tipo de cirurgias no Estado. Assim, o Estado de Mato Grosso do Sul é parte ilegítima da ação que deveria ter sido ajuizada somente em face da Santa Casa, mas se assim, não entender o juízo, deve ser admitida a denúncia da lide em face da Santa Casa. Por fim, diga-se que pequenos aneurismas são comuns, mas não há indicação de cirurgia nestes casos, pois o risco de seqüelas oriundas da cirurgia não compensa sua realização. Somente se devem operar aneurismas com mais de 0,5 cm, conforme explicou o neurocirurgião Paulo Niemeyer Filho no programa da Globonews Espaço Aberto Saúde"*. Enfim, postula pela improcedência da demanda com inversão dos ônus sucumbenciais.

**II - a UNIÃO FEDERAL (f. 351/359).**

Em **preliminar** requer: **(a)** nos termos do artigo 523 do Código de Processo Civil que este Tribunal conheça do agravo retido de f. 105/111; **(b)** seja atribuído efeito suspensivo com o objetivo de evitar dano grave e de difícil reparação, com fundamento no parágrafo único do artigo 558 c/c o artigo 520, VII, ambos do Código de Processo Civil; alega que a União Federal, desde a Constituição Federal de 1988, deixou de prestar diretamente os serviços de saúde, sendo apenas gestora e financiadora do sistema, além do que *"o gerenciamento e a execução das atividades do Sistema Único de Saúde são de competência dos Estados-membros e dos Municípios, através das respectivas Secretarias de Saúde"*; diz que em matéria de serviços e ações de saúde, suas atribuições e responsabilidades foram atribuídas e repartidas pela Lei nº. 8.080/99, instituidora do SUS, entre as três esferas de governo (federal, estadual e municipal). **No mérito**: que diante do princípio da Separação dos Poderes, não cabe ao Poder Judiciário, *"substituir o Poder Executivo em suas funções atribuídas, expressamente, pela Lex Legum, qual seja de administrar os escassos recursos que dispõe, e dar a eles destinação que entenda mais adequada"*; *"acrescente-se, em que pese o aspecto social do problema, que no caso em tela, a própria manutenção do Estado de Direito Democrático depende da observância, por todos os Poderes, inclusive o Judiciário, das normas que regem as finanças públicas. Outrossim, ao contrário do que afirmado pelo Juízo monocrático e bem destacado pelo Estado do Mato Grosso do Sul/MS, em seu recurso de apelação de fls. 340/341 e 345/346, não foi*

comprovado cabalmente a urgência na realização da cirurgia vindicada (vide fls. 144 - item 04, ... porém o aneurisma não roto da periciada não é considerado uma urgência ou emergência médica), muito menos foi comprovada que a técnica descrita na inicial é a única disponível para tratamento do autor (vide fls. 235 item 18 - As duas técnicas de tratamento são preconizadas; considerando a literatura científica em anexo). Aliás, como enfatizado pelo Estado da Federação, a própria utilização do stent no caso da autora não é algo essencial ao tratamento, pois são as molas que fazem o fechamento do aneurisma, sendo possível a colocação das molas sem a utilização do stent para apóia-las. Nesse passo, incabível o pleito autoral. Até porque, cabe a parte autora o ônus da prova quanto ao fato constitutivo do seu direito (art. 333, I, do Código de Processo Civil)."

Recursos recebidos no efeito devolutivo e suspensivo, **exceto** no tocante à antecipação da tutela (f. 360);

Contrarrrazões da Defensoria Pública da União às f. 362/373.

Expediente trazido aos autos pelo Estado do Mato Grosso do Sul dando conta da realização do procedimento cirúrgico (implante de stent intracraniano) na autora (f. 375/381).

### **DECIDO.**

Nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a *remessa oficial* - desde que haja jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou de Tribunais Superiores o que coaduna com a hipótese dos autos.

Inicialmente anoto que *não há* apelação do Município de Campo Grande/MS.

A preliminar de ilegitimidade de parte, argüida pelos entes públicos apelantes (a União a agitou em sede de agravo retido), no caso dos autos imbrica-se com o mérito e em conjunto com este será apreciada (responsabilidade solidária no âmbito do SUS).

Porém de pronto afasto a alegação de que as determinações emanadas pelo Poder Judiciário, determinando a realização do procedimento cirúrgico e demais materiais relativos ao procedimento, *ferem* o Princípio da Separação dos Poderes, e o faço diante do texto constitucional contido no artigo 5º, inciso XXXV, segundo o qual *"a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito"*.

De igual forma, repilo a preliminar de suspensão do cumprimento da decisão de primeiro grau, pretendida pela União Federal, nos termos do artigo 558 do Código de Processo Civil, porque a urgência na hipótese dos autos corria em favor da apelada, pessoa acometida de moléstia grave e de prognóstico danoso.

Ademais, há notícia nos autos de que a cirurgia foi realizada e isso retira qualquer sustentáculo da preliminar.

Nem se alegue aqui ser caráter meramente programático o discurso constitucional a respeito do direito à saúde, pois o constituinte originário pretendeu garantir aos indivíduos o amplo acesso à saúde, compreendido aí o fornecimento - quando necessário - de medicamento ou procedimento terapêutico imprescindíveis ao seu tratamento, ainda que seja de alto custo como é a hipótese dos autos. A saúde - como direito fundamental - está acima do dinheiro, embora assim não entendam os governantes; mas eles não podem se opor à Constituição em sua *ótica vesga* com que enxergam as prioridades que o Estado deve observar no trato dos interesses dos cidadãos e na busca do bem comum. O direito a saúde é indisponível (AgRg no REsp 1356286/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/02/2013, DJe 19/02/2013) e deve ser assegurado pelo Poder Público.

Prossigo.

É certo que a saúde é um direito social (art. 6º) decorrente do direito à vida (art. 5º), disciplinado no artigo 196 e seguintes da Constituição Federal, *verbis*:

"Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

Art. 197. São de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado.

Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:

I - descentralização, com direção única em cada esfera de governo;

II - atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais;

III - participação da comunidade.

§1º. O sistema único de saúde será financiado, nos termos do art. 195, com recursos do orçamento da seguridade social da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, além de outras fontes.

(...)"

Com efeito, é insofismável a ilação segundo a qual cabe ao Poder Público obrigatoriamente a garantia da saúde mediante a execução de política de prevenção e assistência à saúde, com a disponibilização dos serviços públicos de atendimento à população, que nos termos constitucionais foram delegados ao Poder Executivo no âmbito da

competência para desempenhar os serviços e as ações da saúde.

Noutro dizer, a responsabilidade pela realização do procedimento e materiais de que necessita a autora decorre do direito fundamental dela à vida e a uma existência digna, do que um dos apanágios é a saúde, cuja preservação *também é atribuída* aos poderes públicos executivos da União, dos Estados e dos Municípios, todos eles **solidários nessa obrigação**, inclusive no custeio.

Aliás, a esse respeito asseverou o Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - SÚMULA 282/STF - FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS - LEGITIMIDADE PASSIVA - AGRAVO NÃO PROVIDO.

1.....

2. Esta Corte, em reiterados precedentes, tem reconhecido a responsabilidade solidária do entes federativos da União, Estados, Distrito Federal e Municípios no que concerne à garantia do direito à saúde. Ainda que determinado serviço seja prestado por uma das entidades federativas, ou instituições a elas vinculadas, nada impede que as outras sejam demandadas, de modo que todas elas (União, Estados, Município) têm, igualmente, legitimidade para figurarem no pólo passivo em causas que versem sobre o fornecimento de medicamentos.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 909.927/PE, Rel. Ministra DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2013, DJe 27/02/2013)

ADMINISTRATIVO. DIREITO À SAÚDE. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS PELO FUNCIONAMENTO DO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO ESTADO.

1. O funcionamento do Sistema Único de Saúde é de responsabilidade solidária da União, dos Estados e dos Municípios, de modo que qualquer um desses entes tem legitimidade ad causam para figurar no polo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso a medicamentos para tratamento de problema de saúde. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1017055/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 18/09/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

...

2. O entendimento majoritário desta Corte Superior é no sentido de que a União, Estados, Distrito Federal e Município são solidariamente responsáveis pelo fornecimento de medicamentos às pessoas carentes que necessitam de tratamento médico, o que autoriza o reconhecimento da legitimidade passiva ad causam dos referidos entes para figurar nas demandas sobre o tema.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ - 2ª T., AgRgREsp 1159382/SC, Min. Mauro Campbell, j. em 05.08.10, DJe 01.09.10).

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA UNIÃO. REPERCUSSÃO GERAL DECLARADA PELO STF. SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O funcionamento do Sistema único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária da União, Estados-membros e Município, de modo que qualquer dessas entidades tem legitimidade ad causam para figurar no pólo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros. Precedentes do STJ.

2. ....

3. ...

4. ...

(STJ - 2ª T., AgRgAgInstrumento 1107605/SC, Min. Herman Benjamin, j. em 03.08.10, DJe 14.09.10).

O funcionamento do Sistema Único de Saúde - SUS é de responsabilidade solidária da União, Estados-membros e Municípios, de modo que, qualquer dessas entidades têm legitimidade ad causam para figurar no pólo passivo de demanda que objetiva a garantia do acesso à medicação para pessoas desprovidas de recursos financeiros.

(REsp 854.316/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 05.09.2006, DJ 26.09.2006 p. 199).

ADMINISTRATIVO. MEDICAMENTO OU CONGÊNERE. PESSOA DESPROVIDA DE RECURSOS FINANCEIROS. FORNECIMENTO GRATUITO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA UNIÃO, ESTADOS-MEMBROS, DISTRITO FEDERAL E MUNICÍPIOS.

(...).

3. A Lei Federal n.º 8.080/90, com fundamento na Constituição da República, classifica a saúde como um direito de todos e dever do Estado.
4. É obrigação do Estado (União, Estados-membros, Distrito Federal e Municípios) assegurar às pessoas desprovidas de recursos financeiros o acesso à medicação ou congêneres necessários à cura, controle ou abrandamento de suas enfermidades, sobretudo, as mais graves.
5. Sendo o SUS composto pela União, Estados-membros e Municípios, é de reconhecer-se, em função da solidariedade, a legitimidade passiva de quaisquer deles no pólo passivo da demanda.
6. Recurso especial improvido.  
(STJ - 2ª T., REsp 656979/RS, Min. Castro Meira, j. em 16.11.04, DJ 07.03.05).

Desta Corte Regional cito ainda os seguintes precedentes: processo n.º 2008.63.01.049566-0/SP, AC 1758214 -, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. em 18/10/2012, v.u., e-DJF3 de 26/10/2012; processo n.º 2011.03.00.034590-4/SP, AI 458535, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida.

Não se pode permitir que os entes públicos se neguem a custear tratamentos excepcionais e urgentes quando a vítima da moléstia não tem condições econômicas de os suportar, porquanto isso implicaria simplesmente na negativa do direito fundamental à saúde e à vida, consagrados na atual Constituição Federal.

Da mesma forma, não é possível postergar para ulterior momento decisão favorável, a pretexto de que o procedimento cirúrgico e materiais pretendidos pela doente ainda não se enquadra na lista dos materiais fornecidos pelo SUS, pois é certo que *a doença não espera e precisa ser imediatamente combatida*.

O acesso à saúde compreende além da disponibilização por parte dos entes públicos de hospitais, médicos, enfermeiros, etc, também procedimentos clínicos, ambulatoriais e *medicação conveniente*. E pouco importa se eles estão ou não disponibilizados em algum programa específico dos órgãos governamentais, já que *a burocracia criada por governantes* não pode privar o cidadão do mínimo necessário para a sua sobrevivência quando ele mais necessita: quando está efetivamente doente.

Com efeito, dispõe o art. 2º § 1º da Lei Federal 8.080/90, que estrutura o serviço único de saúde (SUS): *"O dever do Estado de garantir a saúde consiste na formulação e execução de políticas econômicas e sociais que visem à redução de riscos de doenças e de outros agravos e no estabelecimento de condições que assegurem acesso universal e igualitário às ações e aos serviços para a sua promoção, proteção e recuperação"*.

Seu art. 7º impõe como diretriz: *"II - integralidade de assistência, entendida como conjunto articulado e contínuo das ações e serviços preventivos e curativos, individuais e coletivos, exigidos para cada caso em todos os níveis de complexidade do sistema"*.

Enfim, não resta dúvida de que os três réus foram bem alojados no pólo passivo da demanda.

Na singularidade do caso a autora Nelma Martins Eckert apresentou quadro de aneurisma cerebral (CID 1.69) e nas palavras do médico que a acompanha a *"única opção terapêutica temos que realizar uma remodelagem do colo aneurismático existente com stent intracraniano de malha fechada para posteriormente embolizar o aneurisma. Informamos que tal procedimento não apresenta-se catalogado no sistema único de saúde e que a não realização do procedimento coloca em prejuízo a qualidade de vida da doente e a põe em iminente risco de vida"* (f. 18). À f. 19 o atestado médico discrimina os materiais necessários para o procedimento cirúrgico. Na sequência, (f. 20/21) o seu médico, em específico relatório anotou que tentou uma outra terapêutica (embolização do aneurisma), mas que a abortou, resolvendo encaminhar a paciente autora para a remodelagem de colo aneurismático, *verbis*:

*"Angiografia inicial demonstrou: Boa opacificação dos vasos intracranianos. Presença de dilatação sacular da artéria cerebral média direita. Essa imagem mede cerca de 05 mm em seu maior diâmetro com colo largo e tem orientação anterior e superior. Ausência de vasoespasmo cerebral. Ausência de malformações e/ou fistulas arteriovenosas. Sistema venoso com aspecto angiográfico normal. Posteriormente foi introduzido um cateter guia Envoy locado na artéria carótida interna direita. Através desse foi progredido microcateter Excelsior 1018 instalado no colo de aneurisma, o qual foi instalado no colo do aneurisma. As molas em nenhuma situação se estabilizava adequadamente devido o colo largo existente impossibilitando a embolização do aneurisma. A terapêutica fora então abortada visando não se insistir no procedimento e consequentemente preservar a fisiologia da paciente. Resolvemos encaminha-la para remodelagem de colo aneurismático como terapêutica de reserva para o tratamento do aneurisma cerebral. Conclusão: Insucesso durante embolização de aneurisma sacular da artéria cerebral média direita."*

De modo que ao contrário do alegado pelo Estado de Mato Grosso do Sul, o momento e técnica da cirurgia são tópicos de competência exclusiva do profissional que assiste a paciente; não é legítimo que o Poder Público - que se imiscui em vários recantos da vida dos cidadãos - queira também se intrometer nos procedimentos médicos em casos singulares, para "ditar" regras científicas aqui-e-acolá.

Ademais, diz a conclusão do laudo médico pericial (f. 142/145):

*"A periciada é portadora de Sequelas de Doenças Cerebrovasculares Não Especificadas (CID I 69.8), Hipertensão Arterial (CID I 10), Vasculite Cerebral e Aneurisma Cerebral Não Roto (CID I 67.1) Sacular da Artéria Cerebral Média Direita, necessitando do tratamento cirúrgico pleiteado, ou seja, a embolização"*

*endovascular implantação de "stent" com remodelagem de colo aneurismático; considerando o exame realizado, o prognóstico imprevisível (ruptura do aneurisma) com o risco de morte e os documentos médicos avaliados.*" Nesse cenário, negar à apelada o medicamento necessário ao tratamento médico pretendido implica desrespeito às normas constitucionais que garantem o direito à saúde e à vida; mais: ofende a moral administrativa (art. 37 da Constituição), pois o dinheiro e a conveniência dos detentores temporários do Poder não sobrelevam os direitos fundamentais.

**Não existe razão de Estado que suplante o direito à saúde dos cidadãos.**

A saúde constitui bem jurídico constitucionalmente tutelado, por cuja integridade o Poder Público deve velar de maneira responsável; a ele incumbe formular e implementar políticas sociais e econômicas idôneas que garantam aos cidadãos o acesso universal e igualitário à assistência farmacêutica e médico-hospitalar. Esse tema já foi objeto de ampla discussão nos Tribunais, tendo o Colendo Supremo Tribunal Federal e o Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificado a matéria nos seguintes termos:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. 1) RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS ENTES FEDERATIVOS. PRECEDENTES. 2) INEXISTÊNCIA DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."

(STF - RE 586995 AgR / MG - MINAS GERAIS AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. CÂRMEN LÚCIA Julgamento: 28/06/2011 Órgão Julgador: Primeira Turma Publicação DJe-156 DIVULG 15-08-2011 PUBLIC 16-08-2011 EMENT VOL-02566-01 PP-00073)

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. DIREITO À SAÚDE (ART. 196, CF). FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. SOLIDARIEDADE PASSIVA ENTRE OS ENTES FEDERATIVOS. CHAMAMENTO AO PROCESSO. DESLOCAMENTO DO FEITO PARA JUSTIÇA FEDERAL. MEDIDA PROTETÓRIA.

IMPOSSIBILIDADE. 1. O artigo 196 da CF impõe o dever estatal de implementação das políticas públicas, no sentido de conferir efetividade ao acesso da população à redução dos riscos de doenças e às medidas necessárias para proteção e recuperação dos cidadãos. 2. **O Estado deve criar meios para prover serviços médico-hospitalares e fornecimento de medicamentos, além da implementação de políticas públicas preventivas, mercê de os entes federativos garantirem recursos em seus orçamentos para implementação das mesmas. (arts. 23, II, e 198, § 1º, da CF).** 3. **O recebimento de medicamentos pelo Estado é direito fundamental, podendo o requerente pleiteá-los de qualquer um dos entes federativos, desde que demonstrada sua necessidade e a impossibilidade de custeá-los com recursos próprios. Isto por que, uma vez satisfeitos tais requisitos, o ente federativo deve se pautar no espírito de solidariedade para conferir efetividade ao direito garantido pela Constituição, e não criar entraves jurídicos para postergar a devida prestação jurisdicional.** 4. In casu, o chamamento ao processo da União pelo Estado de Santa Catarina revela-se medida meramente protetória que não traz nenhuma utilidade ao processo, além de atrasar a resolução do feito, revelando-se meio inconstitucional para evitar o acesso aos remédios necessários para o restabelecimento da saúde da recorrida. 5. Agravo regimental no recurso extraordinário desprovido."

(STF - RE 607381 AgR / SC - SANTA CATARINA AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. LUIZ FUX Julgamento: 31/05/2011 Órgão Julgador: Primeira Turma **Publicação** DJe-116 DIVULG 16-06-2011 PUBLIC 17-06-2011 EMENT VOL-02546-01 PP-00209)"

E M E N T A: PACIENTE COM HIV/AIDS - PESSOA DESTITUÍDA DE RECURSOS FINANCEIROS - DIREITO À VIDA E À SAÚDE - FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTOS - DEVER CONSTITUCIONAL DO PODER PÚBLICO (CF, ARTS. 5º, CAPUT, E 196) - PRECEDENTES (STF) - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. O DIREITO À SAÚDE REPRESENTA CONSEQÜÊNCIA CONSTITUCIONAL INDISSOCIÁVEL DO DIREITO À VIDA. - O direito público subjetivo à saúde representa prerrogativa jurídica indisponível assegurada à generalidade das pessoas pela própria Constituição da República (art. 196). Traduz bem jurídico constitucionalmente tutelado, por cuja integridade deve velar, de maneira responsável, o Poder Público, a quem incumbe formular - e implementar - políticas sociais e econômicas idôneas que visem a garantir, aos cidadãos, inclusive àqueles portadores do vírus HIV, o acesso universal e igualitário à assistência farmacêutica e médico-hospitalar. - O direito à saúde - além de qualificar-se como direito fundamental que assiste a todas as pessoas - representa conseqüência constitucional indissociável do direito à vida. O Poder Público, qualquer que seja a esfera institucional de sua atuação no plano da organização federativa brasileira, não pode mostrar-se indiferente ao problema da saúde da população, sob pena de incidir, ainda que por censurável omissão, em grave comportamento inconstitucional. A INTERPRETAÇÃO DA NORMA PROGRAMÁTICA NÃO PODE TRANSFORMÁ-LA EM PROMESSA CONSTITUCIONAL INCONSEQÜENTE. - O caráter programático da regra inscrita no art. 196 da Carta Política - que tem por destinatários todos os entes políticos que compõem, no plano institucional, a organização federativa do Estado brasileiro - não pode converter-se em promessa constitucional inconseqüente, sob pena de o Poder Público, fraudando justas expectativas nele depositadas pela coletividade, substituir, de maneira ilegítima, o cumprimento de seu impostergável dever, por um

gesto irresponsável de infidelidade governamental ao que determina a própria Lei Fundamental do Estado. **DISTRIBUIÇÃO GRATUITA DE MEDICAMENTOS A PESSOAS CARENTES. - O reconhecimento judicial da validade jurídica de programas de distribuição gratuita de medicamentos a pessoas carentes, inclusive àquelas portadoras do vírus HIV/AIDS, dá efetividade a preceitos fundamentais da Constituição da República (arts. 5º, caput, e 196) e representa, na concreção do seu alcance, um gesto reverente e solidário de apreço à vida e à saúde das pessoas, especialmente daquelas que nada têm e nada possuem, a não ser a consciência de sua própria humanidade e de sua essencial dignidade.** Precedentes do STF.(RE-AgR 271286, CELSO DE MELLO, STF)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. TRATAMENTO MÉDICO NO EXTERIOR. ARTIGO 196 DA CF/88. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DA UNIÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. 1. O Sistema Único de Saúde-SUS visa a integralidade da assistência à saúde, seja individual ou coletiva, devendo atender aos que dela necessitem em qualquer grau de complexidade, de modo que, restando comprovado o acometimento do indivíduo ou de um grupo por determinada moléstia, necessitando de determinado medicamento para debelá-la, este deve ser fornecido, de modo a atender ao princípio maior, que é a garantia à vida digna. 2. Ação objetivando a condenação da entidade pública ao fornecimento gratuito dos medicamentos necessários ao tratamento de doença grave. 3. O direito à saúde é assegurado a todos e dever do Estado, por isso que legítima a pretensão quando configurada a necessidade do recorrido. 4. A União, o Estado, o Distrito Federal e o Município são partes legítimas para figurar no pólo passivo nas demandas cuja pretensão é o fornecimento de medicamentos imprescindíveis à saúde de pessoa carente, podendo a ação ser proposta em face de quaisquer deles. Precedentes: REsp 878080 / SC; Segunda Turma; DJ 20.11.2006 p. 296; REsp 772264 / RJ; Segunda Turma; DJ 09.05.2006 p. 207; REsp 656979 / RS, DJ 07.03.2005. 5. Agravo Regimental desprovido.(AGRESP 200800277342, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, 15/12/2008)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. SUS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS NECESSÁRIOS PARA O TRATAMENTO DE ANGIOPLASTIA BILATERAL. ARTIGO 196 DA CF/88. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. LEGITIMIDADE PASSIVA. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. REQUISITOS LEGAIS. PREENCHIMENTO. REEXAME PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. 1. O Sistema Único de Saúde-SUS visa a integralidade da assistência à saúde, seja individual ou coletiva, devendo atender aos que dela necessitem em qualquer grau de complexidade, de modo que, restando comprovado o acometimento do indivíduo ou de um grupo por determinada moléstia, necessitando de medicamento para debelá-la, este deve ser fornecido, de modo a atender ao princípio maior, que é a garantia à vida digna. 2. Ação objetivando a condenação da entidade pública ao fornecimento gratuito dos medicamentos necessários ao tratamento de Angioplastia Bilateral. 3. O direito à saúde é assegurado a todos e dever do Estado, por isso que legítima a pretensão quando configurada a necessidade do recorrido. 4. O Estado, o Distrito Federal e o Município são partes legítimas para figurar no pólo passivo nas demandas cuja pretensão é o fornecimento de medicamentos imprescindíveis à saúde de pessoa carente, podendo a ação ser proposta em face de quaisquer deles. Precedentes: REsp 878080 / SC; Segunda Turma; DJ 20.11.2006 p. 296; REsp 772264 / RJ; Segunda Turma; DJ 09.05.2006 p. 207; REsp 656979 / RS, DJ 07.03.2005. 5. Assentado o acórdão recorrido acerca da necessidade dos medicamentos pleiteados na inicial, não cabe ao STJ conhecer do recurso. As questões que levam à nova incursão pelos elementos probatórios da causa são inapreciáveis em sede de recurso especial, consoante previsto na Súmula 7/STJ. 6. O exame do preenchimento dos pressupostos para a concessão da tutela antecipada previstos no artigo 273, deve ser aferido pelo juiz natural, sendo defeso ao STJ o reexame desse pressuposto de admissibilidade, em face do óbice contido na súmula 07/STJ. 7. Precedentes jurisprudenciais: (REsp 505729/RS, Ministro Relator Felix Fischer, 5ª Turma, DJU 23/06/2003; REsp 190686/PR, Ministro Relator Franciulli Netto, 2ª turma, DJU 23/06/2003;MC 2615/PE, Ministro Relator Francisco Falcão, 1ª Turma, DJU 19/08/2002;AGA 396736/MG, Ministro Relator Felix Fischer, 5ª Turma, DJU 25/02/2002; REsp 373775/RS, Ministro Relator Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJU 01/07/2002; REsp 165339/MS, Ministro Relator Jorge Scartezini, 5ª Turma, DJU 05/03/2001;AGA 199217/SP, Ministro Relator Luiz Vicente Cernicchiaro, 6ª Turma, DJU 17/02/1999) 8. Agravo regimental desprovido.(AGA 200800916382, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, 03/11/2008)

RECURSO ESPECIAL. SUS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. PACIENTE COM MIASTENIA GRAVIS. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. COMINAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. ASTREINTES. INCIDÊNCIA DO MEIO DE COERÇÃO. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. 1. Ação objetivando a condenação da entidade pública ao fornecimento gratuito dos medicamentos necessários ao tratamento de "miastenia gravis". 2. O Sistema Único de Saúde-SUS visa a integralidade da assistência à saúde, seja individual ou coletiva, devendo atender aos que dela necessitem em qualquer grau de complexidade, de modo que, restando comprovado o acometimento do indivíduo ou de um grupo por determinada moléstia, necessitando de determinado medicamento para debelá-la, este deve ser fornecido, de modo a atender ao princípio maior, que é a garantia à vida digna. 3. Configurada a necessidade do recorrente de ver atendida a sua pretensão posto legítima e constitucionalmente garantida, uma vez assegurado o direito à saúde e, em última

instância, à vida. A saúde, como de sabença, é direito de todos e dever do Estado. 4. A função das astreintes é vencer a obstinação do devedor ao cumprimento da obrigação e incide a partir da ciência do obrigado e da sua recalitrância. 5. In casu, consoante se infere dos autos, trata-se de obrigação de fazer, consubstanciada no fornecimento do medicamento Mestinow 60 mg - 180 comprimidos mensais, de forma contínua, durante o período necessário ao tratamento, a ser definido por atestado médico, cuja imposição das astreintes no valor de R\$ 300,00 (trezentos reais) objetiva assegurar o cumprimento da decisão judicial e conseqüentemente resguardar o direito à saúde. 6. "Consoante entendimento consolidado neste Tribunal, em se tratando de obrigação de fazer, é permitido ao juízo da execução, de ofício ou a requerimento da parte, a imposição de multa cominatória ao devedor, mesmo que seja contra a Fazenda Pública." (AGRGRESP 189.108/SP, DJ de 02.04.2001). 7. Precedentes: REsp 699495/RS, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 05.09.2005; REsp 775567/RS, DJ 17.10.2005 RESP nº 212.346/RJ, DJ 04/02/2002; ROMS nº 11.129/PR, DJ 18/02/2002; RESP nº 212.346/RJ, DJ 04/02/2002; RESP nº 325.337/RJ, DJ 03/09/2001; RESP nº 127.604/RS, DJ 16/03/1998. 8. À luz do Princípio da Dignidade da Pessoa Humana, valor erigido com um dos fundamentos da República, impõe-se a concessão dos medicamentos como instrumento de efetividade da regra constitucional que consagra o direito à saúde. 9. Agravo Regimental desprovido. (AGRESP 200701092308, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, 18/06/2008)

PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SUS. FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTO, PELO ESTADO, À PESSOA HIPOSSUFICIENTE PORTADORA DE DOENÇA GRAVE. OBRIGATORIEDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA. SECRETÁRIO DE ESTADO DA SAÚDE. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO DIREITO À ESPÉCIE. ART. 515, § 3º, DO CPC. INEXISTÊNCIA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. EFETIVIDADE. AFASTAMENTO DAS DELIMITAÇÕES. PROTEÇÃO A DIREITOS FUNDAMENTAIS. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER CONSTITUCIONAL. ARTS. 5º, CAPUT, 6º, 196 E 227 DA CF/1988. PRECEDENTES DESTA CORTE SUPERIOR E DO COLENDO STF. 1. A proteção do bem jurídico tutelado (vida e saúde) não pode ser afastada por questões meramente formais, podendo o Secretário de Estado da Saúde figurar no pólo passivo de ação mandamental objetivando o fornecimento de medicamento à hipossuficiente, portadora de doença grave (hepatite B crônica). 2. A necessidade de dar rápido deslinde à demanda justifica perfeitamente o julgamento da ação pelo mérito. O art. 515, § 3º, do CPC permite, desde já, que se examine a matéria de fundo, visto que a questão debatida é exclusivamente de direito, não havendo nenhum óbice formal ou pendência instrumental para que se proceda à análise do pedido merital. Não há razão lógica ou jurídica para negar à esta Corte Superior a faculdade prevista pelo aludido dispositivo legal. Impõe-se, para tanto, sua aplicação. Inexistência de supressão de instância. 3. "Uma vez conhecido o recurso, passa-se à aplicação do direito à espécie, nos termos do art. 257, RISTJ e também em observância à regra do § 3º do art. 515, CPC, que procura dar efetividade à prestação jurisdicional, sem deixar de atentar para o devido processo legal" (REsp nº 469921/PR, 4ª Turma, DJ de 26/05/2003, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira). 4. Os arts. 196 e 227 da CF/88 inibem a omissão do ente público (União, Estados, Distrito Federal e Municípios) em garantir o efetivo tratamento médico à pessoa necessitada, inclusive com o fornecimento, se necessário, de medicamentos de forma gratuita para o tratamento, cuja medida, no caso dos autos, impõe-se de modo imediato, em face da urgência e conseqüências que possam acarretar a não-realização. 5. Constitui função institucional e nobre do Ministério Público buscar a entrega da prestação jurisdicional para obrigar o Estado a fornecer medicamento essencial à saúde de pessoa carente, especialmente quando sofre de doença grave que se não for tratada poderá causar, prematuramente, a sua morte. 6. O Estado, ao negar a proteção perseguida nas circunstâncias dos autos, omitindo-se em garantir o direito fundamental à saúde, humilha a cidadania, descumpra o seu dever constitucional e ostenta prática violenta de atentado à dignidade humana e à vida. É totalitário e insensível. 7. Pela peculiaridade do caso e em face da sua urgência, não se afastar as delimitações na efetivação da medida sócio-protetiva pleiteada, não padecendo de ilegalidade a decisão que ordena à Administração Pública a dar continuidade a tratamento médico. 8. Legitimidade ativa do Ministério Público para propor ação civil pública em defesa de direito indisponível, como é o direito à saúde, em benefício de pessoa pobre. 9. Precedentes desta Corte Superior e do colendo STF. 10. Recurso provido. (ROMS 200602590936, JOSÉ DELGADO, STJ - PRIMEIRA TURMA, 19/03/2007)

"RECURSO ESPECIAL. SUS. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. PACIENTE COM HEPATITE C. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. DEVER DO ESTADO. UNIÃO. LEGITIMIDADE. 1. Ação objetivando a condenação da entidade pública ao fornecimento gratuito dos medicamentos necessários ao tratamento de Hepatite C. 2. O Sistema Único de Saúde-SUS visa a integralidade da assistência à saúde, seja individual ou coletiva, devendo atender aos que dela necessitem em qualquer grau de complexidade, de modo que, restando comprovado o acometimento do indivíduo ou de um grupo por determinada moléstia, necessitando de determinado medicamento para debelá-la, este deve ser fornecido, de modo a atender ao princípio maior, que é a garantia à vida digna. 3. Configurada a necessidade do recorrente de ver atendida a sua pretensão posto legítima e constitucionalmente garantida, uma vez assegurado o direito à saúde e, em última instância, à vida. A saúde, como de sabença, é direito de todos e dever do Estado. 4. A União é parte legítima para figurar no pólo passivo nas demandas cuja pretensão é o fornecimento de

medicamentos imprescindíveis à saúde de pessoa carente.

5. Recurso especial desprovido".

(STJ, 1ª Turma, RESP 658323/SC, Rel. Min. Luiz Fux, j.03/02/05, v.u., DJ 21/03/05, p. 272).

"ADMINISTRATIVO - MOLÉSTIA GRAVE - FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTO - DIREITO À VIDA E À SAÚDE - DEVER DO ESTADO - DIREITO LÍQUIDO E CERTO DO IMPETRANTE.

1. Esta Corte tem reconhecido que os portadores de moléstias graves, que não tenham disponibilidade financeira para custear o seu tratamento, têm o direito de receber gratuitamente do Estado os medicamentos de comprovada necessidade. Precedentes.

2. O direito à percepção de tais medicamentos decorre de garantias previstas na Constituição Federal, que vela pelo direito à vida (art. 5º, caput) e à saúde (art. 6º), competindo à União, Estados, Distrito Federal e Municípios o seu cuidado (art. 23, II), bem como a organização da seguridade social, garantindo a "universalidade da cobertura e do atendimento" (art. 194, parágrafo único, I).

3. A Carta Magna também dispõe que "A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação" (art. 196), sendo que o "atendimento integral" é uma diretriz constitucional das ações e serviços públicos de saúde (art. 198).

4. In casu, não havendo prova documental de que o remédio fornecido gratuitamente pela administração pública tenha a mesma aplicação médica que o prescrito ao impetrante - declarado hipossuficiente -, fica evidenciado o seu direito líquido e certo de receber do Estado o remédio pretendido.

5. Recurso provido".

(STJ, 2ª Turma, ROMS 17425/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, j.14/09/04, v.u., DJ 22/11/04, p. 293).

Cabe ao Poder Público, *obrigatoriamente*, zelar pela saúde de todos, disponibilizando àqueles que precisarem de prestações atinentes à saúde pública, os meios necessários à sua obtenção, ainda que estes não estejam aprovados pelo órgão competente.

Os ditames constitucionais claramente pressupõem a integralidade da assistência em todos os níveis, impondo-se adotar uma interpretação abrangente para o termo "Estado", a abarcar a União, os Estados, os Municípios e o Distrito Federal, não cabendo a esses entes políticos eximirem-se do cumprimento de tal preceito.

Destaco que sempre é possível a invocação de tutela antecipada, em razão da natureza urgente do pedido formulado pela parte autora. O art. 273, I do Código de Processo Civil prevê tal possibilidade, uma vez que dispõe expressamente que o juiz poderá antecipar os efeitos da tutela se, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança das alegações, bem como havendo fundado receio de dano irreparável. É o caso dos autos, pois o fornecimento de tratamento é da maior urgência, uma vez que coloca em risco o mais importante bem protegido pelo ordenamento jurídico brasileiro: a vida.

Enfim, calha recordar que ao decidir sobre tratamentos de saúde e fornecimento de remédios o Poder Judiciário não está se investindo da função de co-gestor do Poder Executivo, ao contrário do que os apelantes frisam; está tão somente determinando que se cumpra o comando constitucional que assegura o direito maior que é a vida, está assegurando o respeito que cada cidadão merece dos detentores temporários do Poder Público, está fazendo recordar a verdade sublime que o Estado existe para o cidadão, e não o contrário.

Na verdade o Judiciário está dando efetividade ao art. 6º, inc. I, "d", da Lei nº. 8.080/90 que insere no âmbito da competência do SUS a *assistência terapêutica integral, inclusive farmacêutica*.

A verba honorária deve ser mantida como fixado na sentença, em razão da sucumbência recíproca.

Ante o exposto, **rejeito toda a matéria preliminar** e, no mérito, **nego provimento aos recursos de apelação e julgo prejudicado o agravo retido de f. 105/111**, mantendo-se incólume a bem lançada sentença recorrida, com esteio no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, restitua-se os autos à origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011474-30.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.011474-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : WALTER DO NASCIMENTO FILHO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOSE PAULO MOUTINHO FILHO  
: JOAO TRANCHESI JUNIOR  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00114743020104036100 22 Vt SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de Ação Ordinária com o objetivo de afastar o **arrolamento de bens** promovido pela ré, nos termos da Lei 9.532/97 e IN/SRF n.º 64/2002. Aduz, em síntese, que foi surpreendido com a lavratura do Termo de Arrolamento de Bens e Direitos, nos termos do art. 64, da Lei 9.532/97 e do art. 7º, da Instrução Normativa SRF n.º 264/2002, como forma de garantia do crédito tributário, no montante de R\$ 748.994,02. Alega a inconstitucionalidade e ilegalidade do respectivo arrolamento, razão pela qual busca o Poder Judiciário para resguardo de seu direito. Atribuiu-se à causa o valor de R\$ 10.000,00.

O MM. Juízo *a quo* julgou **improcedente** o pedido e extinguiu o feito com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Custas "*ex lege*". Honorários advocatícios devidos pelo autor, que fixou em 10% sobre o valor atualizado da causa (fls. 175/178 e 190).

A parte autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação pugnando pela integral reforma da sentença, reiterou os argumentos expostos na petição inicial (fls. 193/216). Recurso respondido.

Deixei de remeter os autos ao Ministério Público Federal porque rotineiramente o órgão tem deixado de ofertar parecer nestes feitos que envolvem direitos de idosos à conta de ausência de interesse tutelável.

É o relatório.

### **Decido.**

Discute-se nos autos a possibilidade de o fisco proceder ao arrolamento de bens como medida fiscal de natureza acautelatória.

O artigo 64, da Lei n. 9.532/97, dispõe:

"Art. 64. A autoridade fiscal competente procederá ao arrolamento de bens e direitos do sujeito passivo sempre que o valor dos créditos tributários de sua responsabilidade for superior a trinta por cento do seu patrimônio conhecido.

§ 1º Se o crédito tributário for formalizado contra pessoa física, no arrolamento devem ser identificados, inclusive, os bens e direitos em nome do cônjuge, não gravados com a cláusula de incomunicabilidade.

§ 2º Na falta de outros elementos indicativos, considera-se patrimônio conhecido, o valor constante da última declaração de rendimentos apresentada.

§ 3º A partir da data da notificação do ato de arrolamento, mediante entrega de cópia do respectivo termo, o proprietário dos bens e direitos arrolados, ao transferi-los, aliená-los ou onerá-los, deve comunicar o fato à unidade do órgão fazendário que jurisdiciona o domicílio tributário do sujeito passivo.

§ 4º A alienação, oneração ou transferência, a qualquer título, dos bens e direitos arrolados, sem o cumprimento da formalidade prevista no parágrafo anterior, autoriza o requerimento de medida cautelar fiscal contra o sujeito passivo.

§ 5º O termo de arrolamento de que trata este artigo será registrado independentemente de pagamento de custas ou emolumentos:

I - no competente registro imobiliário, relativamente aos bens imóveis;

II - nos órgãos ou entidades, onde, por força de lei, os bens móveis ou direitos sejam registrados ou controlados;

III - no Cartório de Títulos e Documentos e Registros Especiais do domicílio tributário do sujeito passivo, relativamente aos demais bens e direitos.

§ 6º As certidões de regularidade fiscal expedidas deverão conter informações quanto à existência de arrolamento.

§ 7º O disposto neste artigo só se aplica a soma de créditos de valor superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).

§ 8º Liquidado, antes do seu encaminhamento para inscrição em Dívida Ativa, o crédito tributário que tenha motivado o arrolamento, a autoridade competente da Secretaria da Receita Federal comunicará o fato ao registro imobiliário, cartório, órgão ou entidade competente de registro e controle, em que o termo de arrolamento tenha sido registrado, nos termos do § 5º, para que sejam anulados os efeitos do arrolamento.

§ 9º Liquidado ou garantido, nos termos da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, o crédito tributário que tenha motivado o arrolamento, após seu encaminhamento para inscrição em Dívida Ativa, a comunicação de que trata o parágrafo anterior será feita pela autoridade competente da Procuradoria da Fazenda Nacional."

Como se vê, o arrolamento de bens de que trata a Lei nº 9.532/97 é um expediente *facilitador* da Administração

para localização de bens que futuramente poderão garantir os créditos tributários já constituídos, caso o contribuinte não honre esses compromissos fiscais. Confirmam-se:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARROLAMENTO DE BENS. LEI N. 9.532/97. ACÓRDÃO *A QUO*. HARMONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. Cinge-se a questão em verificar a legalidade de o Fisco proceder ao arrolamento de bens do sujeito passivo para garantia do crédito fiscal, antes de sua constituição definitiva; ou seja, antes do julgamento de todos os recursos administrativos interpostos em face do lançamento.

2. O arrolamento de bens disciplinado pelo art. 64 da Lei n. 9.532 de 1997 revela-se por meio de um procedimento administrativo, no qual o ente estatal efetua levantamento de bens dos contribuintes, arrolando-os sempre que o valor dos créditos tributários de sua responsabilidade for superior a trinta por cento do seu patrimônio conhecido e superar R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais). Finalizado o arrolamento, providencia-se o registro nos órgãos próprios, para efeitos de dar publicidade.

3. Não viola o art. 198 do CTN, pois o arrolamento em exame almeja, em último *ratio*, a execução do crédito fiscal, bem como a proteção de terceiros, inexistindo, portanto, suposta violação do direito de propriedade, do princípio da ampla defesa e do devido processo legal.

4. A medida acautelatória, sob a ótica do interesse público, tem o intuito de evitar o despojamento patrimonial indevido, por parte de contribuintes.

5. Precedentes: (AgRg no REsp 726.339/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 10.11.2009, DJe 19.11.2009, REsp 770.863/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 1º.3.2007, DJ 22.3.2007) Agravo regimental improvido. ..EMEN:(ADRESP 201000762161, HUMBERTO MARTINS - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:19/04/2012 ..DTPB:.)

..EMEN: TRIBUTÁRIO. ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS DO CONTRIBUINTE EFETUADO PELA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA. ARTIGO 64, DA LEI 9.532/97. ACÓRDÃO RECORRIDO EM HARMONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA COLENDIA CORTE. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 83/STJ.

I - "O arrolamento de bens de iniciativa da Administração Tributária encontra-se regulado pela Lei 9.532/97, na qual foi convertida a Medida Provisória nº 1.602, de 14 de novembro de 1997, podendo ocorrer sempre que a soma dos créditos tributários exceder 30% (trinta por cento) do patrimônio do contribuinte e, simultaneamente, for superior a quantia de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais). A finalidade da referida medida acautelatória é conferir maior garantia aos créditos tributários da União, assegurando a futura excussão de bens e direitos do sujeito passivo suficientes à satisfação do débito fiscal". (REsp n. 689472/SE, Primeira Turma, DJ de 13.11.2006).

II - Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 200801702690, FRANCISCO FALCÃO - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:13/10/2008 ..DTPB:.)

Não se verifica inconstitucionalidade da providência. O expediente previsto no art. 64 da Lei n. 9.532 de 1997, inegavelmente mais um privilégio do credor público, causa algum transtorno ao contribuinte, mas não merece a pecha de inconstitucional. Não limita o patrimônio do contribuinte "sem o devido processo legal", pois não promove a inversão de bens e ostenta natureza protetiva dos interesses públicos já que só pode ocorrer quando a soma dos créditos tributários exceder 30% (trinta por cento) do patrimônio do contribuinte e, simultaneamente, a dívida é superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).

Trata-se de recurso manifestamente improcedente e que confronta com julgados oriundos do STJ, entendendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017049-19.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.017049-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

APELANTE : SOCOPA SOCIEDADE CORRETORA PAULISTA S/A

ADVOGADO : ANGELA PAES DE BARROS DI FRANCO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00170491920104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, impetrado por Socopa Sociedade Corretora Paulista S/A, objetivando à quitação dos débitos correspondentes à contribuição sobre salário educação, vencidos até 30/11/2008 e "*objeto da discussão nos autos do Mandado de Segurança nº 97.0026328-2, com as reduções previstas na Lei nº 11.941/09 para pagamento à vista e mediante aproveitamento dos depósitos judiciais realizados nas contas vinculadas ao referido Mandado de Segurança e à Medida Cautelar nº 2004.03.000285-1, autorizando-se, por fim, o levantamento do saldo remanescente nos termos do art. 10 da Lei nº 11.941/09.*"

Sustenta a impetrante, em breve síntese, que ajuizou ação mandamental nº 97.002632-8, perante a 15ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo, com vista a afastar a exigibilidade da contribuição do salário-educação, que fora julgada improcedente. Com o trânsito em julgado, a Impetrante manifestou-se pela quitação, mediante conversão em renda dos depósitos em favor da União Federal, com as reduções previstas no artigo 10 da Lei nº 11.941/2009. O referido pedido foi indeferido e a Impetrante interpôs agravo de instrumento, ao qual foi negado seguimento.

A Impetrante requereu, às fls. 150/151, o aditamento da petição inicial, para incluir no pólo passivo da ação mandamental o Delegado Especial de Instituições Financeiras da Receita Federal em São Paulo.

A r. sentença recorrida recebeu a emenda à exordial e indeferiu a petição inicial, nos termos do artigo 267, inciso I, combinado com artigo 295, incisos III e V, todos do Código de Processo Civil, sob fundamento de incompetência para processar e julgar a presente demanda e não cabimento da ação mandamento *in casu*, uma vez que a decisão atacada é decisão judicial contra a qual cabe recurso próprio, consoante fls. 159/160.

A impetrante opôs embargos de declaração de fls. 162/165, visando suprir apontada omissão.

O magistrado *a quo* proferiu decisão de fls. 167/169, negando provimento aos embargos de declaração, mantendo a r. sentença recorrida.

Inconformada, a Impetrante interpôs recurso de apelação de fls. 182/204, pugnando pela anulação da r. sentença recorrida e retorno dos autos ao juízo de primeiro grau para regular processamento, uma vez que seria a presente ação mandamental única forma de insurgência para proteção de seu direito, pois este egrégio Tribunal, quando do julgamento do recurso de agravo de instrumento, proferiu decisão no sentido de que não seria possível a análise do pleito do agravante.

Com as contrarrazões (fls. 207/209), vieram os autos a este egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvemento do recurso, mantendo-se a r. sentença recorrida. (fls. 213/218.).

### Feito breve relato, decido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

O presente caso merece uma breve digressão fática.

A Apelante ajuizou mandado de segurança - processo nº 97.0026328-2, perante a 15ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, para o fim de discutir a constitucionalidade da cobrança da contribuição ao salário educação e realizou depósitos judiciais para suspender a exigibilidade do crédito tributário (fls. 25/37).

Na referida demanda, foi proferida sentença denegatória da segurança (fls. 39/46), transitada em julgada em 21/09/2009 (fls. 48). Posteriormente ao trânsito em julgado da referida sentença, a Apelante manifestou-se no sentido de que o débito tributário controvertido seriam quitados com os benefícios previstos no artigo 10 da Lei 11.941/2009, requerendo a expedição de ofícios a Caixa Econômica Federal e à Secretaria da Receita Federal para verificação de eventual saldo positivo a ser levantado. (fls. 69/71).

Devidamente intimada, a União Federal manifestou-se no sentido da conversão em renda dos depósitos judiciais ali realizados, consoante petição de fls. 73/75.

O Magistrado Federal decidiu no sentido da conversão em renda da em favor da União Federal da integralidade dos valores depositados, conforme decisão de fls. 77.

A Apelante peticionou requerendo a reconsideração da decisão de fls. 77, uma vez que o magistrado *a quo* não teria manifestado acerca da aplicabilidade *in casu* da Lei 11.941/2009. (fls. 79/83).

Em 28/10/2009, o MM. Juiz Federal de primeira instância determinou que a Fazenda Nacional manifestasse expressamente acerca do pedido de conversão em renda nos termos das condições estabelecidas pelo artigo 10 da Lei 11.941/2009.

Na mesma oportunidade, a Apelante interpôs Agravo de Instrumento - nº 2009.03.00.038730-8 (fls. 90/99) em

face da decisão de fls. 77, ao qual foi negado seguimento, uma vez que a discussão sobre a possibilidade de quitação, segundo o benefício previsto no artigo 10 da Lei 11.941/2009, seria pretensão que subverteria a estrutura decisória do Poder Judiciário, consoante decisão de fls. 101/104.

Por outro lado, após a manifestação da Fazenda Nacional (fls. 106/112), o MM. Juízo *a quo* manteve a decisão de fls. 77. (fls. 137).

Dessa feita, verifica-se que a questão agora controvertida já foi objeto de apreciação judicial nos autos da ação mandamental - processo nº 97.0026328-2, perante a 15ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, em duas decisões judiciais (fls. 77 e 137), bem como do Agravo de instrumento - nº 2009.03.00.038730-8 (fls. 90/99), decidido monocraticamente às fls. 101/104.

Com efeito, é de se observar que a impetração de segurança contra ato judicial demanda a presença de requisitos próprios da ação constitucional, a destacar, que seja ilegal ou abusiva sua prática, constituindo, assim, violação ao denominado direito líquido e certo daquele que foi atingido pelos efeitos da tutela jurisdicional.

Depreende-se, portanto, que a ação mandamental não se presta ao reexame do mérito da decisão judicial e, em sendo assim, seu manejo não pode dar-se no exclusivo intuito de substituir a interposição do recurso cabível em face do provimento contra o qual se pretende veicular a insurgência.

Nesse contexto, o Colendo Supremo Tribunal Federal editou a Súmula n. 267, cujo enunciado tem a seguinte redação:

*"Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correção."*

Da análise dos apontamentos contidos nos autos, não vislumbro ilegalidade no *decisum*, nem tenha sido praticado com abuso de poder, porquanto o MM. Juízo *a quo* ao indeferir a conversão em renda dos depósitos em favor da União Federal, com as reduções previstas no artigo 10 da Lei nº 11.941/2009, fundamentou-se no sentido que os "*depósitos efetuados nos autos equivalem ao lançamento tácito do montante exato depositado*" (fls. 77)

Nesse contexto, a utilização do *writ* apresenta-se inadequada, pois está a atacar decisão em face da qual a lei instrumental prevê recurso próprio para a parte manifestar seu inconformismo, a dizer, o agravo de instrumento.

Desse modo, a parte autora não adotou o instrumento adequado ao eleger o mandado de segurança para a satisfação de sua pretensão, isso porque, como destacado, não se pode utilizar de procedimento desta natureza como substitutivo de recurso e não tendo sido impugnada a decisão que indeferiu o levantamento dos depósitos, mediante interposição de agravo de instrumento, operou-se a preclusão, não mais podendo a questão ser levada à apreciação desta Corte.

A propósito, é de se destacar julgamento proferido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, cuja ementa tem o seguinte teor:

*"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. UTILIZAÇÃO DE MANDAMUS COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO. INOCORRÊNCIA DE SITUAÇÃO EXCEPCIONAL A JUSTIFICAR A REFORMA DA DECISÃO ATACADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 267, DO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE.*

*1. O Mandado de Segurança não pode ser utilizado como sucedâneo do recurso cabível, revelando-se medida excepcional e extrema, somente cabível em casos de ilegalidade ou abuso de poder por parte do prolator do ato processual impugnado. Incidência da Súmula 267 do STF: "Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correção".*

*2. À luz desse entendimento jurisprudencial pacificado decidiu com acerto o aresto recorrido ao assentar que: "MANDADO DE SEGURANÇA. Embargos à execução fiscal recebido sem suspensão da execução. Decisão atacável por agravo de instrumento, onde é possível a concessão de efeito suspensivo. Inadequação da via eleita. Mandado de Segurança não é sucedâneo de recurso cabível à espécie. Súmula 267/Supremo Tribunal Federal. Impetrante carecedor de ação. Extinção do feito sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil."*

*3. Recurso Ordinário desprovido.*

(STJ, 1ª Turma, RMS 18792/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 06.10.2005, DJ 24.10.2005, p. 172).

Assim, em face das razões expostas, não verificando ilegalidade no ato atacado, ou tenha sua prática sido procedida mediante abuso de poder e, ainda, com apoio no entendimento sedimentado pela jurisprudência, de rigor seja denegada a segurança.

Desse modo, constata-se que a via mandamental eleita revela-se inadequada para amparar o direito perseguido. Isto posto, **nego seguimento à apelação**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023186-17.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.023186-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : CL PACAEMBU PARTICIPACOES LTDA  
ADVOGADO : LUIZ FELIPE DE TOLEDO PIERONI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00231861720104036100 20 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança para o fim de determinar à autoridade impetrada a expedição da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa Conjunta de Débitos Tributários para dar prosseguimento às suas atividades societárias.

Argumenta a impetrante que necessita da Certidão de regularidade fiscal para dar prosseguimento às suas atividades societárias e, especialmente, para o arquivamento de sua alteração societária, no 3º Oficial de Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica da Comarca de São Paulo - Capital. Informa que seus débitos tributários estão com a exigibilidade suspensa, porque incluídos no parcelamento do PAES, que vem sendo regularmente quitado (fls. 37/40 e 83).

A r. sentença de fls. 147/149 julgou **procedente** o pedido e **concedeu** a segurança, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 11.232/2005, para tornar definitiva a liminar concedida às fls. 91/93vº. Custas *ex lege*. Honorários advocatícios indevidos (art. 25 da Lei nº 12.016/09).

Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição.

Apelou a União Federal (Fazenda Nacional) argüindo, em breve síntese, ser imprescindível a análise da declaração de receita da impetrante e do valor total de sua dívida consolidada incluída no PAES para fins de cálculo da parcela devida e, conseqüentemente, aferição acerca da regularidade perante o parcelamento em questão (fls. 160/172). Recurso respondido.

O MPF opinou pelo não provimento do recurso (fls. 237/239).

É o relatório.

#### Decido.

O direito à obtenção da certidão positiva com efeitos de negativa, prevista pelo art. 206, do Código Tributário Nacional, pressupõe a existência de débitos com a exigibilidade suspensa por qualquer das causas previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal (moratória; depósito integral do valor; reclamações e recursos administrativos; concessão de medida liminar em mandado de segurança; concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial e, por fim, o parcelamento) ou em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora em valor suficiente para garantir o débito.

A impetrante só pode almejar em autos de mandado de segurança beneplácito judicial para obtenção de CND ou certidão prevista no art. 206 Código Tributário Nacional caso demonstre *acima de qualquer dúvida razoável* que (a) não era devedora da Previdência Social ou que, sendo, (b) seus débitos encontram-se com a exigibilidade suspensa. E deve fazê-lo exclusivamente pela via documental, porquanto inexistente espaço para dilação probatória em sede de *writ*.

No caso específico os documentos colacionados aos autos atestam a suspensão da exigibilidade dos débitos em face da concessão do parcelamento PAES conforme se depreende de fls. 29/30 e 82/83.

Sobre o tema anoto que a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça julgou recurso especial representativo de controvérsia nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil. Confira-se:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (TRIBUTÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PAES. PARCELAMENTO ESPECIAL.

DESISTÊNCIA INTEMPESTIVA DA IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA X PAGAMENTO TEMPESTIVO DAS PRESTAÇÕES MENSAS ESTABELECIDAS POR MAIS DE QUATRO ANOS SEM OPOSIÇÃO DO FISCO. DEFERIMENTO TÁCITO DO PEDIDO DE ADESÃO. EXCLUSÃO DO CONTRIBUINTE. IMPOSSIBILIDADE. PROIBIÇÃO DO COMPORTAMENTO CONTRADITÓRIO (NEMO POTEST VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM.). MANIFESTO INTUITO INFRINGENTE. MULTA POR EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROCRASTINATÓRIOS (ARTIGO 538, DO CPC). APLICAÇÃO.

1. O inconformismo, que tem como real escopo a pretensão de reformar o decurso, não há como prosperar, porquanto inócenas as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, sendo inviável a revisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do artigo 535, do CPC.

2. A pretensão de revisão do julgado, em manifesta pretensão infringente, revela-se inadmissível, em sede de embargos, quando o acórdão recorrido assentou que: "1. A exclusão do contribuinte do programa de parcelamento (PAES), em virtude da extemporaneidade do cumprimento do requisito formal da desistência de impugnação administrativa, afigura-se ilegítima na hipótese em que tácito o deferimento da adesão (à luz do artigo 11, § 4º, da Lei 10.522/2002, c/c o artigo 4º, III, da Lei 10.684/2003) e adimplidas as prestações mensais estabelecidas por mais de quatro anos e sem qualquer oposição do Fisco. 2. A Lei 10.684, de 30 de maio de 2003 (em que convertida a Medida Provisória 107, de 10 de fevereiro de 2003), autorizou o parcelamento (conhecido por PAES), em até 180 (cento e oitenta) prestações mensais e sucessivas, dos débitos (constituídos ou não, inscritos ou não em Dívida Ativa, ainda que em fase de execução fiscal) que os contribuintes tivessem junto à Secretaria da Receita Federal ou à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional com vencimento até 28.02.2003 (artigo 1º). 3. O aludido diploma legal, no inciso II do artigo 4º, estabeleceu que: "Art. 4º O parcelamento a que se refere o art. 1º: (...) II - somente alcançará débitos que se encontrarem com exigibilidade suspensa por força dos incisos III a V do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966, no caso de o sujeito passivo desistir expressamente e de forma irrevogável da impugnação ou do recurso interposto, ou da ação judicial proposta, e renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundam os referidos processos administrativos e ações judiciais, relativamente à matéria cujo respectivo débito queira parcelar; (...)" 4. Destarte, o parcelamento tributário previsto na Lei 10.684/03 somente poderia alcançar débitos cuja exigibilidade estivesse suspensa por força de pendência de recurso administrativo (artigo 151, III, do CTN) ou de deferimento de liminar ou tutela antecipatória (artigo 151, incisos IV e V, do CTN), desde que o sujeito passivo desistisse expressamente e de forma irrevogável da impugnação ou recurso administrativos ou da ação judicial proposta, renunciando a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundassem as demandas intentadas. 5. A Procuradoria Geral da Fazenda Nacional e a Secretaria da Receita Federal expediram portarias conjuntas a fim de definir o dies ad quem para que os contribuintes (interessados em aderir ao parcelamento e enquadrados no artigo 4º, II, da Lei 10.684/03) desistissem das demandas (judiciais ou administrativas) porventura intentadas, bem como renunciassem ao direito material respectivo. 6. A Portaria Conjunta PGFN/SRF 1/2003, inicialmente, fixou o dia 29.08.2003 como termo final para desistência e renúncia, prazo que foi prorrogado para 30.09.2003 (Portaria Conjunta PGFN/SRF 2/2003) e, por fim, passou a ser 28.11.2003 (Portaria Conjunta PGFN/SRF 5/2003). 7. Nada obstante, o § 4º, do artigo 11, da Lei 10.522/2002 (parágrafo revogado pela Medida Provisória 449, de 3 de dezembro de 2008, em que foi convertida a Lei 11.941, de 27 de maio de 2009), aplicável à espécie por força do princípio tempus regit actum e do artigo 4º, III, da Lei 10.684/03, determinava que: "Art. 11. Ao formular o pedido de parcelamento, o devedor deverá comprovar o recolhimento de valor correspondente à primeira parcela, conforme o montante do débito e o prazo solicitado. (...) § 4º Considerar-se-á automaticamente deferido o parcelamento, em caso de não manifestação da autoridade fazendária no prazo de 90 (noventa) dias, contado da data da protocolização do pedido. (...)" 8. Consequentemente, o § 4º, da aludida norma, erigiu hipótese de deferimento tácito do pedido de adesão ao parcelamento formulado pelo contribuinte, uma vez decorrido o prazo de 90 (noventa) dias (contados da protocolização do pedido) sem manifestação da autoridade fazendária, desde que efetuado o recolhimento das parcelas estabelecidas. 9. In casu, consoante relatado na origem: "... o impetrante apresentou, em janeiro de 2001, impugnação em relação ao lançamento fiscal referente ao processo administrativo nº 11020.002544/00-31 (fls. 179 e ss.), tendo posteriormente efetuado pedido de inclusão de tal débito no PAES, em agosto de 2003 (fl. 08), com o recolhimento da primeira parcela em 28-08-2003 (fl. 25), mantendo-se em dia com os pagamentos subsequentes até a impetração do presente mandamus, em outubro de 2007 (fls. 25/41 e 236). Ocorre que, em julho de 2007, a Secretaria da Receita Federal notificou o requerente de que haveria a compensação de ofício dos valores a serem restituídos a título de Imposto de Renda com o aludido débito (fl. 42), informando que o contribuinte não teria desistido da impugnação administrativa antes referida (fl. 03). Buscando solucionar o impasse, formulou pedido de desistência e requereu a manutenção do parcelamento, ao que obteve resposta negativa, sob a justificativa da ausência de manifestação abdicativa no prazo previsto no art. 1º da Portaria Conjunta PGFN/SRF nº 05, de 23-10-2003 (fl. 43). (...) Não obstante tenha o impetrante, por lapso, desrespeitado tal prazo, postulou a inclusão do débito impugnado no PAES e efetuou o pagamento de todas as prestações mensais no momento oportuno, por mais de quatro anos, de 28-08-2003 (fl. 25) a 31-10-2007 (fl. 236), formulando, posteriormente, pleito de desistência (fl. 43), todas atitudes que demonstram a sua boa-fé e a intenção de solver a dívida, depreendendo-se ter se resignado, de forma implícita e desde o início do

parcelamento, em relação à discussão travada no processo administrativo nº 11020.002544/00-31. Além disso, saliente-se que a Administração Fazendária recebeu o pedido de homologação da opção pelo parcelamento em agosto de 2003 (fl. 08) e sobre ele não se manifestou no prazo legal, de 90 dias, a teor do art. 4º, inciso III, da Lei nº 10.684/03, c/c art. 11, § 4º, da Lei nº 10.522/02, o que implica considerar automaticamente deferido o parcelamento. Frise-se, ainda, que recebeu prestações mensais por mais de quatro anos, sem qualquer insurgência, além de ter deixado de dar o devido seguimento ao processo administrativo nº 11020.002544/00-31.(...)" 10. A ratio essendi do parcelamento fiscal consiste em: (i) proporcionar aos contribuintes inadimplentes forma menos onerosa de quitação dos débitos tributários, para que passem a gozar de regularidade fiscal e dos benefícios daí advindos; e (ii) viabilizar ao Fisco a arrecadação de créditos tributários de difícil ou incerto resgate, mediante renúncia parcial ao total do débito e a fixação de prestações mensais contínuas. 11. Destarte, a existência de interesse do próprio Estado no parcelamento fiscal (conteúdo teleológico da aludida causa suspensiva de exigibilidade do crédito tributário) acrescida da boa-fé do contribuinte que, malgrado a intempestividade da desistência da impugnação administrativa, efetuou, oportunamente, o pagamento de todas as prestações mensais estabelecidas, por mais de quatro anos (de 28.08.2003 a 31.10.2007), sem qualquer oposição do Fisco, caracteriza comportamento contraditório perpetrado pela Fazenda Pública, o que conspira contra o princípio da razoabilidade, máxime em virtude da ausência de prejuízo aos cofres públicos. 12. Deveras, o princípio da confiança decorre da cláusula geral de boa-fé objetiva, dever geral de lealdade e confiança recíproca entre as partes, sendo certo que o ordenamento jurídico prevê, implicitamente, deveres de conduta a serem obrigatoriamente observados por ambas as partes da relação obrigacional, os quais se traduzem na ordem genérica de cooperação, proteção e informação mútuos, tutelando-se a dignidade do devedor e o crédito do titular ativo, sem prejuízo da solidariedade que deve existir entre ambos. 13. Assim é que o titular do direito subjetivo que se desvia do sentido teleológico (finalidade ou função social) da norma que lhe ampara (excedendo aos limites do razoável) e, após ter produzido em outrem uma determinada expectativa, contradiz seu próprio comportamento, incorre em abuso de direito encartado na máxima *nemo potest venire contra factum proprium*. 14. Outrossim, a falta de desistência do recurso administrativo, conquanto possa impedir o deferimento do programa de parcelamento, acaso ultrapassada a aludida fase, não serve para motivar a exclusão do parcelamento, por não se enquadrar nas hipóteses previstas nos artigos 7º e 8º da Lei 10.684/2003 (inadimplência por três meses consecutivos ou seis alternados; e não informação, pela pessoa jurídica beneficiada pela redução do valor da prestação mínima mensal por manter parcelamentos de débitos tributários e previdenciários, da liquidação, rescisão ou extinção de um dos parcelamentos) (Precedentes do STJ: REsp 958.585/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 14.08.2007, DJ 17.09.2007; e REsp 1.038.724/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 17.02.2009, DJe 25.03.2009). 15. Consequentemente, revela-se escorreito o acórdão regional que determinou que a autoridade coatora mantivesse o impetrante no PAES e considerou suspensa a exigibilidade do crédito tributário objeto do parcelamento." 3. Deveras, os argumentos esposados pelo embargante não infirmam o entendimento exarado no âmbito de recurso especial representativo da controvérsia, revelando-se manifestamente protelatórios os embargos de declaração, à luz do disposto no artigo 538, parágrafo único, do CPC (Precedente da Primeira Seção, aplicável *mutatis mutandis*: Questão de Ordem no REsp 1.025.220/RS, que versou sobre a aplicação de multa por agravo infundado, *ex vi* do disposto no artigo 557, § 2º, do CPC). 4. Embargos de declaração rejeitados, com a condenação da embargante ao pagamento de 1% (um por cento) a título de multa, pelo seu caráter procrastinatório (artigo 538, parágrafo único, do CPC). (STJ - 1ª Seção, EDREsp n. 1.143.216, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.08.2010, DJe 25.08.2010)

Segue o julgado desta Corte Regional:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITO COM EFEITOS DE NEGATIVA. LEGITIMIDADE PASSIVA. AUTORIDADE COATORA COM ATRIBUIÇÃO PARA PRÁTICA DO ATO. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. DÉBITOS COM EXIGIBILIDADE SUSPensa. ARTIGO 151 DO CTN. Afasta-se a preliminar de nulidade da sentença, por ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa, pois em que pese a modificação havida na sentença primeva decorrente de embargos de declaração providos, a questão da legitimidade passiva foi novamente suscitada em outros embargos de declaração opostos pela impetrante e, posteriormente renovada em seu apelo, sendo agora devolvida a esta instância. Assim, não há falar-se em prejuízo, *ex vi* do disposto no § 1º, do Art. 249, do Código de Processo Civil: "o ato não se repetirá nem se lhe suprirá a falta quando não prejudicar a parte". Somente pode ocupar o polo passivo do mandado de segurança a autoridade que praticou o ato, diretamente, e que possui atribuições para desfazê-lo. Assim, cabe aos Procuradores Seccionais de Santo André e Ribeirão Preto, informarem sobre a situação dos débitos em nome das empresas incorporadas pela impetrante, pois são as autoridades administrativas a que estão subordinadas. A indicação no polo passivo do mandado de segurança, de autoridade diversa daquela responsável pela edição ou correção do ato coator questionado, ainda que pertencente à mesma pessoa jurídica, impõe a extinção do processo sem apreciação do mérito pela falta de uma das condições da ação (legitimidade passiva). Nos termos do art. 206 do Código Tributário Nacional -CTN, a Certidão Positiva

de Débito com Efeitos de Negativa - CPD-EN deve ser expedida quando constar em nome do requerente a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa. Conforme vem orientando a jurisprudência, as hipóteses previstas no artigo 9º da Lei nº 6.830/80 configura garantia da execução fiscal (pressuposto para o ajuizamento dos embargos pelo executado), bem assim autoriza a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, ex vi do artigo 206 do CTN, no que tange aos débitos naquela ação discutidos. Segundo o disposto nos artigos 151, inciso II, do Código Tributário Nacional e 32, § 2º, da Lei 6.830/80, o deferimento do pedido de levantamento pelo contribuinte dos depósitos efetuados para fins de suspender a exigibilidade do crédito tributário, bem como a sua conversão em renda em favor do ente público, pressupõe o trânsito em julgado da decisão final que julga a lide em definitivo. Logo, considerando que o depósito judicial dos valores em discussão constitui direito do contribuinte que visa a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, até que seja a questão definitivamente julgada, não há óbice à emissão de certidão positiva com efeitos de negativa relativamente à inscrição discutida em autos de ação anulatória. É entendimento firmado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça que, estando suspensa a exigibilidade do crédito tributário por força de pedido de revisão na esfera administrativa, não pode ser negado ao devedor o fornecimento de certidão positiva de débitos, com efeito de negativa, nos termos do artigo 151, III do CTN. Sentença mantida.(AMS 00337861020044036100, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2012 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Por conseguinte, a manutenção da sentença pelos seus próprios fundamentos é de rigor.

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação e ao reexame necessário**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005257-11.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.005257-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	: SERV TEC IND/ COM/ E REPRESENTACOES DE PRODUTOS ELETRONICOS LTDA
ADVOGADO	: LUIZ MARIO DE ALMEIDA e outro
No. ORIG.	: 00052571120104036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de apelação interposta contra a sentença prolatada mediante a qual o MM. Juízo *a quo*, julgou extinto o processo com resolução de mérito, fundamentado no art. 269, V do Código de Processo Civil, sendo indevidos honorários advocatícios (fls. 186 e vº).

A Apelante sustenta, em síntese, que seja reformada parcialmente a sentença, condenando a apelada ao pagamento de honorários advocatícios (fls. 188/194).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**Feito breve relato, decido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A União Federal faz jus ao recebimento de honorários advocatícios na hipótese dos autos, na medida em que o Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual, nos termos do art. 6º, § 1º, da Lei

n. 11.941/09, o Contribuinte somente será dispensado do pagamento de tal verba, na hipótese de renúncia ao direito, em ação **na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos** (v.g. AgRg no Resp n. 1234339/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 07.04.11, v.u., DJe de 25.04.11).

Assim, de rigor a reforma da sentença, para que a para que a Embargante-Apelada seja condenada ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), atualizados a partir da data do presente julgamento, em consonância com a Resolução n. 134/10, do Conselho da Justiça Federal, com fulcro no art. 20, § 4º, Código de Processo Civil e consoante o entendimento desta Sexta Turma (v.g. AC n. 2008.61.03.000753-7, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.02.2011, DJF3 CJ1 de 09.02.2011, p. 224).

Isto posto, nos termos do disposto no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, apenas para **CONDENAR** a Embargante-Apelada ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), atualizados a partir do presente julgamento, com fulcro no art. 20, § 4º, do referido *codex*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017147-49.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.017147-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : VANDERLEI D ANGELO  
ADVOGADO : JOSE ALBERTO FIGUEIREDO ALVES e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00171474920104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

Observo que após a prolação da sentença de improcedência dos embargos à execução fiscal (fls. 40/41vº), apelou a parte embargante (fls. 43/48).

O despacho proferido às fls. 49 recebeu a apelação, tendo sido publicado no Diário Eletrônico da Justiça; certidão de fls. 49 de que não houve manifestação quanto à decisão proferida e disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

Na sequência, os presentes autos foram remetidos a este Tribunal.

Assim, ao que parece, não foi oportunizado à UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) a resposta ao recurso de apelação da embargante.

Assim, baixem-se os autos à origem para que seja oportunizada a resposta ao recurso de apelação de fls. 43/48.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023460-11.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023460-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : CAHIVA MADEIRAS LTDA  
ADVOGADO : ACRISIO LOPES CANCADO FILHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00344273820074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Trata-se de recurso de agravo interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) nos termos do § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, contra decisão monocrática do então relator, Excelentíssimo Juiz Federal Nino Toldo, que negou seguimento ao agravo de instrumento.

O agravo de instrumento foi interposto contra a r. decisão de fl. 103 (fl. 558 dos autos originais) que, em sede de execução fiscal, indeferiu pedido da exequente de bloqueio de ativos financeiros em nome da empresa executada, por meio do sistema BACENJUD.

Foi proferida decisão negando seguimento ao recurso (fls. 140/142), tendo como fundamento, no entanto, o cabimento da medida de bloqueio de ativos financeiros pelo sistema BACENJUD, independentemente do esgotamento de diligências para a localização de bens penhoráveis em nome da executada, conforme jurisprudência oriunda do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Em sede de agravo legal (fls. 146/153), aduz a União: a) contradição no julgado, eis que adotada a tese sustentada pela recorrente (no sentido da prescindibilidade do esgotamento das diligências para o deferimento do bloqueio via BACENJUD) e negado seguimento ao seu recurso; b) cabimento da medida tendente ao bloqueio de ativos financeiros.

#### **Decido.**

Os argumentos esposados pela União merecem acolhimento, diante dos elementos constantes dos autos. Passo ao reexame da matéria impugnada neste agravo legal, no exercício do juízo de retratação, previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil.

O entendimento da autoridade *a quo* encontra-se superado pelo entendimento vigoroso do STJ. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAR BENS DO DEVEDOR, APÓS O ADVENTO DA LEI 11.382/2006. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM RECURSOS REPETITIVOS, NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC.

1. A Corte Especial, ao julgar o Resp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, e a Primeira Seção, ao julgar o REsp 1.184.765/PA, Rel. Min. Luiz Fux, sob o rito dos recursos repetitivos (art.

543-C), consolidaram o entendimento de que a penhora on-line, antes da entrada em vigor da Lei 11.382/2006, configura medida excepcional cuja efetivação está condicionada à comprovação de que o credor tenha realizado todas as diligências no sentido de localizar bens livres e desembaraçados de titularidade do devedor. Contudo, após o advento da referida lei, o juiz, ao decidir sobre a realização da penhora on-line, não pode mais exigir do credor prova de exaurimento das vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.

2. O indeferimento da medida executiva pelo tribunal a quo ocorreu após o advento da Lei 11.382/2006.

3. Recurso especial provido.

(REsp 1343002/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 10/10/2012)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO. PENHORA. SUBSTITUIÇÃO. POSSIBILIDADE. PRERROGATIVA. RECUSA. FAZENDA PÚBLICA. PENHORA ON LINE. BACENJUD. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PEDIDO DE CONSTRIÇÃO EFETIVADO APÓS A LEI Nº 11.382/06. ESGOTAMENTO. DILIGÊNCIAS PRÉVIAS. DESNECESSIDADE.

1....

2. Após o advento da Lei nº 11.382/06, o juiz não pode exigir do credor o exaurimento das diligências, na busca de outros bens, para a decretação da penhora on line (**REsp 1.112.943-MA**, Corte Especial, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado sob a sistemática do artigo 543-C do CPC).

3. Da mesma forma, a Primeira Seção deste Tribunal ratificou a necessidade de interpretação sistemática dos artigos 655-A do CPC e 185-A do CTN, de modo a autorizar a penhora eletrônica de depósitos e aplicações financeiras, independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, após o advento da Lei nº 11.382/06.

4. O indeferimento da penhora ocorreu após o advento da Lei nº 11.382/06, razão pela qual deve incidir o novo regime normativo.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1242491/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/05/2011, DJe 13/06/2011)

Mais: REsp 1229689/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2011, DJe 16/02/2012 - REsp 1195983/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 31/03/2011 - REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010.

Com efeito, assiste razão à agravante ao aduzir contradição no julgado, tendo em vista que a r. decisão de fls. 140/142 acolheu o entendimento supra mencionado mas negou seguimento ao agravo de instrumento.

Assim, **reconsidero em parte a r. decisão de fls. 140/142** para, mantida a fundamentação, **corrigir a parte dispositiva** fazendo constar a seguinte redação: "*Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento, para deferir o pedido da exequente de bloqueio de ativos financeiros em nome da empresa executada, por meio do sistema BACENJUD.*"

Comunique-se ao juízo "*a quo*".

Com o trânsito, dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027184-23.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027184-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : SIUM SAKU ONO espolio  
ADVOGADO : PERICLES LANDGRAF ARAUJO DE OLIVEIRA  
REPRESENTANTE : MARIA DE LOURDES BRITO ONO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA FE DO SUL SP  
No. ORIG. : 09.00.00010-2 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Espólio de Sium Saku Ono em face de decisão que negou seguimento ao agravo legal por ter sido interposto via fac-símile em 26/09/2011 e os originais protocolados somente em 20/10/2011.

Afirma o embargante que os originais foram encaminhados no mesmo dia da transmissão do fac-símile por meio de transportadora "Azul Cargo", tendo em vista que os Correios se encontravam em greve nesse período.

Sustenta que o setor responsável deste E. Tribunal Regional Federal se recusou a receber o "pacote" nos dias 27 e 28 de setembro de 2011, sendo a entrega efetivada somente em 20/10/2011.

Alega que a ilustre Relatora foi induzida a erro porque se baseou apenas ao que estava certificado nos autos, sem considerar a data de remessa e as tentativas frustradas de envio da documentação.

Diante da postagem tempestiva e da justa causa que impediu o recebimento tempestivo dos originais, requer o embargante seja sanado o erro material e apreciado o agravo legal interposto.

É o relatório.

Decido.

A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão **obscuridade, contradição** ou **omissão** relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se

o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos.

A Lei nº 9.800/99 autoriza a utilização de sistema de transmissão de dados e imagens (fac-símile) para a prática de atos processuais que dependam de petição escrita, desde que os originais sejam entregues ao juízo no prazo de cinco dias.

Alega o embargante que o recebimento intempestivo dos originais do recurso de agravo legal, anteriormente remetido via fac-símile, se deu em razão da recusa pelo setor responsável pertencente a este E. Tribunal Regional Federal.

Ocorre que a responsabilidade pela entrega dos originais necessariamente no prazo de cinco dias é do peticionário, ora recorrente, conforme preconiza o artigo 4º da referida Lei.

Art. 4º Quem fizer uso de sistema de transmissão torna-se responsável pela qualidade e fidelidade do material transmitido, e por sua entrega ao órgão judiciário.

Nesse sentido:

EMEN: ROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO VIA FAX. NÃO APRESENTAÇÃO DA PEÇA ORIGINAL NO PRAZO LEGAL. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. AGRAVO NÃO CONHECIDO. 1. "É inexistente o recurso interposto via fax se a parte não providenciar a juntada dos originais em juízo, em razão da responsabilidade que lhe é atribuída pelo art. 4º, caput, parte final, da Lei 9.800/1999" (AgRg nos EREsp 1.049.863/SP, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, CORTE ESPECIAL, DJe 22/05/2012). 2. No mesmo sentido: "É intempestivo o agravo regimental interposto via fax, se a petição original não é protocolizada dentro do prazo de cinco dias, previsto no art. 2º da Lei nº 9.800/99 (Precedentes da Corte Especial)." (AgRg no CC 66.496/ MT, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 18/06/2007) . 3. Agravo regimental não conhecido. ..EMEN:(AGARESP 201202417320, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:20/03/2013 ..DTPB:.)

Além do mais, o embargante colacionou aos autos o formulário de remessa da transportadora, no qual não consta qualquer observação a respeito do presente agravo de instrumento, bem como a consulta ao rastreamento da "mercadoria", documentação insuficiente para demonstrar eventual falha cometida por este Tribunal Regional. Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

Sim, pois o decisum não contém nenhum dos vícios que a lei prevê.

Pelo exposto, **conheço dos presentes Embargos de Declaração para negar-lhes seguimento**, o que faço com fulcro no artigo 557, 'caput', do Código de Processo Civil.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015781-90.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.015781-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	: BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO	: GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00157819020114036100 5 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de ação cautelar, ajuizada por **BANCO SANTANDER BRASIL S/A.**, em face da **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando a apresentação antecipada de garantia do débito inscrição em Dívida Ativa n. 80.6.11.089254-26, (Processo Administrativo n. 16327.000775/2010-12), porquanto ainda não ajuizada a respectiva execução fiscal (fls. 02/09).

Acompanharam a inicial os documentos de fls. 10/78.

Determinada a emenda da inicial (fls. 94 e 152), a Requerente a cumpriu (fls. 95/96 e 155/160), apresentando, para tanto, os documentos de fls. 97/151.

O MM. Juízo *a quo* deixou de apreciar o pedido liminar, porquanto o depósito judicial do valor do débito em discussão, já teria o condão de suspender sua exigibilidade, nos termos do disposto no art. 151, II, do Código Tributário Nacional (fl. 161).

Regularmente citada, a União deixou de contestar o feito, requerendo apenas, a expedição de ofício à Caixa Econômica Federal, a fim de determinar que o do depósito realizado na presente cautelar, seja colocado à disposição do juízo da execução fiscal superveniente, em conta judicial a ele vinculada (fls. 163/165). Apresentou, para tanto, os documentos de fls. 166/167.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, nos termos do disposto no art. 269, I, do Código de Processo Civil, para determinar a suspensão da exigibilidade do crédito consubstanciado na inscrição em Dívida Ativa n. 80.6.11.089254-26, até o trânsito em julgado da ação principal, diante da realização do depósito integral e em dinheiro e condenou a Requerida a restituir as custas adiantadas pela Requerente e ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de R\$ 1.000,00 (mil reais), devidamente atualizados, com fulcro nos arts. 20, §§ 3º e 4º, do referido *codex* e 14, § 4º, da Lei n. 9.289/96. Sentença submetida ao reexame necessário (fls. 176/177).

Requerente e Requerida opuseram embargos de declaração (fls. 181/183 e 187/189), que restaram acolhidos (fls. 184 e vº e 196 e vº).

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, objetivando a exclusão da verba honorária a que foi condenada (fls. 200/203).

Com contrarrazões (fls. 207/213), subiram os autos a esta Corte.

À fl. 215, a Requerente informou ter procedido ao pagamento do débito em discussão, requerendo fosse determinado o levantamento do valor depositado. Apresentou, para tanto os documentos de fls. 216/217.

Instada a se manifestar (fl. 219), a União informou que a Autora quitou o débito em discussão nos presentes autos, requerendo a extinção do feito, nos termos do disposto no art. 269, V, do Código de Processo Civil, com a consequente condenação da Autora ao pagamento de verba honorária, não se opondo ao levantamento do depósito realizado (fls. 221 e vº). Colacionou os documentos de fls. 222/223.

Considerando o alegado pela União, determinei a intimação da Autora, a fim de que se manifestasse (fl. 225), tendo ela alegado a necessidade de extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, diante da carência superveniente do interesse processual, sem condenação de quaisquer das partes ao pagamento de honorários advocatícios, na medida em que o valor originário do débito em discussão (R\$ 835.725,14) foi significativamente reduzido (R\$ 392.689,89) após a revisão do débito pela Procuradoria da Fazenda Nacional, pelo que procedeu ao pagamento (fls. 227/228).

### Feito breve relato, decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Por outro lado, dispõe o art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, que o processo será extinto, sem resolução de mérito, quando não concorrer quaisquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual.

Consoante o magistério de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, "existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático" (*Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, 9ª ed., nota 16 ao art. 267, Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 504)

Ainda, o § 3º do art. 267 e o art. 462 da lei adjetiva preveem, respectivamente, que:

*"Art. 267, §3o -O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI;(...)"*

*"Art. 462 - Se depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz, tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença"*

Assim, tendo em vista que o processo cautelar tem por finalidade garantir a eficácia da prestação jurisdicional

pretendida no processo principal, sua utilidade não se sustenta em face da solução da lide que a originou. Nesse sentido, o julgamento simultâneo da ação principal - Processo n. 0022539-85.2011.4.03.6100, enseja carência superveniente do interesse processual, porquanto em razão de sua natureza instrumental, o vínculo que deve existir com o feito principal passa a não mais subsistir, tornando-se, injustificada, a sobrevivência da medida acautelatória, processual, devendo ser a sentença reformada e o processo extinto, sem resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 267, VI e § 3º, do Código de Processo Civil, restando, por conseguinte, prejudicados o recurso de apelação e o reexame necessário.

Destaco, a propósito, julgamento proferido pela 6ª Turma desta Corte, em acórdão de minha relatoria, assim ementado:

**"PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL. MEDIDA CAUTELAR PREJUDICADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

*I - Não sujeição da sentença ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, inciso I e § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor do direito controvertido, atualizado até a data da sentença, não excede a sessenta salários mínimos.*

*II - A finalidade do processo cautelar consubstancia-se na garantia da eficácia da prestação jurisdicional almejada no processo principal.*

*III - Insustentável a utilidade da medida em face da solução da lide originária, por ensejar, a hipótese, no esvaziamento do conteúdo da pretensão cautelar.*

*IV - Honorários advocatícios fixados na ação principal.*

*V - Remessa oficial não conhecida. Apelação prejudicada."*

*(APELREE 651822, j. 01.10.09, DJF3 de 26.10.09, p. 507).*

Ademais, entendo descabida a fixação de honorários advocatícios em sede de ação cautelar, na hipótese de ter havido fixação na ação principal, sob pena de condenação em duplicidade, bem como pelo fato de não existir litígio propriamente dito neste feito cautelar, porquanto a Requerente postula em ambas as ações, o mesmo direito, consoante o entendimento da 6ª Turma desta Corte (v.g. 6ª T., AC n. 96.03.097822-1/SP, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 04.12.08, v.u., DJF3 19.01.09, p. 638).

Por fim, não obstante a concordância da Requerida, o destino dos depósitos deverá ser determinado pelo MM.

Juízo *a quo*, após o trânsito em julgado.

Isto posto, reformo a sentença e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto nos arts. 267, VI e § 3º e 462, do Código de Processo Civil e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex*, 33, XII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253 do STJ, porquanto prejudicadas.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019545-84.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.019545-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : JOSE ASTOR BAGGIO  
ADVOGADO : JURANDIR CARNEIRO NETO e outro  
APELADO : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00195458420114036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença (fls. 46/47.) que, acolheu a preliminar de ilegitimidade passiva "ad causam" da autoridade coatora e **denegou a segurança** impetrada, a qual tinha por objetivo obter o

registro de arma de fogo.

Inconformado apelou o impetrante, pugnando pela reforma da r. sentença, sustentando a legitimidade da autoridade impetrada. Subsidiariamente, requereu a aplicação do disposto no §2º do artigo 113 do Código de Processo Civil, com a remessa do feito ao Juízo competente (fls. 55/60).

Contrarrrazões ofertadas às fls. 67/70.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença (fls. 73/77).

## **DECIDO.**

Inicialmente, compulsando os autos verifica-se que o impetrante requereu o registro de uma Espingarda Sauer, calibre 20-7x57, nº de série 1127, junto ao Comando Militar, conforme se infere dos documentos de fls. 11/12. O requerimento do autor foi analisado pelo Chefe da Seção de Aquisições da Diretoria de Fiscalização de Produtos Controlados, com sede em Brasília, tendo sido o pedido negado por se tratar de arma de uso restrito, não compreendida no rol do artigo 30 da Lei nº 11.922/2009, no qual constam apenas as armas de uso permitido (fls. 41/43).

O mandado de segurança foi impetrado em face Chefe do Estado Maior da 2ª Região Militar, ao qual coube, tão-somente, comunicar ao impetrante a decisão proferida pela autoridade competente.

Destarte, fica evidenciado que a autoridade coatora para efeitos do mandado de segurança é o agente público que praticou o ato impugnado, ou seja, Chefe da Seção de Aquisições da Diretoria de Fiscalização de Produtos Controlados, com sede em Brasília, que é quem dispõe de competência para corrigir eventual legalidade ou abusividade.

Não há como enquadrar o Chefe do Estado Maior da 2ª Região Militar como autoridade coatora nos termos do artigo 6º, §3º, da Lei nº 12.016/2009, tendo em vista que o ato dito coator não emanou dele, tendo em vista que as suas atribuições são de mero comunicador e executor do ato emanado de autoridade superior, conforme se constata do artigo 29 do Regulamento para a Fiscalização de Produtos Controlados (R-105), com redação aprovada pelo Decreto nº 3665/2000.

"Art. 29. Compete às Regiões Militares:

(...)

VII - remeter, estudados e informados, às autoridades competentes, os documentos em tramitação e executar as decisões exaradas;"

Conforme destacado pela Procuradoria Regional da República "*Se as providências pedidas no MS não são da alçada do impetrado, o impetrante é carecedor da segurança contra aquela autoridade, por falta de legitimação passiva para responder pelo ato impugnado.*"

No mais, inaplicável a regra contida no artigo 113, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, tendo em vista o MM. Juiz sentenciante não declinou de sua competência, mas extinguiu o mandado de segurança sem a resolução de mérito, em face de ilegitimidade passiva "ad causam".

Nesse sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINTO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO MINISTRO DE ESTADO DA JUSTIÇA. PRECEDENTES. PETIÇÃO RECEBIDA COMO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. REMESSA DOS AUTOS. ART. 113, § 2º, DO CPC. IMPOSSIBILIDADE. ERRÔNEA INDICAÇÃO DA AUTORIDADE COATORA. IMPOSSIBILIDADE DE EMENDA DA INICIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC.

1. Cuida-se de impetração contra ato alegadamente coator do Ministro de Estado da Justiça, que estaria inerte em analisar o pedido de anistia política do impetrante. Foi acolhida a preliminar de ilegitimidade passiva da autoridade coatora sem que fossem remetidos os autos à autoridade judiciária competente, com base em inúmeros precedentes.

2. É possível o recebimento de petição que possui a mesma finalidade dos embargos de declaração, em homenagem à fungibilidade recursal e ao princípio da instrumentalidade das formas recursais. Precedente: PET no MS 16.126/DF, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 18.3.2011.

3. A regra contida no art. 113, § 2º, do Código de Processo Civil deve ser aplicada quando há declinação de competência do órgão julgador e não quando há errônea indicação da autoridade coatora.

Precedente: AgRg no MS 16.287/RJ, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, DJe 30.6.2011.

4. Cabe notar a impossibilidade de emenda da petição inicial após a decisão de extinção, em sede de agravo regimental, para alterar o polo passivo do writ of mandamus. Precedente: AgRg no MS 16.269/DF, Rel. Ministro

Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 17.5.2011.

5. Diante de ausência da aventada omissão, não há como acolher os embargos, porquanto inexistente violação do art. 535 do Código de Processo Civil.

Embargos de declaração rejeitados.

(PET no MS 17096/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 30/05/2012, DJe 05/06/2012)

Destarte, não sendo os argumentos trazidos pelo apelante suficientes para infirmar a r. sentença, mantenho-a por seus próprios e jurídicos fundamentos, à vista de apelo manifestamente improcedente.

Ante o exposto, **nos termos preconizados pelo artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022539-85.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.022539-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : BANCO SANTANDER BRASIL S/A  
ADVOGADO : RENATA HOLLANDA LIMA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00225398520114036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de ação anulatória de débito fiscal, proposta por **BANCO SANTANDER BRASIL S/A.**, em face da **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando a anulação da inscrição em Dívida Ativa n.

80.6.11.089254-26, objeto do Processo Administrativo n. 16327.000775/2010-12 (fls. 02/14).

Acompanharam a inicial os documentos de fls. 15/223.

À fl. 226, foi determinado o apensamento aos autos da Ação Cautelar n. 0015781-90.2011.403.6100.

A União contestou o feito, pleiteando pela improcedência do pedido (fls. 229/236), e a Autora sua réplica (fls. 240/247).

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, nos termos do disposto no art. 269, I, do Código de Processo Civil, tão somente para determinar que a Ré proceda à compensação do valor pago (fls. 192/193), com o valor inscrito em Dívida Ativa sob n. 80.6.11.089254-26. Fixou sucumbência recíproca e submeteu a sentença ao reexame necessário (fls. 261/263).

A União opôs embargos de declaração (fls.267/269), que vieram acompanhados dos documentos de fls. 270/275, e que restaram rejeitados (fls. 276 e vº) e interpôs recurso de apelação, para que a sentença seja reformada, e o pedido formulado pelo Autor seja julgado improcedente (fls. 282/286).

Com contrarrazões (fls. 290/296), subiram os autos a esta Corte.

À fl. 298, a Autora informou ter procedido ao pagamento do débito que pretendia anular, requerendo fosse determinado o levantamento do valor depositado nos autos da Ação Cautelar n. 0015781-90.2011.4.03.6100 (em apenso). Apresentou, para tanto os documentos de fls. 299/300.

Instada a se manifestar (fl. 301), a União informou que a Autora quitou o débito em discussão nos presentes autos, requerendo a extinção do feito, nos termos do disposto no art. 269, V, do Código de Processo Civil, com a consequente condenação da Autora ao pagamento de verba honorária, não se opondo ao levantamento do depósito

realizado nos autos do feito em apenso (fls. 304 e vº). Colacionou os documentos de fls. 305/306. Considerando o alegado pela União, determinei a intimação da Autora, a fim de que se manifestasse (fl. 308), tendo ela alegado a necessidade de extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, diante da carência superveniente do interesse processual, sem condenação de quaisquer das partes ao pagamento de honorários advocatícios, na medida em que o valor originário do débito em discussão (R\$ 835.725,14) foi significativamente reduzido (R\$ 392.689,89) após a revisão do débito pela Procuradoria da Fazenda Nacional, pelo que procedeu ao pagamento (fls. 310/311).

#### **Feito breve relato, decidido.**

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Dispõe o art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, que o processo será extinto, sem resolução de mérito, quando não concorrer quaisquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual.

Consoante o magistério de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, "*existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático*" (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 9ª ed., nota 16 ao art. 267, Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 504)

Ainda, o § 3º do art. 267 e o art. 462 da lei adjetiva preveem, respectivamente, que:

*"Art. 267, § 3o - O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI;(...)"*

*"Art. 462 - Se depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz, tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença"*

Dessa forma, diante do objeto da presente demanda, qual seja, a anulação do débito inscrito em Dívida Ativa sob o n. 80.6.11.089254-26, (Processo Administrativo n. 16327.000775/2010-12), e o fato de que, posteriormente à propositura desta ação anulatória, o referido débito restou reduzido em virtude de revisão administrativa e o saldo remanescente quitado (fls. 298 e 304 e vº), restou caracterizada a carência superveniente do interesse processual, devendo ser a sentença reformada e o processo extinto, sem resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 267, VI e § 3º, do Código de Processo Civil, encontrando-se, por conseguinte, prejudicados o recurso de apelação e o reexame necessário.

Nesse sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

#### **"TRIBUTÁRIO - AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - PARCELAMENTO - EXTINÇÃO DO FEITO POR AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR.**

*1. O parcelamento de dívida tributária em reconhecimento extrajudicial de dívida enseja a perda superveniente do interesse de agir, diante da assunção de conduta incompatível com o ato de se opor ao interesse creditício. 2. O interesse de agir evidencia-se por meio de um binômio segundo o qual a tutela jurisdicional deve ser a um só tempo necessária e adequada, o que não ocorre na concomitância da conduta de discutir o crédito tributário via ação anulatória de débito fiscal com a de celebrar parcelamento fiscal. 3. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos modificativos, para prestar esclarecimentos."*

(2ª Turma, EDREsp 1128087, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 03.12.09, DJ de 15.12.09).

Ademais, esse é o entendimento predominante nesta Corte, em caso análogo:

#### **"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DO DÉBITO. CARÊNCIA DA AÇÃO SUPERVENIENTE. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

*1. A executada, ora embargante, informou sua inclusão no Programa de Parcelamento Especial posteriormente à prolação da sentença.*

*2. Nos autos executivos, o magistrado de primeiro grau deixou de apreciar o pedido de homologação, tendo em vista já ter exaurido sua função jurisdicional, com a prolação da sentença.*

*3. Destarte, configurou-se uma carência superveniente da ação, pela falta de interesse processual da executada na manutenção dos embargos à execução, visto que restou prejudicado seu interesse, após ter aderido ao REFIS.*

*4. A extinção dos embargos é a medida processual que se impõe.*

5. *Precedentes: TRF3, 2ª Turma, AC n.º 199903991066217, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 21.03.2000, v.u., DJU 24.05.2000, p. 307; TRF2, 4ª Turma, AC n.º 200002010182635, Rel. Juiz Rogério Carvalho, j. 20.06.2001, v.u., DJ 28.08.2001.*

6. *Descabida a fixação de honorários advocatícios devidos pela embargante/apelada face à previsão, na certidão da dívida ativa, da incidência do encargo de 20% (vinte por cento) estipulado no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e legislação posterior.*

7. *Apelação provida."*

(6ª Turma, AC 717414, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 07.03.07, DJU de 09.04.07, p. 386).

Impende ressaltar, ainda, que a atribuição do ônus da sucumbência deve ser analisada à luz do princípio da causalidade.

Segundo o aludido princípio, aquele que deu causa à propositura da demanda deverá arcar com o referido ônus, seja a Autora, pelo indevido ajuizamento, seja a Ré, pela atuação omissiva.

Cumpra observar que a causalidade importa na análise objetiva da conduta causadora dos custos do processo, pelos quais seu autor deve responder.

Confira-se, a propósito, a lição de Cândido Rangel Dinamarco: "responde pelo custo do processo aquele que haja dado causa a ele, seja ao propor demanda inadmissível ou sem ter razão, seja obrigando quem tem razão a vir a juízo para obter ou manter aquilo a que já tinha direito" (Instituições de Direito Processual Civil, 3ª ed., São Paulo, Malheiros, 2003, p. 648).

Na hipótese dos autos, de rigor a fixação da sucumbência recíproca, à luz do disposto no art. 21, do Código de Processo Civil, devendo os honorários serem compensados e as custas do processo rateadas, na medida em que, tanto a Autora quanto a Ré contribuíram para o ajuizamento da presente ação, porquanto o débito inscrito em Dívida Ativa sob o n. 80.6.11.089254-26, (Processo Administrativo n. 16327.000775/2010-12), restou reduzido em virtude de revisão administrativa e o saldo remanescente restou quitado (fls. 298 e 304 e vº).

Nesses termos, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em caso análogo, representativo de controvérsia, assim ementado:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQÜENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUVER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.**

(...)

4. *Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.*

5. *O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.*

6. *Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.*

7. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."*

(STJ, Seção de Direito Público, REsp 1.111.002/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 23.09.2009, DJe em 01.10.2009)

Isto posto, reformo a sentença e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto nos arts. 267, VI e § 3º e 462, do Código de Processo Civil e **CONDENO** a União apenas ao reembolso da metade das custas despendidas pela Autora e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do estatuto processual civil, 33, XII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253 do STJ, porquanto prejudicadas.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007022-70.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007022-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : KOGA KOGA E CIA LTDA  
ADVOGADO : LEANDRO MARTINHO LEITE e outro  
: LAURINDO LEITE JUNIOR  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00024129220124036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por KOGA KOGA E CIA. LTDA. em face de v. acórdão (fl. 276) que negou provimento ao agravo de instrumento, interposto contra r. decisão (fls. 27/30) que por sua vez indeferiu o pedido de tutela antecipada requerido em autos de ação anulatória, objetivando a suspensão da exigibilidade de crédito tributário objeto de discussão no processo administrativo nº 12157.000536/2010-19.

As informações obtidas junto ao sistema de informações processuais desta Corte dão conta da prolação de **sentença** de improcedência do pedido no feito originário (*vide* extrato anexo), ação anulatória de débito fiscal (proc. nº 2012.61.00.002412-3), encontrando-se o mesmo pendente de julgamento de recurso de apelação interposto pela ora agravante, pelo que **julgo prejudicados os embargos de declaração de fls. 278/288**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009800-13.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009800-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : CCL COM/ E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : RUI FERREIRA PIRES SOBRINHO  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00070231020114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por CCL COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA. contra a r. decisão de fls. 182/184 (fls. 262/264 dos autos originais) que, em sede de

execução fiscal de dívida ativa tributária, **indeferiu a nomeação à penhora de bem imóvel pertencente a terceiro** e determinou o **bloqueio de ativos financeiros via BACEN-JUD**.

A interlocutória acolheu a recusa da exequente, porquanto o bem imóvel oferecido à penhora, em garantia do débito, encontra-se localizado em outro Estado (Campina Grande do Sul/PR), pertence a terceiro (o que dificultaria sua alienação) e não obedece à ordem de preferência prevista no art. 11 da Lei nº 6.830/1980.

Nas razões do agravo a executada sustenta que a ordem de bloqueio de ativos financeiros viola o princípio da menor onerosidade da execução (art. 620 do CPC) e lhe causa muitos prejuízos concernentes ao pagamento da folha de salários e participação em certame licitatório. Requer a concessão de efeito suspensivo à decisão agravada, para determinar a substituição do bloqueio de ativos pela penhora incidente sobre o imóvel ofertado, suspendendo-se a exigibilidade do débito em cobrança.

Foi indeferido o pedido de antecipação da tutela recursal (fls. 187/188).

Contraminuta às fls. 202/205.

#### **Decido.**

Nos termos do artigo 9º da Lei das Execuções Fiscais, o executado poderá, em garantia da execução, nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11 da LEF.

Portanto, devem ser observadas as normas processuais atinentes à nomeação de bens à penhora dispostas na Lei nº 6.830/80 e no Código de Processo Civil, para que seja avaliada a pertinência da medida em face das exigências processuais necessárias à segurança do juízo.

Assim, tanto a ordem de nomeação do art. 11 da LEF, quanto as disposições subsidiárias do Código de Processo Civil sobre o tema devem ter sido atendidas pela parte autora sob pena de ineficácia da prestação de garantia.

No caso dos autos, é forçoso convir que a nomeação feita pela empresa executada não atendeu a gradação legal, já que o bem imóvel, além de pertencer a terceiro (Odair Borges Agostinho), encontra-se localizado em outro Estado da Federação, notadamente no Município de Campina Grande do Sul/PR (fls. 174/181), mostrando-se de difícil alienação.

Feitas estas considerações, afigura-se relevante a recusa da exequente ante a inviabilidade da nomeação tal como veiculada.

Por fim, apesar do disposto no art. 620 do Código de Processo Civil, o devedor é quem tem contra si a presunção de ilicitude e não pode ser tratado como "senhor" da execução, superpondo-se ao credor; a menor onerosidade da execução não significa chancela para fraudá-la, dificultá-la em desfavor do credor ou prejudicar o bom andamento do feito.

Tal entendimento encontra amparo na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, consoante se extrai dos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. OFERECIMENTO DE PRECATÓRIO JUDICIAL. RECUSA FUNDADA NA INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL.

LEGITIMIDADE. PENHORA ONLINE. BACEN-JUD. REGIME DA LEI 11.382/2006. CONSTRIÇÃO VIÁVEL, INDEPENDENTEMENTE DA EXISTÊNCIA DE OUTROS BENS PASSÍVEIS DE PENHORA.

1. A orientação da Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do CPC e no art. 11 da Lei 6.830/80. Assim, não obstante o precatório seja um bem penhorável, **a Fazenda Pública pode recusar a nomeação de tal bem, quando fundada na inobservância da ordem legal, sem que isso implique ofensa ao art. 620 do CPC** (REsp 1.090.898/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 31.8.2009 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ).

2. A Corte Especial/STJ, ao apreciar o REsp 1.112.943/MA (Rel. Min. Nancy Andriighi, julgado em 15.9.2010), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ, confirmou a orientação no sentido de que, no regime da Lei 11.382/2006, não há mais necessidade do prévio esgotamento das diligências para localização de bens do devedor, para se efetivar a penhora online.

3. Recurso especial provido.

(REsp 1213033/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/11/2010, DJe 19/11/2010)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. PENHORA. GRADAÇÃO LEGAL. REJEIÇÃO DO BEM IMÓVEL INDICADO PELO DEVEDOR. EXISTÊNCIA DE NUMERÁRIO EM CONTA CORRENTE DA DEVEDORA. ART. 620 E 655 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

**I - Tendo a empresa nomeado à penhora bens, não observando a ordem estabelecida no art. 655 do Código de Processo Civil, é admissível a recusa do credor** com a consequente indicação à penhora de numerário em conta-corrente, face a disponibilidade da quantia.

**II - A verificação da maior ou menor onerosidade para o devedor, em face da penhora ocorrida nas instâncias ordinárias, esbarra sim no enunciado sumular n. 7/STJ.**

**III - A devedora tem o dever de nomear bens à penhora, livres e desembaraçados, suficientes para garantia da execução, como dispõem os arts. 600 e 655 do CPC e 9º da Lei nº 6.830/80, mas a credora pode recusar**

**os bens indicados e pedir que outros sejam penhorados, caso se verifique que os mesmos sejam de difícil alienação.**

IV- Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl no Ag 702.610/MG, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/05/2008, DJe 20/06/2008)

RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. BEM IMÓVEL NOMEADO À PENHORA JÁ CONSTRITO JUDICIALMENTE. JUSTA RECUSA DO CREDOR. EXEGESE DO ART. 656 DO CPC.

**1. O exequente pode recusar a nomeação de bens à penhora, quando se revele de difícil alienação e quando haja outros de mais fácil comercialização.**

2. O princípio da menor onerosidade não é absoluto e deve ser ponderado à luz dos interesses de cada parte.

Precedentes: REsp 511.508 - DF, Relator Ministro FRANCISCO PEANHA MARTINS, 2ª Turma, DJ de 08 de novembro de 2005; AgRg no REsp 511.730 - MG, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ de 20 de outubro de 2003; REsp 627.644 - SP, desta relatoria, DJ de 23 de abril de 2004; AgRg no AG 648051 - SP Relator Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 08 de agosto de 2005

3. É cediço no STJ que a controvérsia sobre a não-aceitação pelo credor dos bens oferecidos à penhora, em sede de execução fiscal, e a observância de que o processo executivo se dê da maneira menos gravosa ao devedor requerem atividade de cognição ampla por parte do julgador, com a apreciação percuciente das provas carreadas aos autos, o que é vedado em sede de recurso especial por força da Súmula n. 7 do STJ (REsp 346.212 - SP, 2ª Turma, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 20 de fevereiro de 2006)

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 801.282/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/05/2006, DJ 18/05/2006 p. 199)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE EFETIVO DEBATE SOBRE OS DISPOSITIVOS SUSCITADOS. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BEM IMÓVEL SITUADO EM OUTRA COMARCA. RECUSA DO CREDOR. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no Ag 1193185/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/08/2010, DJe 25/08/2010)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTS. 600, 620 E 655 DO CPC. ART. 9º DA LEI 6.830/1980. PENHORA DE DEPÓSITO OU APLICAÇÃO EM INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. LEI 11.382/2006. POSSIBILIDADE.

**1. O devedor tem a obrigação de nomear bens à penhora, livres e desembaraçados, suficientes para garantia da execução, nos termos dos arts. 600 e 655 do CPC e 9º da Lei nº 6.830/80. É direito do credor recusar os bens indicados e requerer que outros sejam penhorados, se verificar que são de difícil alienação. Isso porque a execução é feita no interesse do exequente, e não do executado. Precedentes do STJ.**

2. A penhora sobre depósitos bancários dos devedores está em harmonia com os artigos 620 e 655 do Código de Processo Civil, pois o princípio da menor onerosidade não pode ser entendido como óbice à efetividade do processo de execução. Precedentes do STJ.

3. Com o advento da Lei 11.382/2006, o dinheiro, em espécie ou "em depósito ou aplicação em instituição financeira", foi elencado em primeiro lugar na ordem de bens penhoráveis.

4. A alteração promovida no art. 655 do CPC evidencia, no âmbito da execução civil por título extrajudicial, que a adoção da penhora de numerário em conta-corrente deixou de ser medida excepcional. Assim, seu afastamento só se justifica se o devedor, no momento oportuno, indicar outro bem igualmente eficaz para a satisfação do crédito (art. 620 do CPC), não podendo a penhora recair sobre bem de difícil alienação.

5. A mudança de paradigma na execução civil impõe ao aplicador do Direito a análise do executivo fiscal com novo enfoque, sob pena de viabilizar ao particular instrumento de cobrança mais poderoso que aquele conferido à Fazenda, subvertendo a lógica e a ratio da promulgação de uma lei específica para o credor público.

6. No caso em tela, o executado indicou bens já penhorados em outras execuções, pelo que deve ser deferida a penhora sobre seus ativos financeiros.

7. Recurso Especial provido.

(REsp 783.160/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2007, DJe 23/10/2008)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. IMÓVEL OFERECIDO À PENHORA. RECUSA DO CREDOR. FALTA DE VALOR COMERCIAL. REEXAME PROBATÓRIO. SÚMULA 07/STJ.

**1. "A devedora tem o dever de nomear bens à penhora, livres e desembaraçados, suficientes para garantia da execução, como dispõem os arts. 600 e 655 do CPC, e 9º da Lei nº 6.830/80, mas a credora pode recusar os bens indicados e pedir que outros sejam penhorados, caso se verifique que os mesmos sejam de alienação difícil" (AgA 667.905/SP, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJU de 29.08.05).**

2. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial" (Súmula 07/STJ).

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 774.428/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/02/2007, DJ 16/02/2007 p. 303)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO E DE SIMILITUDE FÁTICA. INTERPRETAÇÃO DO ART. 620 EM HARMONIA COM O ART. 655, AMBOS DO CPC. SÚMULA 83/STJ.

- Necessário que o recorrente promova o confronto analítico e demonstre a similitude fática entre as hipóteses comparadas para o conhecimento do recurso especial com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional.

- O art. 620 do CPC há de ser interpretado em consonância com o art. 655 do CPC, e não de forma isolada, levando-se em consideração a harmonia entre o objetivo de satisfação do crédito e a forma menos onerosa para o devedor.

- A jurisprudência dominante do STJ é no sentido de que, desobedecida pelo devedor a ordem de nomeação de bens à penhora prevista no art. 655 do CPC, pode a constrição recair sobre dinheiro, sem que isso implique em afronta ao princípio da menor onerosidade da execução previsto no art. 620 do Código de Processo Civil.

- Agravo não provido.

(AgRg no Ag 709575/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/11/2005, DJ 28/11/2005, p. 287)

No tocante à ordem de bloqueio de ativos financeiros via BACENJUD, insta asseverar que na gradação do artigo 655 do Código de Processo Civil, o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 655-A, inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser perscrutados para fins de constrição "antes" do dinheiro.

Segue nesse sentido a jurisprudência do STJ, inclusive apreciando a controvérsia no regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. RECUSA DE NOMEAÇÃO À PENHORA DE BENS MÓVEIS. POSSIBILIDADE. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. APLICAÇÃO CONJUGADA DO ART. 185-A, DO CTN, ART. 11, DA LEI N. 6.830/80, ART. 655 E ART. 655-A, DO CPC. MEDIDA CONSTRITIVA REQUERIDA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382/2006, QUE DEU NOVA REDAÇÃO AO ART. 655 E INSTITUIU O ART. 655-A, AMBOS DO CPC. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAR BENS DO DEVEDOR. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM SEDE DE RECURSOS REPETITIVOS, NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC.

**1. A Primeira Seção desta Corte, quando do julgamento do REsp n. 1.090.898/SP, pela sistemática do art. 543-C do CPC, adotou entendimento no sentido de que a Fazenda Pública exequente poderá recusar o oferecimento de bens à penhora nos casos legais, tal quais a desobediência da ordem de bens penhoráveis prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/80 e a baixa liquidez dos mesmos.**

2. Em interpretação sistemática do ordenamento jurídico, na busca de uma maior eficácia material do provimento jurisdicional, deve-se conjugar o art. 185-A do CTN com o art. 11 da Lei n. 6.830/80 e artigos 655 e 655-A, do CPC, para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, independentemente do esgotamento de diligências para encontrar outros bens penhoráveis.

Em suma, para as decisões proferidas a partir de 20.1.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), em execução fiscal por crédito tributário ou não, aplica-se o disposto no art. 655-A do Código de Processo Civil, posto que compatível com o art. 185-A do CTN.

**3. O tema foi submetido a julgamento pelo rito no art. 543-C, do CPC, tanto pela Corte Especial (REsp 1.112.943-MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJE 23.11.2010), quanto pela Primeira Seção desta Corte (REsp 1.184.765-PA, Rel. Min. Luiz Fux, julgado no dia 24.11.2010), ocasiões em que restou assentado entendimento no sentido de que a penhora online, antes da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006, configura medida excepcional cuja efetivação está condicionada à comprovação de que o credor tenha realizado todas as diligências no sentido de localizar bens livres e desembaraçados de titularidade do devedor. Contudo, após o advento da referida lei, o juiz, ao decidir sobre a realização da penhora online, não pode mais exigir do credor prova de exaurimento das vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.**

4. Compulsando os autos, verifico que, na primeira instância, a Fazenda Nacional requerera a penhora on line em 2008, portanto, posteriormente ao início da vigência da Lei n. 11.382/2006 (20.1.2007).

5. Recurso especial provido.

(REsp 1269156/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/12/2011, DJe 09/12/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO

ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXECUÇÃO MENOS GRAVOSA. INTERESSE DO CREDOR. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 620 DO CPC. PRECEDENTES. PENHORA PELO SISTEMA BACEN-JUD. POSSIBILIDADE. REQUERIMENTO FORMULADO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382/2006. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC. RESP N. 1.112.943/MA.

1. A regra do art. 620 do Código de Processo Civil, segundo a qual a execução deverá ser feita do modo menos gravoso ao devedor, deve conciliar-se com o objetivo da execução, qual seja, a satisfação do credor. Precedente: AgRg no Ag 1.119.668/ES, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 10/6/2009.
2. A egrégia Corte Especial, na sessão de 15 de setembro de 2010, julgando o REsp n. 1.112.943/MA, da relatoria da Ministra Nancy Andrichi, sob o regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008 do STJ, ratificou o posicionamento desta Corte Superior de Justiça no sentido de que, após as modificações introduzidas pela Lei n. 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema Bacen-Jud prescinde do esgotamento das diligências para a localização de outros bens passíveis de penhora.
3. Na espécie, o pedido de penhora pelo sistema Bacen-JUD foi realizado em 13/4/2010, ou seja, depois do advento da Lei n. 11.382/06, que alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem da penhora como se fossem dinheiro em espécie e admitiu que a constrição se realizasse preferencialmente por meio eletrônico.
4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 3.590/MS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2011, DJe 10/05/2011)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO BACEN-JUD POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA LEI 11.382/06. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE OUTROS BENS. DESNECESSIDADE. RESP 1.112.943/MA. NOMEAÇÃO DE BENS A PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO DE CRÉDITO. RECUSA PELA FAZENDA. POSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Após o advento da Lei n.º 11.382/2006, o Juiz, ao decidir acerca da realização da penhora on line, não pode mais exigir a prova, por parte do credor, de exaurimento de vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados" (REsp 1.112.943/MA, Rel. Min Nancy Andrichi, Corte Especial, DJ 15/9/10).
2. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a penhora de precatório não é penhora de dinheiro, a que está o credor compelido a aceitar, mostrando-se válida sua rejeição por ofensa à ordem legal dos bens penhoráveis.
3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1174785/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/02/2011, DJe 23/02/2011)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACEN JUD. LEI 11.382/2006. DECISÃO POSTERIOR. APLICABILIDADE.

1. A utilização do sistema Bacen Jud antes da vigência da Lei 11.382/2006 somente se admite quando esgotados os meios necessários à localização de bens passíveis de penhora.
2. Se a decisão de 1º grau for posterior à vigência daquele regramento, mostra-se plenamente possível o bloqueio de ativos financeiros não condicionado à existência de outros bens passíveis de constrição judicial.
3. Entendimento consolidado no âmbito da Corte Especial, ao julgar recurso repetitivo (REsp 1.112.943/MA, Rel. Min. Nancy Andrichi, j. em 15.9.2010, Informativo de Jurisprudência 447/STJ).
4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1157418/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/11/2010, DJe 04/02/2011)

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. INOCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE DINHEIRO OU DE ATIVOS FINANCEIROS. SISTEMA BACEN-JUD. DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS PASSÍVEIS DE CONSTRIÇÃO. DESNECESSIDADE, APÓS O ADVENTO DA LEI 11.382/06. MATÉRIA DECIDIDA PELA CORTE ESPECIAL, NO RESP 1.112.943/MA, MIN. NANCY ANDRIGHI, JULGADO EM 15/09/2010, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DESSE PRECEDENTE (CPC, ART. 543-C, § 7º), QUE IMPÕE SUA ADOÇÃO EM CASOS ANÁLOGOS. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no REsp 1118350/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/11/2010, DJe 24/11/2010)

Pelo exposto, tratando-se de recurso manifestamente contrário aos termos da lei e à orientação unívoca do Superior Tribunal de Justiça, **nego seguimento ao presente agravo de instrumento**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

Johonsom di Salvo  
Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032998-79.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032998-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : CONSTRUTORA MOTA LTDA e outros  
: HENRIQUE MOTA  
: OSMIR PLENS  
ADVOGADO : RODRIGO OTAVIO DA SILVA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DRACENA SP  
No. ORIG. : 03.00.00003-7 2 Vr DRACENA/SP

#### DECISÃO

Agravo de Instrumento da Fazenda Nacional contra r. decisão que acolheu exceção de pré-executividade para excluir do pólo passivo da execução os sócios Osmir Plens e Henrique Mota, por entender o magistrado *a quo* que não restou configurada a responsabilidade tributária das pessoas indicadas.

A execução fiscal foi ajuizada apenas em face da empresa devedora, a qual não foi localizada quando da tentativa de citação por via postal com AR que retornou "negativo".

Atualmente se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do STJ, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do CTN.

Sucedo que esta presunção de infração à lei somente é admitida quando certificada pelo oficial de justiça, não bastando a devolução da carta citatória pelos Correios como indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade.

Assim, embora seja plausível o argumento da exequente no tocante a ocorrência de irregular da empresa, há que se ter em conta o posicionamento do STJ acerca da necessidade deste fato ser certificado por Oficial de Justiça. Sobre o tema é unívoca a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. INADIMPLENTO DE OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. HIPÓTESES DO ARTIGO 135, III, DO CTN NÃO-COMPROVADAS. CARTA CITATÓRIA. AVISO DE RECEBIMENTO DEVOLVIDO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. INDÍCIO INSUFICIENTE.

1. A orientação jurisprudencial do STJ firmou-se no sentido de que "a imputação da responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN, não está vinculada apenas ao inadimplemento da obrigação tributária, mas à configuração das demais condutas nele descritas: práticas de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos" (REsp 820481/PR, rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 23.11.2007).

2. A mera devolução da citação por Aviso de Recebimento - AR pelos Correios não é indício suficiente para caracterizar a dissolução irregular da sociedade.

3. Precedentes: REsp 1.072.913/SP, DJe 04/03/2009; AgRg no REsp 1.074.497/SP, DJe 03/02/2009.

4. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no REsp 1075130/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/11/2010, DJe 02/12/2010)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE. SÓCIO-GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. REEXAME DE PROVA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. SÚMULA 07/STJ. INDÍCIO INSUFICIENTE DE

## DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

1. Hipótese em que a agravante requer a reconsideração da decisão que negou seguimento ao recurso especial ao argumento de que o Tribunal de origem constatou a dissolução irregular da empresa em face da devolução do AR com a indicação de que a empresa havia se mudado do endereço cadastrado na Junta Comercial.

2. O Tribunal de origem, ao indeferir o pedido de redirecionamento, registrou que não há nos autos nenhum elemento de prova a indicar de que o sócio tenha agido com fraude ou excesso de poderes.

Assentou-se, ainda, a ausência de comprovação de diligências para localização de outros bens da empresa executada e a falta de provas acerca da contemporaneidade da gerência da sociedade ou de qualquer ato de gestão vinculado ao fato gerador. Para rever essas razões de decidir do Tribunal de origem é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, conforme o entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte Superior, não é possível em sede de recurso especial.

3. Esta Corte Superior entende que a não localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Conforme ocorreu no julgamento do EREsp 716.412 pela Primeira Seção.

Todavia, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1129484/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJe 26/03/2010)

No âmbito deste Tribunal Regional Federal colaciono os seguintes julgados da Primeira Turma no mesmo sentido:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RESPONSABILIDADE DOS DIRIGENTES DA PESSOA JURÍDICA. LEGITIMIDADE. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. CTN, ART. 121, ART. 124, INC. II, ART. 134, INC. VII E ART. 135. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 449/08, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.941/09. STF, RE 562.276/RS. CDA. ART. 204 DO CTN E ART. 3º DA LEI Nº 6.830/80. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA EXECUTADA. DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA PELOS CORREIOS. AUSÊNCIA DE FÉ PÚBLICA. NÃO ESGOTAMENTO DOS MEIOS CITATÓRIOS (ART. 8º, INC. I, LEF). PRESUNÇÃO AFASTADA.

1. Nos termos do art. 121 do Código Tributário Nacional, o sujeito passivo da obrigação tributária é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária, que tanto pode ser o próprio contribuinte quanto o responsável tributário.

2. O art. 124 do Codex tributário, em seu inciso II, ao dispor sobre a solidariedade tributária passiva, estabelece que as pessoas expressamente designadas em lei são solidariamente responsáveis pela obrigação.

3. São responsáveis tributários os sócios, no caso de liquidação de sociedade de pessoas (CTN, art. 134, inc. VII), bem como os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado, quando a obrigação tributária resultar de atos por eles praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, devidamente comprovados (CTN, art. 135).

4. Com a edição da Lei nº 8.620/93, a responsabilidade do sócio, do acionista controlador, dos administradores, diretores e gerentes passou a ser solidária, ficando instituída a presunção de corresponsabilidade, que tornou desnecessária a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

5. A Medida Provisória nº 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que revogou o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, não pode retroagir para alcançar os fatos geradores ocorridos durante a vigência da norma revogada.

6. Após o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarar a inconstitucionalidade do mencionado art. 13, no julgamento do RE nº 562.276/RS, sob a sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, não há mais como reconhecer a responsabilidade solidária dos sócios pelos débitos da pessoa jurídica sem que restem comprovadas quaisquer das hipóteses previstas no artigo 135 do CTN, ainda que seus nomes constem da Certidão de Dívida Ativa, já que a presunção de responsabilidade a autorizar tal inclusão, com a consequente inversão do ônus da prova, ficou totalmente prejudicada com a declaração de inconstitucionalidade da norma que lhe dava guarida.

7. Os artigos 204 do CTN e 3º da Lei 6.830/80 dispõem que a CDA goza de presunção relativa de certeza e liquidez, a qual tem efeito de prova pré-constituída e abrange todos os seus elementos: sujeito, objeto devido e quantum exequendo. Todavia, referida presunção não pode ser estendida para atribuir responsabilidade tributária à terceiro cuja lei exija a comprovação de outros requisitos para sua configuração.

8. A mera devolução da carta citatória pelos Correios sem o respectivo cumprimento não caracteriza dissolução anômala da sociedade, dada a ausência de fé pública daquele que informa a não localização do devedor, aliada ao

não esgotamento dos meios citatórios postos à disposição do exequente pela LEF (art. 8º, inc. III). Precedente jurisprudencial.

9. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento.

(AI 00185033520094030000, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:02/03/2012)

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO CO-RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO. PRESUNÇÃO RELATIVA. ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. DEVOLUÇÃO DE CARTA CITATÓRIA. AUSÊNCIA DE FÉ PÚBLICA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os argumentos expendidos no recurso em análise não são suficientes a modificar o entendimento explanado na decisão monocrática.

2. Antes da vigência da Lei nº 8.620/93 e após a sua revogação, o redirecionamento da execução para os sócios e dirigentes das empresas executadas exige a observância de um dos requisitos impostos no caput do artigo 135 do Código Tributário Nacional, porém, constando o nome do sócio ou dirigente da Certidão de Dívida Ativa como co-responsável, responderá ele solidariamente pela execução em decorrência da presunção juris tantum de liquidez e certeza de referido documento, competindo-lhe o ônus de provar que não agiu com excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social.

3. Para se presumir dissolvida irregularmente a empresa, como quer fazer crer a agravante, deve estar devidamente comprovada a não localização da empresa no endereço constante em seu registro empresarial ou fiscal, mediante certificação nos autos.

4. A mera devolução da carta citatória pelos Correios sem o respectivo cumprimento, não tem o condão de caracterizar a dissolução anômala, dada a ausência de fé pública daquele que informa a não localização do devedor, acrescida do não esgotamento dos meios citatórios postos à disposição do exequente pela LEF (art. 8º, inciso III).

5. Agravo legal não provido.

(AI 00022336220114030000, JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:16/04/2012)

Assim, por fundamento diverso, a interlocutória agravada deve ser mantida.

E considerando que as razões recursais encontram-se em manifesto confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, em especial da Primeira Turma, **nego seguimento ao agravo de instrumento** (artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil).

Comunique-se a Vara de origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intime-se.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003391-54.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.003391-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : ANTONIO SERGIO PEIXOTO DE ALMEIDA  
ADVOGADO : VICTOR GUSTAVO DA SILVA COVOLO e outro  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00033915420124036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença (fls. 86/87v.) que **denegou a segurança**, impetrada com o escopo de obter provimento jurisdicional que determine a não incidência do Imposto de Renda Pessoa Física sobre as verbas pagas por ocasião da rescisão do seu contrato de trabalho denominadas "Gratificação por Liberalidade", "Pacto de Não-concorrência" e "13º Salário Indenizado" (sobre aviso prévio).

Irresignado, apelou o impetrante, pugnando pela reforma da r. sentença, afastando-se a incidência do Imposto de Renda Pessoa Física das verbas recebidas por ocasião de sua demissão sem justa causa, a título de "Gratificação por Liberalidade", "Pacto de Não-concorrência" e "13º Salário Indenizado", em face da natureza indenizatória das verbas (fls. 95/100).

Contrarrrazões ofertadas às fls. 107/114.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença (fls. 117/119).

## **DECIDO.**

Inicialmente, infere-se que na rescisão do contrato de trabalho, as verbas que possuem caráter indenizatório estão afastadas da incidência do Imposto sobre a Renda, tendo em vista que indenizar tem o escopo de compensar, reparar.

Nesse passo, a indenização pressupõe a ocorrência de prejuízo e visa recompor o patrimônio da pessoa atingida.

Na singularidade do caso, as verbas recebidas (Gratificação por Liberalidade, "Pacto de Não-concorrência") não se caracterizam como indenização pela perda do emprego, ao contrário, tem característica de prêmio, cuja causa é a liberalidade do empregador, amoldando-se, dessa forma, ao conceito de renda, devendo ser tributado na forma prevista pela legislação de regência.

Este é o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do Recurso Especial nº

1.112.745/SP, representativo de controvérsia, por decisão que, nos termos que dispõe o artigo 543-C, do Código de Processo Civil, devem ser adotado pelos tribunais:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO PAGA POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. INDENIZAÇÃO PAGA NO CONTEXTO DE PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 215/STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. Nas rescisões de contratos de trabalho são dadas diversas denominações às mais variadas verbas. Nessas situações, é imperioso verificar qual a natureza jurídica de determinada verba a fim de, aplicando a jurisprudência desta Corte, classificá-la como sujeita ao imposto de renda ou não.

2. As verbas pagas por liberalidade na rescisão do contrato de trabalho são aquelas que, nos casos em que ocorre a demissão com ou sem justa causa, são pagas sem decorrerem de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do imposto de renda já que não possuem natureza indenizatória. Precedentes: EAg - Embargos de Divergência em Agravo 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, DJ 12.06.2006;

REsp 769.118 / SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJ de 15.10.2007, p. 221; REsp n.º 706.817/RJ, Primeira Turma, Rel. Min.

Francisco Falcão, DJ de 28/11/2005; EAg 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, v.u., julgado em 24.5.2006, DJ 12.6.2006 p. 421; REsp 775.701/SP, Relator Ministro Castro Meira, Relator p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 26/4/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 1.8.2006 p. 364; REsp 515.148/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 8/2/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 20.2.2006 p. 190 RET vol. 48 p. 28; AgRg nos REsp. Nº 860.888 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 26.11.2008, entre outros.

3. "Os Programas de Demissão Voluntária - PDV consubstanciam uma oferta pública para a realização de um negócio jurídico, qual seja a rescisão ou distrato do contrato de trabalho no caso das relações regidas pela CLT, ou a exoneração, no caso dos servidores estatutários. O núcleo das condutas jurídicas relevantes aponta para a existência de um acordo de vontades para por fim à relação empregatícia, razão pela qual inexistente margem para o exercício de liberalidades por parte do empregador. [...] Inexistente liberalidade em acordo de vontades no qual uma das partes renuncia ao cargo e a outra a indeniza [...]" (REsp Nº 940.759 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.3.2009). "A indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda". Enunciado n. 215 da Súmula do STJ.

4. Situação em que a verba denominada "gratificação não eventual" foi paga por liberalidade do empregador e a chamada "compensação espontânea" foi paga em contexto de PDV.

5. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1112745/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009)

O 13º salário está sujeito ao imposto de renda, pois configura acréscimo patrimonial e não se encontra beneficiado por isenção, estando a incidência da referida exação prevista nos artigos 26 da Lei 7.713/88 e 16 da Lei 8.134/90. Precedentes: STJ: AgRg no REsp 1112877/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/11/2010, DJe 03/12/2010; REsp 998274/SP, 2ª Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJe de 08/09/2008.

Destarte, não sendo os argumentos trazidos pelo apelante suficientes para infirmar a r. sentença, mantenho-a por seus próprios e jurídicos fundamentos, à vista de apelo manifestamente improcedente.

Ante o exposto, **nos termos preconizados pelo artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017887-88.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.017887-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : METALURGICA GARRA LTDA  
ADVOGADO : FRANCISCO FERREIRA NETO e outro  
No. ORIG. : 00178878820124036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de apelação interposta pela União, contra a sentença proferida em embargos à execução, por ela opostos, com fundamento no art. 730, do Código de Processo Civil, mediante a qual o MM. Juízo *a quo* julgou-lhes procedentes, para fixar o valor da execução em R\$ 118.718,79 (cento e dezoito mil setecentos e dezoito reais e setenta e nove centavos) e deixou de fixar verba honorária, porquanto teria havido mero acertamento de cálculos (fls. 47/48).

Sustenta, em síntese, a necessidade de reforma da sentença, para que seja fixada verba honorária em seu favor (fls. 51/54).

Com contrarrazões (fls. 66/70), os autos subiram a esta Corte.

**Feito breve relato, decido.**

Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Assiste razão à Apelante.

Com efeito, a sentença recorrida acolheu os cálculos apresentados pela Executada-Embargante, para fixar o valor da execução em R\$ 118.718,79 (cento e dezoito mil setecentos e dezoito reais e setenta e nove centavos).

Analisando-se a conta elaborada pela Exequente-Embargada (fls. 339/343 do apenso), verifica-se ter apresentado o valor de R\$ 153.728,29 (cento e cinquenta e três mil setecentos e vinte oito reais e vinte nove centavos).

Desse modo, resta claro que a Exequente-Embargada decaiu da totalidade do pedido, devendo ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo em 10% (dez por cento), sobre o valor dos presentes embargos à execução de sentença (R\$ 35.009,26 - trinta e cinco mil nove reais e vinte e seis centavos), que é justamente a diferença entre os cálculos das partes, atualizado, em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Isto posto, nos termos do disposto no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para **CONDENAR** a Exequente-Embargada ao pagamento de verba honorária no importe de 10%

(dez por cento) sobre o valor da causa atualizado.  
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.  
Intimem-se.  
São Paulo, 10 de junho de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002996-56.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.002996-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO : WELTON ALAN DA FONSECA ZANINI  
ADVOGADO : WELTON ALAN DA FONSECA ZANINI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00029965620124036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial relativas à r. sentença (fls. 75/77) que **concedeu a segurança impetrada** por *Welton Alan da Fonseca Zanini*, em face de ato do Sr. *Comandante da 5ª Circunscrição de Serviço Militar do Exército Brasileiro*, objetivando o registro de arma de fogo revólver calibre 38 SPL, marca Taurus, cano de comprimento 4 polegadas, com acabamento oxidado, capacidade de 06 tiros, e número de série IH 189808 constante do acervo de tiro do impetrante.

Aduz o impetrante que a referida arma pertencia ao seu genitor e veio a ser furtada em 2003, sendo, posteriormente, recuperada e apreendida no bojo do processo penal. Em face destes fatos, houve por bem o proprietário transferir o domínio do bem ao impetrante, o qual é titular de Certificado de Registro junto ao Exército Brasileiro, para atividades de colecionamento, recarga de munição e atirador de tiro esportivo e tiro prático. Como tal, afirma o impetrante ter requerido junto ao Exército Brasileiro a competente transferência, a qual foi indeferida, o que deu ensejo a presente impetração (fls. 02/16).

Liminar concedida às fls. 42/44.

O MM. Juiz "a quo", concedeu a segurança impetrada ao argumento de que " (...) o impetrante demonstrou reunir todas as exigências contidas nas mesmas Leis no. 10.826/03 e no. 11.706/08 para ver o revólver em questão registrado em seu nome. A arma tem origem lícita e não é sequer de calibre restrito ou proibido. Foi furtada aos 25/05/2003 e seu proprietário somente recuperou sua posse aos 08/06/2011. Ao longo deste interstício ele esteve, por óbvio impedido de cumprir qualquer tipo de formalidade burocrática relativa à mesma. A formalização de processo administrativo junto ao Exército Brasileiro também foi regular (fls. 22/27), com o preenchimento das fichas respectivas e recolhimento da taxa pertinente. Como a União em momento algum alegou irregularidade ou a necessidade de complementação daquelas providências o procedimento administrativo deve, repita-se, ser tido como regular." (fls. 75/77).

Irresignada, apelou a União, pugnando pela reforma da r. sentença, arguindo, *preliminarmente*, a inadequação da via processual eleita, tendo em vista que o ato administrativo praticado pelo Delegado da Polícia Federal, cinge-se da mais estrita legalidade, não contendo qualquer vício como abuso, desvio ou excesso de poder, ausente, portanto, o direito líquido e certo a amparar a impetração. Aduziu, ainda, a ausência de prova pré-constituída, frisando que no mandado de segurança não há espaço para dilação probatória, *no mérito*, aduziu que o ato administrativo ora contrastado está em consonância com o que dispõe o Estatuto do Desarmamento, e que o impetrante não cumpriu os requisitos legais para a concessão do registro da arma no seu acervo, tendo em vista que é exigido do adquirente de arma de fogo a comprovação de idoneidade mediante certidões de antecedentes criminais e de não estar respondendo a inquérito policial ou a processo criminal. Por fim requereu ao Juízo "a quo" que o apelo fosse recebido no duplo efeito (fls. 82/93).

O recurso foi recebido tão-somente no efeito devolutivo (fl. 94).

Contrarrazões apresentadas às fls. 96/103, oportunidade em que o apelante pugnou pela aplicação da pena de litigância de má-fé à apelante (fls. 96/103).

O Ministério Público Federal reiterou os termos do parecer exarado em Primeiro Grau, opinando pela manutenção

da r. sentença(fl. 298/300).

## **DECIDO.**

Inicialmente, cumpre destacar que o ato contrastado não foi praticado por Delegado da Polícia Federal, conforme consignado pela apelante, e sim por autoridade do Exército Brasileiro, tanto que o "mandamus" foi ajuizado em face do Sr. Comandante da 5ª Circunscrição de Serviço Militar do Exército Brasileiro.

No que tange à alegação de ausência de direito líquido e certo destaco que o mandado de segurança é remédio constitucional insculpido na Carta Magna em seu art. 5º, LXIX que tem por mister proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É assente na doutrina do saudoso professor Hely Lopes Meirelles, que "*Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração. Por outras palavras, o direito invocado, para ser amparável por mandado de segurança, há de vir expresso em norma legal e trazer em si todos os requisitos e condições de sua aplicação ao impetrante: se sua existência for duvidosa; se sua extensão ainda não estiver delimitada; se o seu exercício depender de situações ou de fatos ainda indeterminados, não tende ensejo à segurança, embora possa ser defendido por outros meios judiciais*".(MANDADO DE SEGURANÇA, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, "Habeas Data", 20ª ed, São Paulo, Malheiros Editores Ltda., 1998, págs. 34/35).

O direito líquido e certo, portanto, constitui-se no próprio mérito da ação mandamental e com ele será analisado. No mais, deixo anotado que os documentos que acompanharam a inicial eram suficientes para o deslinde da questão sob exame, pelo que não vejo como ser acolhida a preliminar arguida pela apelante.

Assim, rejeito a matéria preliminar.

Rejeito, ainda, a alegação de ocorrência de litigância de má-fé, arguida pelo apelado em suas contrarrazões, tendo em vista que a conduta da apelante não se enquadra nas hipóteses descritas nos incisos do artigo 17 do Código de Processo Civil, pois é evidente que a apelante contrastou a r. sentença de forma legítima e em observância ao que preceitua a legislação pátria, não merecendo, assim, ser penalizada pelo regular exercício do seu direito.

No mérito, verifica-se que no caso concreto, a Administração Pública limitou-se a expressar como motivação do ato administrativo que o pedido do registro de arma de fogo "foi indeferido por contrariar as Leis nºs 10.826, de 22 de dezembro de 2003 e nº 11.706, de 19 de junho de 2008." (fl. 40).

A mera menção de indeferimento por "contrariar" as Leis nºs 10.826, de 22 de dezembro de 2003 e nº 11.706, de 19 de junho de 2008, não atendeu ao requisito da motivação. Em nenhum momento foram expostos quais os requisitos legais não foram atendidos pelo requerente e que levaram a Administração Pública a concluir pelo indeferimento do pedido.

Nesse sentido destaco arestos oriundos do E. Superior Tribunal de Justiça que decidem pela necessidade de motivação do ato administrativo, "in verbis":

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR MILITAR TEMPORÁRIO. REENGAJAMENTO. DISPENSA ANTES DO PRAZO. DISCRICIONARIEDADE. NECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO. PRECEDENTES DO STJ.

1. Esta Corte perfilha entendimento no sentido da necessidade de motivação do ato administrativo que, embora discricionário, tenha dispensado militar temporário anteriormente ao término de reengajamento concedido por tempo determinado, o que não ocorreu no caso dos autos.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1343346/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 08/02/2013)

ADMINISTRATIVO. MILITARES TEMPORÁRIOS LICENCIADOS UM DIA ANTES DE ADQUIRIREM A ESTABILIDADE. DISPENSA ANTES DO TÉRMINO DO REENGAJAMENTO. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO NO CASO CONCRETO. NULIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO DE DESLIGAMENTO.

1. O entendimento desta Corte Superior é no sentido de que, se a dispensa ocorrer antes do fim do prazo determinado de (re)engajamento há a necessidade de motivação. Precedentes: (AgRg no REsp 675.544/SC, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 28.02.2008, DJ 07.04.2008), (REsp 426610/RS, Rel. Min. Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 31/08/2005, DJ 03/10/2005, p.

344).

2. No caso concreto, a mera menção à "inconveniência do serviço público" não atendeu ao requisito da motivação. Em nenhum momento foram expostos, por exemplo, quais os fatos que levaram a Administração Pública a concluir no sentido de que o desligamento dos recorridos, antes do término do prazo do reengajamento, era inconveniente ao serviço público.

3. Em um ato administrativo discricionário, a Administração Pública possui uma certa margem de liberdade para escolher os motivos ou a postura a ser adotada. Todavia, onde houver a necessidade de motivação, não poderá a administração deixar de explicitar quais foram as razões que lhe conduziram a praticar o ato.

4. A necessidade de motivação ocorre em benefício dos destinatários do ato administrativo, em respeito não apenas ao princípio da publicidade e ao direito à informação, mas também para possibilitar que os administrados verifiquem se tais motivos realmente existem.

Não é outra a ratio essendi da teoria dos motivos determinantes.

5. A ausência de motivação, in casu, acarreta a nulidade do ato de licenciamento dos agravados e, por consequência, implica a obtenção do direito à estabilidade decenal.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 94.480/RR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/04/2012, DJe 19/04/2012)

Contudo, verifica-se que o impetrante cumpriu todos os requisitos legais contidos na legislação de regência, pois a documentação carreada aos autos comprova os fatos aduzidos na petição inicial.

Como bem destacado na r. sentença recorrida "*O boletim de ocorrência comprovando o furto da arma de fogo aos 25/05/2003 está nas fls. 34, enquanto os documentos de fls. 29 e 30 comprovam a recuperação da mesma. O termo de doação de fls. 21 instrumentalizou a transferência de titularidade do bem, enquanto a documentação de fls. 22/26 comprovou o requerimento de transferência junto ao Exército Brasileiro. A capacitação técnica do impetrante está demonstrada nos documentos de fls. 31/33. O Certificado de Registro (CR) acostado nas fls. 31 atesta estar o impetrante técnico e legalmente capacitado para as atividades de colecionamento, recarga de munição, tiro esportivo e tiro prático. O regulamento destas atividades é tratado pelo Decreto nº 3.665, de 20 de novembro de 2000. A Regularidade de seu CR já supre a exigência de se comprovar, nestes autos, a primariedade e a ausência de antecedentes criminais do impetrante; pois estes são também requisitos exigidos pelo Exército Brasileiro para expedir o mencionado registro. Em complementação, nas fls. 33 encontra-se atestado de capacitação técnica, exarado por entidade privada devidamente credenciada. Também no plano do direito a fundamentação da inicial guarda foros de credibilidade. De chapa, é importante destacar que como ato administrativo, o indeferimento aqui impugnado contém vícios formais e é, quando menos, de duvidosa legalidade. Basta compulsar o documento de fls. 40 para aferir que ali existe apenas alegação de contrariedade à Lei nº 10.826/03 e nº 11.706/08. Ora, é sabido e resabido que a mera assertiva de contrariedade a este ou aquele diploma legal, sem cotejar a situação fática concreta com o dispositivo legal em tese a ele aplicável não serve como fundamentação. (...)"*

Ademais, no tange à alegação da União de que o impetrante não procedeu à comprovação de idoneidade mediante certidões de antecedentes criminais e de não estar respondendo a inquérito policial ou a processo criminal, verifica-se que o Ministério Público Federal em seu parecer de fls. 68/70, de lavra da eminente Procuradora da República Dra. Ana Cristina Tahan de Campos Netto de Souza consignou que: "*Pelos documentos apresentados por WELTON, bem como com a consulta realizada por este órgão ministerial no SNP/SINASSPRA (em anexo), observa-se que o impetrante preenche todos os requisitos necessários à obtenção do registro da arma, nos termos do art. 12 do Dec. Nº 5123/2004: (...). A União sustentou, ainda, que não seria adequado conceder direito à arma de fogo à pessoa que está sendo processada ou indiciada por algum crime, visto que colocaria a sociedade em risco. Todavia, conforme pesquisa realizada por este órgão ministerial no SNP/SINASSPA (em anexo), WELTON não possui nenhum antecedente criminal.*"

Destarte, não sendo os argumentos trazidos pela apelante suficientes para infirmar a r. sentença, mantenho-a por seus próprios e jurídicos fundamentos, à vista de apelo manifestamente improcedente.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar arguida em sede de apelação, bem como o pedido de condenação da União por litigância de má-fé, agitado em contrarrazões e, nos termos preconizados pelo artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000039-76.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.000039-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : COMPANIA LIBRA DE NAVEGACION URUGUAY S/A  
ADVOGADO : JOAO PAULO ALVES JUSTO BRAUN e outro  
REPRESENTANTE : CSAV GROUP AGENCIES BRAZIL AGENCIAMENTO DE TRANSPORTES  
LTDA  
ADVOGADO : JOAO PAULO ALVES JUSTO BRAUN  
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
No. ORIG. : 00000397620124036104 2 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por **COMPANHIA LIBRA DE NAVEGACIÓN (URUGUAY) S/A**, representada por seu agente no Brasil, qual seja, **CSAV GROUP AGENCIES BRAZIL AGENCIAMENTO DE TRANSPORTES LTDA.**, contra ato do **SR. INSPETOR DA ALFÂNDEGA DO PORTO DE SANTOS/SP**, objetivando a desunitização e devolução da unidade de carga ( *container* n. **GESU 519.257-5**), que se encontra retido em razão de procedimentos fiscais relacionados às mercadorias em seu interior.

Alega ter sido impedida de reaver tal unidade de carga, na medida em que as referidas mercadorias teriam sido abandonadas pelo importador ou apreendidas pela Receita Federal, pelo quê o ato praticado pela autoridade tida coatora encontrar-se-ia eivado de ilegalidade, uma vez que não observou o disposto nos art. 5º, II, XXII, LIV, XLV, da Constituição da República.

Sustenta, em síntese, que as unidades de carga não se confundem com as mercadorias acondicionadas, porquanto, em decorrência da retenção do *container*, estaria sofrendo prejuízos de difícil reparação (fls. 02/23).

Acompanham a inicial os documentos de fls. 24/72.

Houve emenda à inicial (fls. 135/138).

A apreciação do pedido de liminar foi deferida após a vinda das informações (fl. 140).

Manifestação da União às fls. 144/ 146.

Notificada, a Autoridade Impetrada prestou informações, aduzindo que a permanência prolongada da unidade de carga ( *container* n. **GESU 519.257-5**) no recinto alfandegário é decorrente da inércia do contratante dos serviços prestados a Impetrante (fls. 149/154), nas quais sustentou não ser viável a liberação do *container*.

O pedido de liminar foi indeferido pela decisão de fls. 156/157 vº, contra a qual foi interposto de Agravo de Instrumento n. 0012647-85.2012.4.03.0000, que restou prejudicado (fls. 163/ 192 e 231/232).

O Ministério Público Federal informou não haver interesse institucional que justificasse seu pronunciamento quanto à questão de fundo (fl. 196).

A sentença prolatada pelo MM. Juiz aos autos, constante às fls. 198/199, julgou improcedente o pedido e denegou a segurança.

A Impetrante interpôs, recurso de apelação, aduzindo a necessidade de reforma da sentença, para que seu pedido seja julgado procedente (fls. 209/228).

Com contrarrazões (fl. 238), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso de apelação (fls. 241/249).

### **Feito breve relato, decido.**

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

No caso em tela, verifico que o direito à liberação das unidade de carga ( *container* n. **GESU 519.257-5**) de propriedade da Impetrante, diante da constatação do abandono da carga, independentemente da destinação a ser dada às mercadorias nela contidas, é matéria que se encontra pacífica em nossos Tribunais, como se depreende dos julgados assim ementados:

### **"MANDADO DE SEGURANÇA. ABANDONO DE CARGA. PERDIMENTO. APREENSÃO DO CONTAINER. DESCABIMENTO. DEFINIÇÃO. ANÁLISE DA LEI Nº 9.611/98 EM CONJUNTO COM OUTRAS. PRECEDENTE.**

*I - O abandono da carga por seu dono é fato sujeito a procedimento administrativo fiscal com vistas à aplicação da pena de perdimento da respectiva mercadoria, mas não induz à apreensão do container que a embalou, uma vez que este tem existência concreta para atingir sua finalidade, conforme se depreende da análise conjunta da*

Lei nº 9.611/98, com o artigo 92, do Código Civil/02 e artigo 3º, da Lei nº 6.288/75. Precedente: REsp nº 526.767/PR, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 19/09/05. II - Recurso especial improvido." (RESP 914700, Processo 200700028021, Rel. Min. Francisco Falcão, 1ª Turma, DJ 07/05/2007, p. 298).

**"ADMINISTRATIVO. APREENSÃO DE CARGA ABANDONADA. RETENÇÃO DE CONTAINER. LEIS NºS 6.288/75 E 9.611/98.**

1. Segundo o art. 24 da Lei nº 9.611/98, os containers constituem-se em equipamentos que permitem a reunião ou unitização de mercadorias a ser transportadas, não podendo ser confundidos com embalagem ou acessório da mercadoria transportada.

2. Inexiste amparo jurídico para a apreensão de containers, os quais, pela sua natureza, não se confundem com a própria mercadoria transportada.

3. Recurso especial improvido."

(RESP 908890, Processo 200602677491, Rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, DJ 23/04/2007, p. 249).

**"DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. APREENSÃO DE CONTAINER. MERCADORIAS ABANDONADAS. UNIDADE DE CARGA QUE NÃO SE CONFUNDE COM A MERCADORIA NELA CONTIDA. INEXISTÊNCIA DE RESPONSABILIDADE. MERO TRANSPORTADOR. DESUNITIZAÇÃO E LIBERAÇÃO DA UNIDADE DE CARGA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA.**

1. Cuida-se de agravo legal tirado contra decisão monocrática, por meio da qual o relator negou seguimento à remessa oficial, mantendo a sentença, por entender que inexiste amparo jurídico para a apreensão de containers, ainda que declarada a pena de perdimento das mercadorias ali contidas, não podendo se confundir a unidade de carga com os bens ali transportados.

2. Ademais, o argumento de que se faz necessário apreender o container para a preservação da própria carga que este contém, não merece prosperar, sob pena de privar, de forma arbitrária, a impetrante de seus bens particulares, em razão de omissão de terceiro.

3. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional.

4. Agravo legal a que se conhece para, no mérito, negar-lhe provimento."

(TRF3, 6º Turma, AMS n. 2000.61.04.002392-9, Rel. Juiz Conv. Valdeci dos Santos, j. 16.12.10, DJF3 de 12.01.11, p. 308).

Isto posto, nos termos do disposto no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e **JULGAR PROCEDENTE O PEDIDO**, nos termos do disposto no art. 269, I, do Código de Processo Civil, apenas para determinar a devolução à Impetrante da unidade da carga n. **GESU 519.257-5**.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00033 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007242-89.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.007242-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
PARTE AUTORA : CALIMP IMP/ E EXP/ LTDA  
ADVOGADO : MANOEL ROGELIO GARCIA e outro  
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA  
ADVOGADO : MARINEY DE BARROS GUIGUER  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00072428920124036104 2 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

Pretensão de fiscalização e desembaraço aduaneiro de mercadorias importadas, obstados pela greve dos servidores da Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA, julgada procedente e concedida a segurança, adotado, no mais, o relatório da r. sentença.

Por força da remessa oficial, os autos vieram a este Tribunal. Na sequência, foi ofertado parecer pela Procuradoria Regional da República no sentido de ser julgada prejudicada a remessa oficial em face do pleito da impetrante ter sido atendido.

### **DECIDO.**

Preliminarmente anoto que se cuida de *remessa oficial* e nos termos do artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009, o qual determina que "*Concedida a segurança, a sentença estará sujeita obrigatoriamente ao duplo grau de jurisdição*", assim conheço do reexame necessário.

É certo que o artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o Relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a *remessa oficial*, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou de Tribunais Superiores, justamente a hipótese dos autos.

### **A sentença não merece reforma.**

Em matéria análoga à presente já decidi o Colendo Superior Tribunal de Justiça e as Turmas que compõem a egrégia 2ª Seção desta Corte, *verbis*:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. DEFERIMENTO DE LIMINAR. LIBERAÇÃO DE MERCADORIAS IMPORTADAS. GREVE DE SERVIDORES. DIREITO AO DESEMBARAÇO ADUANEIRO. VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL NÃO CONFIGURADA. Não cabe ao particular arcar com qualquer ônus em decorrência do exercício do direito de greve dos servidores, que, embora legítimo, não justifica a imposição de qualquer gravame ao particular. Devem as mercadorias ser liberadas, para que a parte não sofra prejuízo. Recurso não conhecido. Decisão unânime. ..EMEN:(RESP 199800461787, FRANCIULLI NETTO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:12/11/2001 PG:00133 LEXSTJ VOL.:00149 PG:00112 RSTJ VOL.:00153 PG:00187 ..DTPB:.)

ADUANEIRO. ADMINISTRATIVO. GREVE DOS SERVIDORES DA RECEITA FEDERAL. DESEMBARAÇO DE MERCADORIA IMPORTADA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO QUE SE RECONHECE.

1. A Constituição Federal garante o direito de greve, sendo que, quanto aos servidores públicos, tal direito deve ser exercido de acordo com os limites impostos pela razoabilidade, com a manutenção da prestação do serviço mínimo suficiente a resguardar os direitos dos particulares. 2. É ilegal a greve que paralise integralmente os serviços, porquanto essa descontinuidade pode trazer prejuízos irreparáveis ao prosseguimento das atividades do administrado. Precedentes. 3. Apelação e remessa oficial, tida por submetida, a que se nega provimento.

(AMS 00035716220024036119, JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/04/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - CONSTITUCIONAL - DIREITO DE GREVE - ADUANEIRO - IMPORTAÇÃO - DESEMBARAÇO DE MERCADORIA. O direito de greve constitui garantia constitucional assegurada também aos servidores públicos. Contudo, seu exercício encontra-se condicionado ao preenchimento de determinados pressupostos, dentre os quais, há de ser destacada a manutenção dos serviços públicos essenciais, de forma a não prejudicar os direitos dos demais cidadãos. O processamento do desembaraço aduaneiro de mercadoria caracteriza-se como serviço público indispensável, de natureza vinculada. Não pode, destarte, ser integralmente obstado por força de greve dos servidores responsáveis pela expedição dos certificados necessários à liberação da mercadoria indispensável para o funcionamento das atividades produtivas do importador.

Precedente: REsp nº 179.255/SP, relator Ministro Franciulli Netto, DJ: 12/11/2001. No caso apresentado nos presentes autos, a agravante alega que depende para dar continuidade às suas atividades, da liberação dos produtos importados, lenços de pescoço para uso feminino (produtos não perecíveis). Entretanto, não comprova de plano que o movimento paredista seja o único motivo para a não-liberação de suas mercadorias. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AI 00265915720124030000, JUIZ CONVOCADO PAULO SARNO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/01/2013 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

ADMINISTRATIVO - IMPORTAÇÃO - MERCADORIA INDISPENSÁVEL AO FUNCIONAMENTO DAS ATIVIDADES DO IMPORTADOR - GREVE DOS SERVIDORES RESPONSÁVEIS PELO DESEMBARAÇO

ADUANEIRO. 1. Não prospera a alegação de extinção do processo, sem julgamento do mérito, a teor do art. 267, inc. IV, do CPC, tendo em vista que as mercadorias somente foram liberadas em cumprimento da liminar, conforme se verifica do Ofício-GAB-10814-265, expedido pelo Inspetor da Alfândega do Aeroporto Internacional de Guarulhos, informando o MM. juízo a quo de tal cumprimento. 2. O exercício do direito de greve, garantia constitucional assegurada aos servidores públicos, há de preservar a continuidade do serviço público essencial, pena de inconstitucionalidade do movimento grevista. 3. A realização da greve dos servidores responsáveis pelo desembaraço aduaneiro de mercadoria importada e sua conseqüente liberação, após cumpridas as formalidades legais, não pode prejudicar o desembaraço de mercadoria perecível ou indispensável para o funcionamento das

atividades do importador.

(AMS 00035006020024036119, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/04/2010 PÁGINA: 386 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. GREVE DE SERVIDORES. ANVISA. LIBERAÇÃO DE MERCADORIAS IMPORTADAS. NECESSIDADE DA PRESENÇA DE PLENAS CONDIÇÕES SANITÁRIAS. OBSTACULIZAÇÃO DO EXERCÍCIO DO OBJETO SOCIAL. EQUILÍBRIO ENTRE OS DIREITOS ENVOLVIDOS. SEGURANÇA PARCIALMENTE CONCEDIDA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA. I - Considerando o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Mandado de Injunção n. 670/ES, aos servidores públicos civis aplica-se a Lei n. 7.783/89, pelo que, conquanto o direito de greve seja uma garantia constitucional, assegurada inclusive aos servidores públicos, deve ser exercido nos termos e nos limites da lei, devendo ser mantidos os serviços essenciais, de forma a não prejudicar os direitos dos demais cidadãos. II - A greve dos servidores da Agência Nacional de Vigilância Sanitária não pode prejudicar a liberação de mercadorias importadas, porquanto essa descontinuidade do serviço pode trazer prejuízos aos particulares, na medida em que obstaculiza o exercício de seu objeto social. III - Determinação para que seja dado andamento aos trâmites para garantir as liberações das mercadorias importadas, inclusive com a formação, se necessário, de uma equipe mínima para tal desiderato, durante o período de paralisação. IV - Necessidade de manutenção de um equilíbrio entre os interesses envolvidos, quais sejam, possibilidade de obstaculização do objeto social da Impetrante, de um lado e a necessidade de que as mercadorias importadas estejam em plenas condições sanitárias, de outro. V - Remessa Oficial improvida.

(REOMS 00020703420064036119, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2009 PÁGINA: 248 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, tratando-se de caso de *manifesta improcedência*, **nego seguimento à remessa oficial** com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008651-55.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.008651-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : VRG LINHAS AEREAS S/A  
ADVOGADO : LEONARDO MUSSI DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00086515520124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação e reexame necessário de sentença proferida em mandado de segurança, na qual se assegurou o direito da impetrante de ter as mercadorias por ela importadas submetidas aos trâmites aduaneiros necessários à liberação, caso não existissem outros óbices justificados, além da greve dos servidores federais.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

Em suma, é o relatório.

Decido.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento

reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A despeito do caráter eminentemente satisfativo da medida compete a este Tribunal pronunciar-se sobre o mérito da questão posta em exame ante sua relevância e para que o interesse da impetrante seja efetivamente assegurado, de sorte que não se há de falar em extinção do processo sem resolução de mérito.

A matéria em exame já foi exaustivamente debatida, não havendo na atualidade qualquer divergência acerca da composição do litígio.

O direito de greve constitui garantia constitucional assegurada também aos servidores públicos. Contudo, seu exercício encontra-se condicionado ao preenchimento de determinados pressupostos, dentre os quais, há de ser destacada, a manutenção dos serviços públicos essenciais, de forma a não prejudicar os direitos dos demais cidadãos.

O processamento de desembaraço aduaneiro de mercadoria caracteriza-se como serviço público indispensável, de natureza vinculada. Não pode, destarte, ser integralmente obstado por força de greve dos servidores.

O exercício do direito de greve deve ser respeitado, porém a continuidade do serviço há de ser preservada, pena de inconstitucionalidade do movimento grevista.

A respeito do tema, manifestou-se o Superior Tribunal de Justiça:

*"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. DEFERIMENTO DE LIMINAR. LIBERAÇÃO DE MERCADORIAS IMPORTADAS. GREVE DE SERVIDORES. DIREITO AO DESEMBARAÇO ADUANEIRO. VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL NÃO CONFIGURADA.*

*- Não cabe ao particular arcar com qualquer ônus em decorrência do exercício do direito de greve dos servidores, que, embora legítimo, não justifica a imposição de qualquer gravame ao particular.*

*- Devem as mercadorias ser liberadas, para que a parte não sofra prejuízo.*

*- Recurso não conhecido. Decisão unânime."*

*(REsp nº 179.255/SP, relator Ministro Franciulli Netto, DJ: 12/11/2001)*

No mesmo diapasão, julgados desta Sexta Turma:

*ADMINISTRATIVO - IMPORTAÇÃO - MERCADORIA INDISPENSÁVEL AO FUNCIONAMENTO DAS ATIVIDADES DO IMPORTADOR - GREVE DOS SERVIDORES RESPONSÁVEIS PELO DESEMBARAÇO ADUANEIRO.*

*1. Não prospera a alegação de extinção do processo, sem julgamento do mérito, a teor do art. 267, inc. IV, do CPC, vez que interesse de agir da impetrante estava presente no momento da propositura da ação mandamental.*

*2. Acertada a decisão que analisou o mérito da ação mandamental, extinguindo o processo, com fulcro no artigo 269, I, do CPC.*

*3. O exercício do direito de greve, garantia constitucional assegurada aos servidores públicos, há de preservar a continuidade do serviço público essencial, pena de inconstitucionalidade do movimento grevista.*

*4. A realização da greve dos servidores responsáveis pelo desembaraço aduaneiro de mercadoria importada e sua consequente liberação, após cumpridas as formalidades legais, não pode prejudicar o desembaraço de mercadoria perecível ou indispensável para o funcionamento das atividades do importador.*

*(TRF3, AMS 2002.61.19.003415-2, relator Desembargador Federal Mairan Maia, DJF3 CJI: 11/01/2010)*

*ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. GREVE DE SERVIDORES. ANVISA. LIBERAÇÃO DE MERCADORIAS IMPORTADAS. NECESSIDADE DA PRESENÇA DE PLENAS CONDIÇÕES SANITÁRIAS. OBSTACULIZAÇÃO DO EXERCÍCIO DO OBJETO SOCIAL. EQUILÍBRIO ENTRE OS DIREITOS ENVOLVIDOS. SEGURANÇA PARCIALMENTE CONCEDIDA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.*

*I - Considerando o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Mandado de Injunção n. 670/ES, aos servidores públicos civis aplica-se a Lei n. 7.783/89, pelo que, conquanto o direito de greve seja uma garantia constitucional, assegurada inclusive aos servidores públicos, deve ser exercido nos termos e nos limites da lei, devendo ser mantidos os serviços essenciais, de forma a não prejudicar os direitos dos demais cidadãos.*

*II - A greve dos servidores da Agência Nacional de Vigilância Sanitária não pode prejudicar a liberação de mercadorias importadas, porquanto essa descontinuidade do serviço pode trazer prejuízos aos particulares, na medida em que obstaculiza o exercício de seu objeto social.*

*III - Determinação para que seja dado andamento aos trâmites para garantir as liberações das mercadorias importadas, inclusive com a formação, se necessário, de uma equipe mínima para tal desiderato, durante o período de paralisação.*

*IV - Necessidade de manutenção de um equilíbrio entre os interesses envolvidos, quais sejam, possibilidade de obstaculização do objeto social da Impetrante, de um lado e a necessidade de que as mercadorias importadas estejam em plenas condições sanitárias, de outro.*

V - Remessa Oficial improvida.

(REOMS 2006.61.19.002070-5, relatora Desembargadora Federal Regina Costa, DJF3 CJI: 28/09/2009)

Isto posto, com fundamento no artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008861-96.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008861-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : PLANET HORUS LTDA -ME e outros  
: LORENA CRISTINA STEFFEN TODT  
: VANDA STEFFEN  
ADVOGADO : VOLNEI SIMOES PIRES DE MATOS TODT  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE INDAIATUBA SP  
No. ORIG. : 03.00.00059-6 A Vr INDAIATUBA/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de execução fiscal, deferiu o pedido de liberação dos valores bloqueados em conta poupança, em razão de o valor ser inferior a 40 (quarenta) salários mínimos. Sustenta, em síntese, não haver prova nos autos de que os valores estavam depositados em conta-poupança, sendo necessária documentação complementar para deferimento do pedido de desbloqueio.

Alega que, embora a execução deva se processar da forma menos gravosa ao devedor, também busca atender ao interesse do credor na satisfação de seu crédito.

Aduz não existir, no presente caso, fundamentação jurídica apta a sustentar a determinação do desbloqueio de valores efetivamente devidos pelas Executadas.

Requer a concessão de efeito suspensivo e que, ao final, seja dado provimento ao recurso.

Intimadas, as Agravadas deixaram de apresentar contraminuta (fl. 103).

### Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Consoante o disposto no art. 649, IV, do Código de Processo Civil, são absolutamente impenhoráveis os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios, as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, bem como os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal.

Igualmente, o inciso X do referido dispositivo legal veda a penhora dos valores depositados em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos.

No presente caso, as Executadas comprovaram que foi procedido o bloqueio das contas-poupança junto ao Banco Bradesco e à Caixa Econômica Federal, em valor inferior a 40 (quarenta) salários mínimos (fls. 82/83 e 88), em ofensa ao art. 649, IV e X, do Código de Processo Civil.

Dessa forma, uma vez comprovado que tais valores se enquadram na modalidade de impenhorabilidade prevista

no art. 649, inciso X, do Código de Processo Civil, não estão eles sujeitos a bloqueio judicial, dada sua impenhorabilidade absoluta.

Nesse sentido, o julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte cujas ementas transcrevo:

**EXECUÇÃO FISCAL - DEPÓSITO EM POUPANÇA INFERIOR A 40 SALÁRIOS MÍNIMOS - IMPENHORABILIDADE - APLICAÇÃO DO ARTIGO 649, INCISO X, DO CPC.**

1. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que são absolutamente impenhoráveis quantias depositadas em caderneta de poupança até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, nos termos do artigo 649, inciso X, do CPC.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ - 2ª T., AAREsp 1096337 - Rel. Min. Humberto Martins, j. em 20.08.09, DJE 31.08.09).

**"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU DESBLOQUEIO DO VALOR ENCONTRADO NA CONTA CORRENTE DO CO-EXECUTADO ATRAVÉS DO SISTEMA BACENJUD - ARTIGOS 649, IV E 655-A, §2º, AMBOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. Não há qualquer justificativa para determinar-se o bloqueio de valores comprovadamente oriundos de aposentadoria recebida pelo co-executado (art. 649, VI, do Código de Processo Civil).

2. Ao recorrente socorre o art. 655-A, § 2º, do Código de Processo Civil porquanto comprovou que referidos valores referem-se a bens absolutamente impenhoráveis.

3. Agravo de instrumento parcialmente provido para determinar o desbloqueio dos valores depositados na conta bancária de nº 03-002869-7 do Banco Santander Banespa, agência 0030, bem como para impedir novos bloqueios apenas no que se refere às quantias depositadas a título de pagamento de proventos de aposentadorias."

(TRF - 3ª Região, 1ª T., AG 318179, Des. Fed. Johansom Di Salvo, j. em 06.05.08, DJ 29.05.08).

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. UTILIZAÇÃO DO SISTEMA BACENJUD PARA OBTER INFORMAÇÕES E BLOQUEIO DE EVENTUAIS CRÉDITOS DOS CO-EXECUTADOS EM INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ART. 655-A, DO CPC. INSUCESSO DAS DILIGÊNCIAS EFETUADAS PELA EXEQUENTE NO SENTIDO DE LOCALIZAR BENS DO DEVEDOR. PENHORA DOS VALORES EXISTENTES EM CONTA-POUPANÇA. DESBLOQUEIO. POSSIBILIDADE. ART. 649, X, DO CPC.**

(...)

5. No caso sub judice, embora a exequente não tenha localizado bens dos devedores para satisfazer o débito exequendo, não há como manter a constrição dos valores na conta-poupança do co-executado, Sr. Nelson Wenner, ora agravante, uma vez que incide no caso em apreço a regra do art. 649, X, do Código de Processo Civil, que determina a impenhorabilidade da quantia depositada em caderneta de poupança, até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos.

6. Analisando-se a cópia do extrato conta-poupança trazido à colação pelo agravante, é possível aferir que os rendimentos creditados a favor do co-executado são típicos de caderneta de poupança. Por outro lado, também não se observa que o agravante tenha movimentado a referida conta por meio de cheques.

8. Agravo de instrumento provido."

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AG 319073, Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 17.04.08, DJ 09.06.08).

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, consoante o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010663-32.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010663-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : SUPER CONFECÇOES PAX LTDA e outro  
: FERNANDO VAZ DE QUEIROZ FILHO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00560474320064036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal (FAZENDA NACIONAL) contra a r. decisão de fl. 70 (fl. 60 dos autos originários), ratificada em sede de embargos de declaração (fl. 79), que **indeferiu o pedido da exequente de inclusão de sócios** (JAMILE HASSAN SADEK GHOSN e SOUHAIL ABDUL HASSAN GHOSN), com fundamento no art. 8º do Decreto Lei nº 1736/1979, no pólo passivo de execução fiscal movida originariamente em face de SUPER CONFECÇÕES PAX LTDA. A interlocutória teve por fundamento a retirada dos sócios em julho/2004, antes da dissolução irregular noticiada em agosto/2007.

Nas razões do agravo a exequente insiste na inclusão dos sócios, ao argumento de que o art. 8º do DL 1736/1979 prevê a responsabilidade solidária dos sócios em se tratando de cobrança de imposto retido na fonte (IRRF), como na hipótese em questão. Sustenta que os mencionados sócios faziam parte do quadro societário da executada à época da lavratura do auto de infração (dezembro/2001), do qual constituído o IRRF em cobro (período de apuração 04 e 05/1997).

#### **Decido.**

Pretende a exequente o redirecionamento da execução fiscal aos sócios da empresa executada, no tocante à cobrança de dívida ativa de imposto de renda retido na fonte (IRRF), período de apuração de 04 e 05/1997, constante da CDA nº 80.2.06.087746-16 (fls. 14/16).

Sucedo que o Decreto lei nº 1.736/79, que se encontra em vigor, determina:

Art 8º - São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte.

Parágrafo único. A responsabilidade das pessoas referidas neste artigo restringe-se ao período da respectiva administração, gestão ou representação.

Esse dispositivo vale porque está autorizado pelo art. 124, II, do CTN (são solidariamente obrigadas... as pessoas expressamente designadas por lei... A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem). Ora, é correto fixar a responsabilidade dos sócios-gerentes ou administradores nos casos de imposto de renda retido na fonte, já que o não-pagamento revela mais que inadimplemento, mas também o descumprimento do dever jurídico de *repassar ao erário* valores recebidos de outrem ou descontados de terceiros, tratando-se de delito de sonegação fiscal previsto na Lei nº 8.137/90, o que atrai a responsabilidade prevista no art. 135 do CTN (*infração a lei*).

Consoante ficha cadastral de fls. 59/62, JAMILE HASSAN SADEK GHOSN e SOUHAIL ABDUL HASSAN GHOSN figuravam como sócios gerentes, "assinando pela empresa", à época da constituição do crédito tributário em cobro (dezembro/2001 - fls. 14/16), tendo se retirado da sociedade somente em julho/2004.

Pelo exposto, **defiro a antecipação de tutela recursal** conforme solicitado no item "2" de fl. 06, verso (inclusão de sócios no pólo passivo da execução).

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intimem.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010755-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010755-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : EUROFARMA LABORATORIOS LTDA  
ADVOGADO : RONALDO RAYES  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00069550720134036100 11 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão que, em sede de mandado de segurança, **indeferiu a liminar** pretendida pela impetrante EUROFARMA LABORATÓRIOS LTDA para excluir o ICMS da base de cálculo do PIS-importação e COFINS-importação.

A d. juíza da causa indeferiu o pedido liminar por considerar ausente o risco de ineficácia da medida no caso de concessão da segurança quando do julgamento definitivo (fls. 101/102).

Nas razões do agravo a recorrente sustenta, em resumo, que na eventualidade de não ser concedida a liminar estará sujeita à autuação fiscal e seus consectários.

Insiste em que se o pleito for concedido apenas por ocasião da sentença o valor recolhido também se transformará em pagamento indevido ou a maior sujeito à repetição, em evidente prejuízo ao contribuinte.

No mais, reitera a fundamentação expendida na impetração acerca da plausibilidade das suas alegações no sentido da inconstitucionalidade da previsão do art. 7º, da Lei nº 10.865/2004 quanto à determinação de inclusão do ICMS incidente sobre o desembaraço aduaneiro e das próprias contribuições na base de cálculo, tema já apreciado pelo STF por ocasião do julgamento do RE nº 559.937.

Pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

Em se tratando de mandado de segurança preventivo que objetiva suspender a exigibilidade de tributo tido por indevido, é evidente que existe o risco de ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida, já que até que isso ocorra o contribuinte estará sujeito ao ato impugnado.

Ademais, no caso de reconhecimento da ilegalidade da alteração da base de cálculo, o contribuinte estará sujeito à vetusta e odiosa fórmula do "*solve et repete*", nisso residindo o fundado receio de dano de difícil reparação.

Superada esta questão, caberia analisar a relevância do fundamento deduzido na inicial da impetração.

Sucedendo que não houve qualquer pronunciamento judicial a respeito da ilegalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS-importação e COFINS-importação; por outro lado, fazê-lo diretamente neste agravo importaria em indevida supressão de instância.

Sendo assim, **defiro em parte o pedido de antecipação dos efeitos da tutela** apenas para determinar ao juízo de origem que reaprecie, com urgência e como melhor lhe aprouver, o pedido de liminar levando em conta o fundamento deduzido na impetração.

Comunique-se *incontinenti*.

À contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de junho de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010800-14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010800-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : SERED INDL/ S/A massa falida

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05199263719984036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal (FAZENDA NACIONAL) contra a r. decisão de fl. 71 (fl. 65 dos autos originários), que **indeferiu o pedido da exequente de inclusão de sócios** (EMILIA RATTI MORELLO e SERGIO ANTONIO MORELLO), com fundamento no art. 8º do Decreto Lei nº 1736/1979, no pólo passivo de execução fiscal movida em face de SERED INDUSTRIAL S/A (MASSA FALIDA).

O MM. Juízo *a quo* indeferiu o pleito, sob o fundamento de que o art. 8º do Decreto-Lei nº 1736/1979 deve ser interpretado em consonância com o disposto no art. 135, III, do CTN e que não há conhecimento da prática de crime falimentar ou irregularidades perpetradas no processo de falência.

Nas razões do agravo a exequente insiste na inclusão dos sócios, ao argumento de que o art. 8º do DL 1736/1979 prevê a responsabilidade solidária dos sócios em se tratando de cobrança de imposto retido na fonte (IRRF), como na hipótese em questão.

#### **Decido.**

Pretende a exequente o redirecionamento da execução fiscal ao sócios de empresa falida.

Os débitos em execução referem-se a dívida ativa de imposto de renda retido na fonte (IRRF), constante da CDA nº 80.2.97.012722-46 (fls. 09/11).

Sucedo que o Decreto lei nº 1.736/79, que se encontra em vigor, determina:

Art 8º - São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte.

Parágrafo único. A responsabilidade das pessoas referidas neste artigo restringe-se ao período da respectiva administração, gestão ou representação.

Esse dispositivo vale porque está autorizado pelo art. 124, II, do CTN (são solidariamente obrigadas... as pessoas expressamente designadas por lei... A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem). Ora, é correto fixar a responsabilidade dos sócios-gerentes ou administradores nos casos de imposto de renda retido na fonte, já que o não-pagamento revela mais que inadimplemento, mas também o descumprimento do dever jurídico de *repassar ao erário* valores recebidos de outrem ou descontados de terceiros, tratando-se de delito de sonegação fiscal previsto na Lei nº 8.137/90, o que atrai a responsabilidade prevista no art. 135 do CTN (*infração a lei*).

Pelo exposto, **defiro a antecipação de tutela recursal** conforme solicitado no item "I" de fl. 05 (inclusão de sócios no pólo passivo da execução).

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intimem.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

Johansom di Salvo  
Desembargador Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010821-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010821-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : MARIA THEREZA ROSSETTI SCALAMANDRE e outros  
: GIULIO BARBIERI  
: PAULO BRAGA

ADVOGADO : EDUARDO PEREZ SALUSSE e outro  
PARTE RE' : BAFEMA S/A IND/ E COM/ massa falida  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00908012120004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de execução fiscal, determinou "ex-officio" a exclusão dos sócios do polo passivo da execução, sob o fundamento da ausência de circunstância apta a atrair a responsabilidade de tais pessoas e por entender como regular a dissolução da pessoa jurídica em face de sua falência.

Sustenta, em síntese, que o débito exequendo refere-se ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica - Fonte, que possui sistemática específica no que tange à responsabilização dos sócios, nos termos do art. 8º, do Decreto-Lei n. 1736/79.

Desse modo, prescinde-se da comprovação de ilegalidade na conduta dos mesmos, posto não haver essa exigência na lei, assim como a responsabilização independe da condição de ostentarem a gerência da pessoa jurídica. Portanto, qualquer sócio pode ser responsabilizado, mesmo aqueles que deixaram a sociedade antes do seu encerramento.

Salienta que a responsabilidade dos sócios prevista no aludido Decreto-Lei, encontra respaldo no art. 124, II, do Código Tributário Nacional e não no art. 135, III, do mesmo diploma legal.

Aduz que a empresa não apresenta DIPJ desde 2006, além disso, a situação da empresa perante o Sintegra é não habilitada-inapta desde janeiro de 2007, anteriormente, portanto, à sua quebra, o que constitui infração à lei, ensejando o redirecionamento da cobrança aos sócios.

Argumenta que a sócia Maria Thereza Rossi Scalamandre figura como fiadora da Executada em processo de parcelamento perante a Receita Federal do Brasil, cujo descumprimento originou a presente execução.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo, para determinar a manutenção dos sócios apontados no polo passivo, e que, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Intimidado, os Agravados não apresentaram contraminuta (fl. 100).

### Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Na hipótese, constato que, redirecionada a execução aos sócios (fl. 49), e após o indeferimento da exceção de pré-executividade apresentada por Maria Thereza Rossetti Scalamandrê (fls. 77/78), a empresa executada compareceu aos autos para informar a decretação de sua falência (fls. 82/90).

Sobreveio a decisão agravada, determinando a exclusão dos coexecutados do polo passivo da lide (fl. 94).

Na hipótese, conforme o extrato eletrônico de acompanhamento judicial do Tribunal de Justiça de São Paulo (fls. 18/24), constata-se a decretação de falência da Executada pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais, do Foro Central Cível de São Paulo/SP, nos autos n.0198196-97.2006.8.26.0100, em 14.04.08, não havendo notícias da prática de crime falimentar pelos sócios, sendo que o processo falimentar ainda não se encerrou.

Sem razão a Agravante.

Com efeito, a adoção de tal medida exige a comprovação de que os administradores agiram com excesso de mandato ou infringência à lei ou contrato social, ou tenham participado de eventual dissolução irregular da empresa, o que não foi devidamente demonstrado, porquanto a instauração de processo falimentar constitui modalidade de encerramento regular da sociedade.

Seguindo a mesma orientação, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

**"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE.**

**1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.**

2. *Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005.*

3. *O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas.*

4. *Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos*

relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, inc. III, do CTN).

5. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, inc. III, do CTN.

**6. Nos casos de quebra da sociedade, a massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.**

7. Revisar o entendimento a que chegou o Tribunal de origem, implicaria, necessariamente, o reexame de provas contidas nos autos, o que não é permitido em sede de recurso especial, haja vista o disposto na Súmula 07 deste eg. Tribunal.

8. O art. 40 da Lei 6.830/80 é taxativo ao admitir a suspensão da execução para localização dos co-devedores pela dívida tributária; e na ausência de bens sobre os quais possa recair a penhora.

9. À suspensão da execução inexistente previsão legal, mas sim para sua extinção, sem exame de mérito, nas hipóteses de insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal. Deveras, é cediço na Corte que "a insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal não autoriza a suspensão da execução, a fim de que se realize diligência no sentido de se verificar a existência de co-devedores do débito fiscal, que implicaria em apurar a responsabilidade dos sócios da empresa extinta (art. 135 do CTN). Trata-se de hipótese não abrangida pelos termos do art. 40 da Lei 6.830/80". (Precedentes: REsp 758.363 - RS, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 12 de setembro de 2005; REsp 718.541 - RS, Segunda Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJ 23 de maio de 2005 e REsp 652.858 - PR, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 16 de novembro de 2004).

10. Agravo regimental desprovido".

(STJ, AgRg no REsp n. 1160981, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.03.10, DJe 22.03.10 - destaques meus).

#### **"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - SÓCIO-GERENTE - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - FALÊNCIA - EXIGÜIDADE DE BENS - REDIRECIONAMENTO.**

1. Nesta Corte o entendimento é de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não enseja a responsabilidade solidária do sócio-gerente, nos termos do art. 135, III, do CTN.

2. A falência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, pois além de estar prevista legalmente, consiste numa faculdade estabelecida em favor do comerciante impossibilitado de honrar os compromissos assumidos.

3. Em qualquer espécie de sociedade comercial, é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Com a quebra, a massa falida responde pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica até o encerramento da falência, só estando autorizado o redirecionamento da execução fiscal caso fique demonstrada a prática pelo sócio de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração de lei, contrato social ou estatutos.

4. Recurso especial provido."

(STJ - 2ª T., RESP - 697115, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 02.06.05, DJ 27.06.05, p. 337).

#### **"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PESSOA JURÍDICA. CITAÇÃO DE SÓCIO NA QUALIDADE DE SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO. REQUISITOS.**

1. Contribuinte, no caso, é a pessoa jurídica, sendo esta sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito.

2. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do art. 135, inc. III, do CTN somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente ou a dissolução irregular da sociedade, desde que seja comprovada a conduta irregular.

3. O ônus da prova incumbe ao Fisco. Não se exige, no entanto, que seja demonstrado quantum satis a conduta fraudulenta ou atentatória à lei por parte do sócio, mas que sejam apresentados elementos de convicção de molde a possibilitar o convencimento do magistrado quanto ao alegado, como, por exemplo, a utilização de prova indireta: indícios e presunções. Por seu turno, a dissolução irregular da sociedade igualmente deve ser demonstrada ao juízo em requerimento fundamentado e mediante a apresentação, tanto quanto possível, de documentos comprobatórios. Não basta, pois, em qualquer hipótese, a simples menção ao art. 135, III, do CTN.

4. Não tendo a exequente/agravada comprovado ato de gestão com excesso de poderes, ou infração à lei ou ao contrato, bem como a dissolução irregular da sociedade, não há se falar em responsabilidade particular do sócio, razão pela qual impõe-se a reforma da decisão impugnada.

5. Ademais, o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN ou a dissolução irregular da sociedade."

(TRF - 3ª Região - 6ª T., AG 193707, Des. Fed. Mairan Maia, j. em 16.02.05, DJ 11.03.05, p. 328, destaques meus).

Quanto à alegação de que a cobrança de débito referente ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica- IRRF - alcança todos os administradores da pessoa jurídica, dando ensejo à aplicação do art. 8º, do Decreto-Lei n. 1.736/79, passo a tecer algumas considerações.

Com efeito, a disciplina normativa específica acerca do inadimplemento das obrigações referentes ao Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI e ao Imposto sobre a Renda descontado na Fonte - IRRF, prevê o redirecionamento da cobrança para a pessoa dos acionistas, dos controladores, dos diretores, dos gerentes ou representantes da pessoa jurídica devedora.

Nesse sentido, de acordo com o art. 8º, do Decreto-Lei n. 1.736/79, é solidária a responsabilidade tributária do sócio-gerente com o sujeito passivo, pelos créditos oriundos do não recolhimento do IPI e do Imposto sobre a Renda descontado na Fonte.

Todavia, saliento que as disposições do Decreto-Lei n. 1.736/79 não se sobrepõem às normas traçadas no CTN, que ostentam natureza de lei complementar, razão pela qual, a solidariedade disciplinada no art. 124, inciso II, do Código Tributário Nacional, somente pode ser reconhecida quando atendidas as exigências estabelecidas no art. 135, III, do mesmo estatuto legal.

Adotando tal entendimento, julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Turma:

**"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO SÓCIO-GERENTE.**

1. A responsabilidade fiscal dos sócios restringe-se à prática de atos que configurem abuso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos da sociedade.

2. Não importa se o débito é referente ao IPI (DL n. 1.739/79). O ponto central é que haja comprovação de dissolução irregular da sociedade ou infração à lei praticada pelo sócio-gerente.

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 910.383/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 16.06.2008 - destaque meu).

**"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS PARA COM A SEGURIDADE SOCIAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LTDA). SOLIDARIEDADE. PREVISÃO PELA LEI 8.620/93, ART. 13. NECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR CF, ART. 146, III, B). INTERPRETAÇÕES SISTEMÁTICA E TELEOLÓGICA. CTN, ARTS. 124, II, E 135, III. CÓDIGO CIVIL, ARTS. 1.016 E 1.052. VIOLAÇÃO AO ART. 535. INOCORRÊNCIA.**

1. Tratam os autos de agravo de instrumento movimentado pelo INSS em face de decisão proferida pelo juízo monocrático que indeferiu pedido de redirecionamento de execução fiscal ajuizada contra empresa Assistência Universal Bom Pastor. O TRF/3ª Região, sob a égide do art. 135, III, do CTN, negou provimento ao agravo à luz do entendimento segundo o qual o inadimplemento do tributo não constitui infração à lei, capaz de ensejar a responsabilidade solidária dos sócios. Recurso especial interposto pela Autarquia apontando infringência dos arts. dos arts. 535, II, do CPC, 135 e 136, do CTN, 13, caput, Lei 8.620/93 e 4º, V, da Lei 6.830/80.

2. O julgador não está obrigado a enfrentar todas as teses jurídicas deduzidas pelas partes, sendo suficiente que preste fundamentadamente a tutela jurisdicional. In casu, não obstante em sentido contrário ao pretendido pela recorrente, constata-se que a lide foi regularmente apreciada pela Corte de origem, o que afasta a alegada violação da norma inserta no art. 535 do CPC.

3. A solidariedade prevista no art. 124, II, do CTN, é denominada de direito. Ela só tem validade e eficácia quando a lei que a estabelece for interpretada de acordo com os propósitos da Constituição Federal e do próprio Código Tributário Nacional.

4. Inteiramente desprovidas de validade são as disposições da Lei nº 8.620/93, ou de qualquer outra lei ordinária, que indevidamente pretenderam alargar a responsabilidade dos sócios e dirigentes das pessoas jurídicas. O art. 146, inciso III, b, da Constituição Federal, estabelece que as normas sobre responsabilidade tributária deverão se revestir obrigatoriamente de lei complementar.

5. O CTN, art. 135, III, estabelece que os sócios só respondem por dívidas tributárias quando exercerem gerência da sociedade ou qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador. O art. 13 da Lei nº 8.620/93, portanto, só pode ser aplicado quando presentes as condições do art. 135, III, do CTN, não podendo ser interpretado, exclusivamente, em combinação com o art. 124, II, do CTN.

6. O teor do art. 1.016 do Código Civil de 2002 é extensivo às Sociedades Limitadas por força do prescrito no art. 1.053, expressando hipótese em que os administradores respondem solidariamente somente por culpa

**quando no desempenho de suas funções, o que reforça o consignado no art. 135, III, do CTN.**

7. A Lei 8.620/93, art. 13, também não se aplica às Sociedades Limitadas por encontrar-se esse tipo societário regulado pelo novo Código Civil, lei posterior, de igual hierarquia, que estabelece direito oposto ao nela estabelecido.

8. **Não há como se aplicar à questão de tamanha complexidade e repercussão patrimonial, empresarial, fiscal e econômica, interpretação literal e dissociada do contexto legal no qual se insere o direito em debate. Deve-se, ao revés, buscar amparo em interpretações sistemática e teleológica, adicionando-se os comandos da Constituição Federal, do Código Tributário Nacional e do Código Civil para, por fim, alcançar-se uma resultante legal que, de forma coerente e juridicamente adequada, não desnature as Sociedades Limitadas e, mais ainda, que a bem do consumidor e da própria livre iniciativa privada (princípio constitucional) preserve os fundamentos e a natureza desse tipo societário.**

9. Recurso especial improvido.

(STJ - REsp 717717/SP, Rel. Min. José Delgado, j. em 28.09.05, DJ 08.05.06, p. 172, destaques meus).

**"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. FALÊNCIA DA EMPRESA EXECUTADA E POSTERIOR ENCERRAMENTO DO PROCESSO FALIMENTAR. INCLUSÃO DO SÓCIO-GERENTE NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. ART. 8º DO DECRETO-LEI Nº 1.736/79. APLICAÇÃO CONJUNTA COM O ART. 135, III DO CTN. NÃO CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO DISPOSITIVO. NÃO APLICAÇÃO DO ART. 40 DA LEI DAS EXECUÇÕES FISCAIS.**

1. A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.

2. Há solidariedade quando, na mesma obrigação, concorre mais de um credor, ou mais de um devedor, cada um com direito, ou obrigação, à dívida toda. E a solidariedade não se presume, resulta da lei ou da vontade das partes (NCC, arts. 264 e 265). Segundo o art. 124, II, do Código Tributário Nacional, são solidariamente obrigadas as pessoas expressamente designadas por lei.

3. Dispõe o art. 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79 que são solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte.

4. **Revedo posicionamento anteriormente adotado, tenho que o art. 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79 não deve ser interpretado isoladamente e sim em consonância com o disposto na Constituição Federal (art. 146, b) e o art. 135, do Código Tributário Nacional, que tem status de lei complementar.**

5. O representante legal da empresa executada pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade (art. 135, III do CTN). A responsabilidade, nestes casos, deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da empresa que agiu com violação de seus deveres.

6. **Não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão entendo que deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.**

(...)

11. *Apelação improvida.*"

(TRF3, AC n. 1428082, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJe 26.01.2011 - destaqueei).

Pelo exposto, acompanhando o teor dos julgados acima mencionados e considerando a existência de confronto entre o presente recurso e a jurisprudência deste Tribunal e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

2013.03.00.010826-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : KATIA MAZZEI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00423115020094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de Instrumento interposto pela Fazenda Nacional - com pleito de antecipação de tutela recursal - em sede de execução fiscal, pleiteando do Juízo executivo a aplicação do art. 185-A do CTN (indisponibilidade de bens), depois que esgotaram-se as possibilidades de encontro de bens penhoráveis, tendo a medida sido negada pelo MM. Juiz Federal.

#### Decido.

Consta dos autos que não foi possível produzir qualquer garantia para o juízo executivo, e que a Fazenda Nacional esgotou as possibilidades comuns de perscrutar bens constritáveis, razão pela qual a exequente invocou o art. 185-A do CTN.

A interlocutória recorrida conflita com a jurisprudência dominante nesta Corte Regional, de que são exemplos os seguintes arestos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AOS ÓRGÃOS E ENTIDADES QUE PROMOVEM REGISTRO DE TRANSFERÊNCIA DE BENS - DECRETAÇÃO DA INDISPONIBILIDADE DE BENS DO EXECUTADO - POSSIBILIDADE - ARTIGO 185-A DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - RECURSO PROVIDO.

1. Por se tratar de hipótese em que a exequente desempenhou ao máximo que lhe era possível na busca de bens contritáveis dos suplicados, não há empecilho para o decreto de indisponibilidade de bens dos devedores na forma do artigo 185-A, do Código Tributário Nacional, incluído pela Lei Complementar nº 118/2005.
2. A literalidade da redação do artigo 185-A é expressa em impor ao Judiciário o encargo de, tendo decretar a indisponibilidade de bens e direitos do devedor, comunicar essa decisão aos órgãos e entidades que promovem os registros de transferências de bens a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial, ao depois encaminhando ao juízo a relação dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido.
3. O texto legal torna o Judiciário "despachante" dos interesses próprios de uma das partes - o exequente - concedendo mais um privilégio à Fazenda Pública, dentre tantos outros que, num regime republicano, são de difícil explicação. Contudo, legem habemus.

4. Agravo de instrumento provido, cabendo ao Juízo a quo atender o quanto requerido pela União (comunicação ao registro público de imóveis, Detran, Bacen e CVM).

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0014088-04.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 11/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE PATRIMONIAL.

1. A decretação de indisponibilidade de bens está jungida no poder geral de cautela do magistrado e tem por objetivo garantir a liquidez patrimonial dos executados.
2. São requisitos para ser decretada a indisponibilidade patrimonial, nos termos do artigo 185-A do CTN, a citação do devedor; o não pagamento; o não oferecimento de bens à penhora; e a não localização de bens penhoráveis.
3. Agravo a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0016736-54.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 06/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2012)

Na mesma toada confirmam-se: SEGUNDA TURMA, AI 0018219-56.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012 - TERCEIRA TURMA, AI 0029044-98.2007.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 04/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2012.

Não há que se falar na *demonstração da utilidade* da medida porque o discurso do art. 185-A do CTN não a menciona como condição da providência.

A propósito, especificamente no âmbito do art. 185-A do CTN, o STJ já havia pacificado entendimento no sentido da dispensabilidade do esgotamento de diligências tendentes a descoberta de bens constritáveis (AgRg no Ag 1429330/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/08/2012, DJe 03/09/2012 - AgRg no REsp 1215369/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 10/08/2012) já que a *indisponibilidade universal de bens e de direitos*, nos termos do art. 185-A do CTN, não se confunde com a *penhora de dinheiro* aplicado em instituições financeiras, por meio do sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC.

Tenho que a decisão recorrida confronta com a jurisprudência dominante no STJ, razão pela qual **dou provimento** ao agravo nos termos em que proposto (§ 1º - A, do art. 557 do CPC).

Comunique-se ao Juízo de origem.

Após o trânsito, dê-se baixa.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010945-70.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010945-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : TRANSPORTADORA TRESMAIENSE LTDA massa falida e outro  
: NELSON JOSE SCHIAVI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00065596619994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal (FAZENDA NACIONAL) contra a r. decisão de fl. 286 (fl. 274 dos autos originários), que **indeferiu o pedido da exequente de inclusão de sócios** (JOÃO ADELAR SCHIAVI, ROMEO SCHIAVI e HARY DOCKHORN), com fundamento no art. 8º do Decreto Lei nº 1736/1979, no pólo passivo de execução fiscal movida em face de TRANSPORTADORA TRESMAIENSE LTDA. (MASSA FALIDA).

O MM. Juízo *a quo* indeferiu o pleito, sob o fundamento de que a falência constitui forma de encerramento regular da sociedade e que a massa falida responde pelas obrigações da empresa executada, admitindo-se o redirecionamento da execução fiscal aos administradores tão somente nas hipóteses de ato ilícito comprovado.

Nas razões do agravo a exequente insiste na inclusão dos sócios, ao argumento de que o art. 8º do DL 1736/1979 prevê a responsabilidade solidária dos sócios em se tratando de cobrança de imposto retido na fonte (IRRF), como na hipótese em questão.

#### **Decido.**

Pretende a exequente o redirecionamento da execução fiscal aos sócios de empresa falida.

Os débitos em execução referem-se a dívida ativa de imposto de renda retido na fonte (IRRF), constante da CDA nº 80.2.98.013566-11 (fls. 12/21).

Sucedede que o Decreto lei nº 1.736/79, que se encontra em vigor, determina:

Art 8º - São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte.

Parágrafo único. A responsabilidade das pessoas referidas neste artigo restringe-se ao período da respectiva administração, gestão ou representação.

Esse dispositivo vale porque está autorizado pelo art. 124, II, do CTN (são solidariamente obrigadas... as pessoas expressamente designadas por lei... A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem). Ora, é correto fixar a responsabilidade dos sócios-gerentes ou administradores nos casos de imposto de renda retido na fonte, já que o não-pagamento revela mais que inadimplemento, mas também o descumprimento do dever jurídico de *repassar ao erário* valores recebidos de outrem ou descontados de terceiros, tratando-se de delito de sonegação fiscal previsto na Lei nº 8.137/90, o que atrai a responsabilidade prevista no art. 135 do CTN (*infração a lei*).

Pelo exposto, **defiro a antecipação de tutela recursal** conforme solicitado no item "b" de fl. 05 (inclusão de sócios no pólo passivo da execução).

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intimem.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011181-22.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011181-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
AGRAVANTE : HOSPITAL E MATERNIDADE VOLUNTARIOS LTDA  
ADVOGADO : ANDERSON ALVES DE ALBUQUERQUE e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00654298420114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **HOSPITAL E MATERNIDADE VOLUNTÁRIOS LTDA**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade por ela apresentada.

Sustenta, em síntese, que o débito exequendo encontra-se atingido pela decadência, tendo em vista que o débito foi inscrito em Dívida Ativa quando transcorrido mais de cinco anos do fato gerador.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal a fim de que seja reconhecida a nulidade da CDA que fundamenta a execução fiscal, e que, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Intimada, a agravada apresentou contraminuta (fls. 93/94).

**Feito breve relato, decido.**

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A exceção de pré-executividade é meio de defesa do devedor, concebido pela doutrina e jurisprudência, que permite arguir-se na execução, antes de efetivada a penhora, por mera petição, matérias que possam ser apreciadas de plano, independentemente de dilação probatória.

A **decadência** e a **prescrição** são expressões de segurança jurídica, fundadas na idéia de que a inércia no exercício de um direito, pelo prazo legalmente assinalado, conduz ao seu perecimento e conforme o disposto no art. 156, I, do Código Tributário Nacional constituem modalidades de extinção do crédito tributário.

Assim sendo, embora refram-se à inércia do Estado, os dois institutos não se confundem, porquanto a decadência diz respeito ao prazo extintivo do direito de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, enquanto a prescrição diz com o prazo extintivo do exercício do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para a

cobrança do tributo.

O Código Tributário Nacional disciplina a perda do direito da Fazenda Pública ajuizar a ação de execução fiscal, nos seguintes termos:

*"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe:*

*I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela LC nº 118, de 2005)*

*II - pelo protesto judicial;*

*III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;*

*IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."*

Nos termos do art. 174, "caput", do Código Tributário Nacional, **a constituição definitiva do crédito tributário inaugura o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a Fazenda Pública cobrar judicialmente o aludido crédito.**

Destaque-se, porém, que o lançamento, ato privativo da autoridade administrativa (art. 142, do CTN), não é o único modo de constituir o crédito tributário, uma vez que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento, como no caso em exame, a formalização do crédito deve ser efetivada pelo próprio sujeito passivo da obrigação tributária.

Com efeito, nos **tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento** (art. 150, do CTN), **considera-se constituído o crédito tributário, na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei**, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco, ficando dispensada qualquer providência por parte da autoridade fiscal conducente à formalização do crédito declarado, sem embargo de eventual lançamento de ofício substitutivo (art. 149, do CTN), em face de omissões ou inexatidões constatadas. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça emitiu a **Súmula n. 436** pontificando que *"A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco"*, **entendimento consolidado sob o regime dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C, do CPC** (REsp 962.379/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavaski, DJe de 28.10.08 e REsp. n. 1.120.295/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.05.2010).

Assim, apresentada a declaração, sem o oportuno pagamento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84, **não havendo que se falar em decadência** quanto à constituição do montante declarado, mas **apenas prescrição do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para cobrança do tributo.**

Em relação aos **créditos tributários constituídos mediante a entrega da declaração**, afiguram-se duas hipóteses para fixação do **termo inicial** de fluência do **prazo prescricional** para a respectiva cobrança judicial.

A primeira refere-se à entrega da declaração em momento posterior ao vencimento do tributo. Nesse contexto, o marco inicial para o cômputo da prescrição dá-se no dia seguinte à data da entrega da declaração.

A segunda, diz respeito à entrega da declaração antes da data do vencimento do respectivo tributo. Nessa hipótese, embora já constituído o crédito declarado, o mesmo só se torna exigível no dia seguinte da respectiva data de vencimento (cf. STJ, REsp 957.682/PE, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 02.04.09).

Em resumo, nos tributos constituídos mediante declaração do contribuinte, o termo inicial do prazo prescricional é **a data mais recente entre a da entrega da declaração e a do vencimento do tributo** (cf.: REsp 1.120.295/SP, DJe 21.05.2010, **julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC**).

Por sua vez, o **termo final** do prazo prescricional para a cobrança do débito fiscal diz com a data do ajuizamento da execução fiscal, observado o disposto no art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, quanto à interrupção da prescrição, bem assim a incidência ou não da alteração procedida pela **Lei Complementar n. 118/2005, vigente partir de 09.06.2005**, a qual tem aplicação imediata aos processos em curso, dada sua natureza processual.

Dessa forma, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 (09.06.05), e com despacho ordinatório da citação anterior a sua vigência**, apenas a citação válida interrompe a prescrição, consoante interpretação sistemática dos arts. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80; 219, § 4º, do CPC; e 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, em sua redação original, **retroagindo à data do ajuizamento da ação**, nos termos do art. 219, § 1º, do CPC, se o exequente não der causa à demora na citação.

Cumprir destacar, outrossim, que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, a qual não se configura quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Nesse sentido, o enunciado da **Súmula n. 106**, do Superior Tribunal de Justiça: *"Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência"*, entendimento confirmado em julgados

submetidos ao rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil (REsp 1.102.431/RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 01.02.10, e REsp 1.111.124/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 04.05.09).

Cabe anotar, ainda, que a **citação por edital do executado**, desde que regularmente efetuada, **interrompe a fluência do prazo prescricional**, a teor do disposto na redação originária do art. 174, parágrafo único, I e III, do CTN, em consonância com o disposto nos arts. 8º, III, da Lei n. 6.830/80, e 219, "caput", do Código de Processo Civil.

De outra parte, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 118/2005, a prescrição interrompe-se pelo despacho que ordenar a citação**, alcançando as ações propostas anteriormente, cujo despacho determinante da citação seja posterior à entrada em vigor da novel legislação, retroagindo à data do ajuizamento da ação, à luz do disposto no art. 219, § 1º, do CPC.

Nesse sentido, o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no **REsp. n. 999.901/RS, julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC**, cuja ementa transcrevo:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUÇÃO. PRECEDENTES.**

1. **A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cedição na jurisprudência do Eg. STJ.**

2. **O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.**

3. **A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.**

4. **O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital.**

5. **A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição.** (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).

6. **Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.**

7. **É cedição na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional.** (Precedentes: RESP 1103050/BA, PRIMEIRA SEÇÃO, el. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ. 24.04.2008; REsp 1059830/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ. 28.05.2008);

8. **In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.**

9. **Destarte, ressoa inequívoca a inoccorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.**

10. **Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."**

(REsp 999.901/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 10.06.2009 - destaquei).

*In casu*, a Agravante pretende, via exceção, o reconhecimento da nulidade do feito executivo, por entender que o crédito foi abrangido pela decadência.

Outrossim, extrai-se da CDA n. 80.6.10.018893-17 (fls. 19/40), que o crédito foi constituído pelas DCTF's ns. 0446451, 0453052, 0446455 e 0451090, de modo que não há que se falar em decadência.

Observe que, a União Federal acostou à sua manifestação acerca da exceção de pré-executividade (fls. 66/71), extrato constando a relação de DCTF's constitutivas da CDA exequenda, entregues pela empresa executada (fl. 73), bem como, documento informando a sua adesão ao parcelamento instituído pela Lei n. 11.941/09, em

11.07.10, o qual foi cancelado em 01.08.11 (fls. 80/81).

Assim, observando-se que: 1) em relação aos débitos que se referem às DCTF's n. 0446451 (fls. 19/22), n. 0453052 (fls. 23/28); n. 0446455 (fls. 29/34) e n. 0451090 (fls. 35/40); 2) a entrega das declarações deu-se em 17.02.06 (fl. 73); 3) o prazo prescricional interrompido pelo pedido de parcelamento em 11.07.10, recomeçou a fluir em 01.08.11, em razão do seu cancelamento; 4) a execução foi ajuizada em 29.11.11 (fl. 17) e 4) a ordem de citação foi proferida em 30.08.12 (fl. 41), conclui-se pelo prosseguimento da execução, porquanto os referidos créditos não foram alcançados pela prescrição.

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011800-49.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011800-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : MARIA LUIZA RODRIGUES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00407266020094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de Instrumento interposto pela Fazenda Nacional - com pleito de antecipação de tutela recursal - em sede de execução fiscal, pleiteando do Juízo executivo a aplicação do art. 185-A do CTN (indisponibilidade de bens), depois que se esgotaram as possibilidades de encontro de bens penhoráveis, tendo a medida sido negada pelo MM. Juiz Federal.

#### **Decido.**

Consta dos autos que não foi possível produzir qualquer garantia para o juízo executivo, e que a Fazenda Nacional esgotou as possibilidades comuns de perscrutar bens constritáveis, razão pela qual a exequente invocou o art. 185-A do CTN.

A interlocutória recorrida conflita com a jurisprudência dominante nesta Corte Regional, de que são exemplos os seguintes arestos:

**AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AOS ÓRGÃOS E ENTIDADES QUE PROMOVEM REGISTRO DE TRANSFERÊNCIA DE BENS - DECRETAÇÃO DA INDISPONIBILIDADE DE BENS DO EXECUTADO - POSSIBILIDADE - ARTIGO 185-A DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - RECURSO PROVIDO.**

1. Por se tratar de hipótese em que a exequente desempenhou ao máximo que lhe era possível na busca de bens contritáveis dos suplicados, não há empecilho para o decreto de indisponibilidade de bens dos devedores na forma do artigo 185-A, do Código Tributário Nacional, incluído pela Lei Complementar nº 118/2005.

2. A literalidade da redação do artigo 185-A é expressa em impor ao Judiciário o encargo de, tendo decretar a indisponibilidade de bens e direitos do devedor, comunicar essa decisão aos órgãos e entidades que promovem os registros de transferências de bens a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial, ao depois encaminhando ao juízo a relação dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido.

3. O texto legal torna o Judiciário "despachante" dos interesses próprios de uma das partes - o exequente - concedendo mais um privilégio à Fazenda Pública, dentre tantos outros que, num regime republicano, são de difícil explicação. Contudo, legem habemus.

4. Agravo de instrumento provido, cabendo ao Juízo a quo atender o quanto requerido pela União (comunicação ao registro público de imóveis, Detran, Bacen e CVM).

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0014088-04.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 11/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE PATRIMONIAL.

1. A decretação de indisponibilidade de bens está jungida no poder geral de cautela do magistrado e tem por objetivo garantir a liquidez patrimonial dos executados.

2. São requisitos para ser decretada a indisponibilidade patrimonial, nos termos do artigo 185-A do CTN, a citação do devedor; o não pagamento; o não oferecimento de bens à penhora; e a não localização de bens penhoráveis.

3. Agravo a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0016736-54.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 06/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2012)

Na mesma toada confirmam-se: SEGUNDA TURMA, AI 0018219-56.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012 - TERCEIRA TURMA, AI 0029044-98.2007.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 04/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2012.

Não há que se falar na *demonstração da utilidade* da medida porque o discurso do art. 185-A do CTN não a menciona como condição da providência.

A propósito, especificamente no âmbito do art. 185-A do CTN, o STJ já havia pacificado entendimento no sentido da dispensabilidade do esgotamento de diligências tendentes a descoberta de bens constritáveis (AgRg no Ag 1429330/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/08/2012, DJe 03/09/2012 - AgRg no REsp 1215369/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 10/08/2012) já que a *indisponibilidade universal de bens e de direitos*, nos termos do art. 185-A do CTN, não se confunde com a *penhora de dinheiro* aplicado em instituições financeiras, por meio do sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC.

Tenho que a decisão recorrida confronta com a jurisprudência dominante no STJ, razão pela qual **dou provimento** ao agravo nos termos em que proposto (§ 1º - A, do art. 557 do CPC).

Comunique-se ao Juízo de origem.

Após o trânsito, dê-se baixa.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011931-24.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011931-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : FABIO MAEDA E CIA LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PROMISSAO SP  
No. ORIG. : 10.00.00025-0 2 Vr PROMISSAO/SP

DECISÃO

Agravo de Instrumento da União contra r. decisão que indeferiu pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal.

Consta da certidão do Oficial de Justiça que o endereço indicado refere-se ao imóvel residencial do representante da executada, sendo-lhe informado que a empresa se encontra com suas atividades paralisadas (fl. 87), desse modo

não foram localizados bens penhoráveis.

Sucedeu que Fabio Maeda e Claudio Maeda eram *sócios administradores* da empresa que, como emerge dos autos, dissolveu-se irregularmente.

Por isso incide a Súmula nº 435/STJ: *Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.*

A propósito, colho recentíssimo pronunciamento daquele Corte:

PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO. NOME NA CDA.POSSIBILIDADE. SELIC. LEGALIDADE. MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO. COMPETÊNCIA DA SUPREMA CORTE.

1....

2....

3....

4. A CDA goza da presunção de legitimidade, o que implica transferir ao sócio, nela incluído, o ônus de demonstrar a ausência de responsabilidade tributária; mesma orientação adotada pelo aresto recorrido.

5. Entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJe 1//2009 e REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 4/5/2009, ambos submetidos ao procedimento previsto no artigo 543-C do Código de Processo Civil e na Resolução STJ nº 8/2008.

**6. Não encontrada a empresa no domicílio fiscal, gera presunção *iuris tantum* de dissolução irregular e a possibilidade de responsabilização do sócio-gerente a quem caberá o ônus de provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, nos termos da Súmula 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".**

7....

8....

9. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 189.594/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Achando-se a r. interlocutória em conflito com a jurisprudência dominante do STJ, nos termos do art. 557 do CPC **dou provimento** ao recurso para que a execução prossiga também em face dos sócios indicados.

Comunique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012134-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012134-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : DENILSON TADEU SANTANA e outros  
: ALCIBIADES SANTANA  
: JOANNA CANTAREIRO SANTANA  
: GUSTAVO MURILO SANTANA  
: VITOR TADEU SANTANA  
: CLEONICE FATIMA DENUNI SANTANA  
: ROYALDUC SOCIEDAD ANONIMA  
PARTE RE' : CSI CENTRO DE SERVICOS INTEGRADOS S/A e outros

ORIGEM : DGV S/A ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES  
No. ORIG. : H E P CONSTRUCOES METALICAS LTDA  
: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
: 00255896720114036182 9F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, em execução fiscal, deferiu parcialmente o pedido da União para reconhecer a existência do grupo econômico "DETASA (DTS)", integrado pelas empresas vinculadas ao controle da família Santana, e incluir no polo passivo da ação as empresas "CSI - Centro de Serviços Integrados S/A", "BANCONSULT FOMENTO MERCANTIL LTDA.", "DGV S/A Administração e Participações", "MAVIMAR S/A" e "MAPEBA S/A", bem como os sócios Denílson Tadeu Santana, Alcebiades Santana, Joana Cantareiro Santana e Noburo Myamoto (fl. 304).

Sustenta a ocorrência de dissolução irregular da empresa executada e de prática de fraude por parte de pessoas físicas que integravam o grupo econômico, razão pela qual requer o redirecionamento da execução também em face de Denílson Tadeu Santana, Alcebiades Santana, Joana Cantareiro Santana, Gustavo Murilo Santana, Vitor Tadeu Santana, Cleonice Denuni Santana, além do deferimento da inclusão no polo passivo da empresa "Royalduc Sociedad Anonima", suposta proprietária de alguns dos imóveis anteriormente pertencentes ao grupo. Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, bem assim a reforma da decisão agravada. Em síntese, é o relatório.

### **DECIDO.**

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

Cuida-se o feito de origem de execução fiscal ajuizada em face de "CSI - Centro de Serviços Integrados S/A" (CDA às 20/62), no qual se constatou a presença de indícios de configuração de grupo econômico hábeis a ensejar a inclusão dos sócios administradores em virtude da desconsideração da personalidade jurídica.

De fato, a documentação juntada pela União logrou demonstrar a provável relação existente entre as empresas do grupo, revelando a existência de indícios de infração à lei por parte de alguns sócios na administração das sociedades, a ensejar sua inclusão no polo passivo da execução fiscal, mesmo que não tenham feito parte do quadro societário da empresa executada.

Por conseguinte, aplicam-se ao caso as disposições contidas no art. 135, III, do Código Tributário Nacional e do art. 50 do Código Civil, reconhecendo-se a presença dos requisitos legais suficientes para a responsabilização de alguns dos sócios das empresas integrantes do grupo econômico CSI. Neste mesmo diapasão, questões semelhantes foram decididas por esta Corte Regional nos seguintes precedentes, *in verbis*:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. GRUPO ECONÔMICO. COMPANHIA CONTROLADORA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. PRÁTICA DE ATO ILEGAL. SIMULAÇÃO DE NEGÓCIO JURÍDICO. OCULTAÇÃO DE SUCESSÃO. FORTES INDÍCIOS. DESCARACTERIZAÇÃO CONDICIONADA À AMPLA DISCUSSÃO E DILAÇÃO PROBATÓRIA EM EMBARGOS DO DEVEDOR. RECURSO DESPROVIDO. (...)*

*2. Caso em que restou afastada a ilegitimidade passiva ad causam, tendo por base decisão anterior, que reconheceu a solidariedade tributária da agravante e das empresas EDITORA JB S/A e COMPANHIA BRASILEIRA DE MULTIMÍDIA, com relação aos débitos da executada GAZETA MERCANTIL S/A, por entender que todas integram o grupo econômico denominado "GRUPO DOCAS", e que existem indícios de confusão patrimonial, acionária e da prática de ato ilegal.*

*3. A alegação de que a agravante não integra o grupo econômico, e, portanto, estariam ausentes os requisitos da solidariedade, previsto na legislação, é matéria que requer dilação probatória, constituindo, por isso, defesa a ser deduzida em sede de embargos à execução e não em exceção de pré-executividade.*

*4. O artigo 117, da Lei nº 6.404/76 vem a ilustrar, na decisão agravada, que a legislação não prevê leniência com a prática de atos ilegais por parte de acionista controlador, mesmo em se tratando de pessoa jurídica.*

*6. agravo inominado desprovido."*

*(TRF3, AI 402652, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJ 16/04/2012)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO. ART. 557, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO. PESSOA JURÍDICA. SUCESSÃO. CONFUSÃO PATRIMONIAL. GESTÃO ÚNICA E ENDEREÇOS COMUNS. REDIRECIONAMENTO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*(TRF3, AI 381472, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, DJ 02/03/2011)*

No tocante ao pedido da agravante de inclusão dos sócios Denílson Tadeu Santana, Alcebiades Santana e Joana Cantareiro Santana, deixo de conhecer desta parte do recurso, porquanto referidos sócios já foram incluídos no polo passivo da execução fiscal pela decisão agravada.

Quanto aos demais sócios, Gustavo Murilo Santana, Vitor Tadeu Santana, Cleonice Denuni Santana, bem como quanto à empresa Royalduc Sociedad Anonima, à míngua de clara comprovação pela agravante da responsabilidade dessas pessoas físicas e jurídica pelo débito da executada, de rigor, ao menos em sede de cognição sumária, a manutenção da decisão agravada que, após análise minuciosa do processo, concluiu não haver demonstração nos autos a respeito de sua "participação societária nas empresas relacionadas no item 01 de fls. 52", razão pela qual não haveria motivação para "por ora, o redirecionamento do feito em relação a eles" (fl. 303). Destarte, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Diante do exposto, indefiro o efeito suspensivo postulado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012333-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012333-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
AGRAVADO : DAGOBERT HAUSER REPRESENTACES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00391725620104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União (Fazenda Nacional) contra decisão, proferida em sede de execução fiscal, que indeferiu pedido de penhora sobre o faturamento da empresa executada por entender o magistrado *a quo* que tal medida tem se mostrado ineficaz na maioria dos casos.

Requer a agravante seja determinada a penhora de até 30% sobre o faturamento mensal da empresa e nomeado o responsável tributário da executada para que deposite os valores respectivos.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo.

Decido.

Reporta-se o presente instrumento à execução fiscal ajuizada em 13 de outubro de 2010, na qual restou infrutífera a tentativa de penhora de bens da empresa (fls. 167 e 174).

É perfeitamente possível a penhora sobre o faturamento da executada no caso concreto em razão da diligência já efetuada e tendo em vista também a ausência de nomeação de bens pela devedora.

Verifica-se que a penhora sobre o faturamento é medida constritiva legítima (AgRg no AREsp 148.093/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 28/09/2012 - AgRg no AREsp 175.106/RJ, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 20/09/2012, DJe 28/09/2012 - AgRg no REsp 1328516/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/09/2012, DJe 17/09/2012).

Sobre o cabimento da medida, é dominante a jurisprudência do STJ, no sentido de que a "*...presunção de legitimidade do crédito tributário, a supremacia do interesse público e o princípio de que a execução por quantia certa deve ser levada a efeito em benefício do credor, justificam a penhora sobre o faturamento, no módico percentual de 5% (cinco por cento) à míngua de outros bens penhoráveis. (Precedentes: REsp 996.715/SP, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, DJ 5.11.2008; REsp 600.798/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA,*

julgado em 15/04/2004, DJ 17/05/2004)" (REsp 1135715/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 02/02/2010).

A propósito, convém aduzir que na atualidade a penhora sobre faturamento é permitida pelo inciso VII do artigo 655 do Código de Processo Civil (Lei nº 11.382/2006).

Por fim, caberá ao Juízo da execução determinar as medidas necessárias à efetivação da constrição, inclusive fixar o percentual do faturamento a ser penhorado, sob pena de supressão de instância.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Com o trânsito, dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012490-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012490-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO  
AGRAVANTE : MARCO AURELIO LUIZ DA COSTA  
ADVOGADO : MARCELO GUARITÁ BORGES BENTO e outro  
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00119439320124036104 1 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, tirado por MARCO AURÉLIO LUIZ DA COSTA contra r. decisão de fl. 23 (fl. 158 dos autos originais) que recebeu no **efeito devolutivo a apelação interposta contra sentença denegatória da segurança**, nos termos do art. 14, § 3º, da Lei nº 12.016/2009.

O mandado de segurança foi impetrado para afastar a incidência do imposto sobre produtos industrializados (IPI) no desembaraço aduaneiro de veículo importado (Marca Ford, Mustang GT Premium Conversível 2012/2013) para uso próprio.

Nas razões do agravo sustenta o impetrante que a medida liminar foi concedida e efetivado o depósito judicial do valor controvertido (art. 151, II, CTN) e que por ocasião da prolação da sentença, o MM. Juízo *a quo* denegou a segurança, cassando a liminar e determinou a conversão do depósito judicial em renda da União. Alega risco de grave dano ante a hipótese de submeter-se ao *solve et repete* para reaver o montante convertido em renda, se oportunamente sobrevier decisão favorável ao agravante.

Requer a concessão de efeito suspensivo à apelação e a manutenção do depósito judicial até o trânsito em julgado da decisão final no *mandamus*.

#### Decido.

É de se ter em conta que o artigo 12 da Lei nº 1.533/51 determinava que a sentença que concedesse o *mandamus* encontrava-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, podendo ser executada provisoriamente, enquanto os artigos 19 e 20 do mencionado diploma legal afastavam a aplicação do Código de Processo Civil às relações processuais regidas pela Lei do Mandado de Segurança de forma expressa.

A situação persiste agora conforme o discurso do artigo 14 e parágrafos da Lei nº 12.016 de 7/8/2009, sendo certo que por se tratar de *lex specialis* o Código de Processo Civil é apenas subsidiário, de modo que **permanece incabível** a pretensão de recebimento do apelo no duplo efeito (§ 3º do artigo 14).

Ora, se mesmo a apelação interposta em face de sentença concessiva deve ser recebida no efeito meramente devolutivo, mais ainda a sentença denegatória que julgou improcedente o pedido no mandado de segurança. Nesse sentido têm decidido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (destaquei):

RECURSO ESPECIAL - MANDADO DE SEGURANÇA - SENTENÇA DENEGATÓRIA - RECURSO DE APELAÇÃO - EFEITO APENAS DEVOLUTIVO - ALEGADA VIOLAÇÃO DO ARTIGO 12 DA LEI N. 1.533/51 - PRECEDENTES.

1. **Remansosa a jurisprudência** desta Corte Superior de Justiça no sentido de que, em sede de mandado de segurança, **o recurso de apelação contra sentença denegatória possui apenas efeito devolutivo**, não possuindo eficácia suspensiva, tendo em vista a auto-executoriedade da decisão proferida no writ.

2. "Só em casos excepcionais de flagrante ilegalidade ou abusividade, ou de dano irreparável ou de difícil reparação, é possível sustarem-se os efeitos da medida atacada no "mandamus" até o julgamento da apelação" (ROMS 351/SP, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ 14.11.94).

3. Recurso especial provido.

(REsp 332654 / DF, Relator Ministro FRANCIULLI NETTO, Segunda Turma, DJ 21.02.2005 p. 120).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ADMINISTRATIVO. DEPÓSITO PRÉVIO. INEXIGIBILIDADE. RECENTE POSICIONAMENTO DO PRETÓRIO EXCELSO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA DENEGATÓRIA. EFEITO SUSPENSIVO. RELEVÂNCIA E PERIGO DA DEMORA. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ.

1. **A apelação interposta contra sentença que denega segurança será recebida no efeito devolutivo.**

**Precedentes.**

2. "Só em casos excepcionais de flagrante ilegalidade ou abusividade, ou de dano irreparável ou de difícil reparação, é possível sustarem-se os efeitos da medida atacada no mandamus até o julgamento da apelação" (ROMS 351/SP, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro).

(...)

(REsp 1020786/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/05/2008, DJe 06/06/2008)

De fato, a pretensão do agravante, concernente ao recebimento da apelação no duplo efeito, é inatendível pois se deferida na forma como proposta significaria conceder-lhe de pronto um provimento jurisdicional favorável quando - até agora - só recebeu resposta negativa do Judiciário; o emprego do agravo de instrumento não pode ter efeito subversivo da ordem processual.

De outra banda, conforme noticiado pelo agravante, o MM. Juiz *a quo*, ao sentenciar o *mandamus*, denegou a segurança e determinou, sem qualquer ressalva, a conversão em renda da União do valor depositado judicialmente (fls. 111/113).

O depósito judicial do montante integral do crédito tributário é faculdade de que dispõe o contribuinte para suspender sua exigibilidade (art. 151, II, do Código Tributário Nacional) e sua realização prescinde até mesmo de autorização judicial (STJ, Segunda Turma, AGRESP 200600710120, ELIANA CALMON, DJE DATA:12/06/2008; TRF-3ª Região, Sexta Turma, AI 00536690720044030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/07/2010).

É assente entendimento no Egrégio Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o depósito judicial suspende a exigibilidade do crédito tributário em discussão e permanece vinculado ao feito principal até decisão final transitada em julgado, ocasião em que se procede ao levantamento ou à conversão em renda do valor depositado. Confirmam-se os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ICMS. DEPÓSITO EM DINHEIRO DOS VALORES CONTROVERTIDOS. LEVANTAMENTO OU CONVERSÃO EM RENDA QUE SE SUJEITA AO TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO QUE RECONHEÇA OU AFASTE A LEGITIMIDADE DA EXAÇÃO.

1. Por força da regra contida no art. 32, § 2º, da Lei 6.830/80, o levantamento de depósito judicial ou a sua conversão em renda da Fazenda Pública, sujeita-se ao trânsito em julgado da decisão que reconheceu ou afastou a legitimidade da exação.

2. Medida cautelar procedente.

(STJ, Segunda Turma, MC 17125/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/12/2010, DJ 03/02/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. WRIT OF MANDAMUS. DEPÓSITO JUDICIAL. DENEGACÃO DA SEGURANÇA. CONVERSÃO EM RENDA DA UNIÃO. LANÇAMENTO TÁCITO. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I - O Tribunal a quo julgou satisfatoriamente a lide, não havendo que se falar em omissão no julgado atacado, porquanto se pronunciou sobre o tema proposto, tecendo as devidas considerações acerca da questão da natureza do depósito efetuado, de seu levantamento, bem como com relação ao lançamento fiscal e à decadência.

II - Verifica-se que, a teor do art. 151, inciso II, do CTN, é depósito judicial e não caução, o montante ofertado pela recorrente, por ocasião da concessão da liminar em mandado de segurança, porquanto se trata de valor em dinheiro e que equivale ao discutido na ação em comento.

**III - O depósito judicial, em razão da denegação da segurança, deve ser convertido em renda em favor da União, após o trânsito em julgado da sentença, representando a garantia do cumprimento de seu débito fiscal.**

IV - Esta Corte já teve oportunidade de se manifestar, por meio do EDcl no REsp nº 736.918/RS, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, DJ de 03/04/2006, p. 257, no sentido de que o depósito judicial, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, equivale ao recolhimento da exação, condicionada a sua conversão em renda no caso de improcedência da demanda. Sendo assim, não haveria que se falar em decadência, porquanto ocorrido o lançamento tácito.

V - Recurso especial improvido.

(STJ, Primeira Turma, REsp. 767328/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 26/09/2006, DJ 13/11/2006)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESGATE DE APLICAÇÕES FINANCEIRAS DE SWAP, COM EFEITO DE HEDGE. DEPÓSITO JUDICIAL DO VALOR DISCUTIDO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 151, II, DO CTN. CONVERSÃO EM DEPÓSITO. NECESSIDADE DO TRÂNSITO EM JULGADO. PRECEDENTES.

PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA.

**In casu, o depósito judicial do valor discutido nos autos, efetuado pelas recorrentes, deve permanecer vinculado ao feito principal, até que seja confirmada definitivamente a sentença denegatória do writ, diante da possibilidade de modificação do r. *decisum* em sede de apelação, ou mesmo pelas instâncias extraordinárias.**

Isto porque o art. 151, inc. II, do Código Tributário Nacional, dispõe que o depósito do montante integral suspende a exigibilidade do crédito tributário, como também, de outra parte, a jurisprudência pacífica desta Corte. É assente neste Tribunal o entendimento de que, somente após o trânsito em julgado da sentença proferida na ação principal, poderá ser feito o levantamento ou a conversão em renda da União do depósito efetuado com o fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário.

No que tange aos demais dispositivos legais suscitados nas razões de Especial, mantenho a decisão agravada por seus próprios fundamentos, tendo em vista a ausência de prequestionamento, e o fato de que não há qualquer ponto sobre o qual deveria se pronunciar a Corte ordinária, de forma a bem solucionar a controvérsia, que tenha ficado sem a análise devida, sendo imperioso, pois, se afastar a alegação de ocorrência de violação ao art. 535 do Estatuto Adjetivo Civil.

Agravo regimental parcialmente provido, apenas para determinar que os valores depositados pelas recorrentes continuem vinculados ao feito originário, suspendendo, assim, a exigibilidade do crédito tributário, até o definitivo trânsito em julgado da r. sentença proferida no mandado de segurança.

(STJ, Segunda Turma, AgRg. no Ag. 421631/RS, Rel. Min. Paulo Medina, j. 02/05/2002, DJ 24/06/2002)

Assim, no tocante à determinação da conversão do depósito judicial em renda da União, assiste razão ao agravante porquanto a destinação do valor depositado se sujeita ao trânsito em julgado da decisão final do feito originário. Pelo exposto, tratando-se de matéria sedimentada em jurisprudência oriunda do Egrégio STJ, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento** ao recurso tão somente para condicionar a ordem de conversão em renda do valor depositado judicialmente ao trânsito em julgado da decisão final no *mandamus*.

Comunique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de junho de 2013.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008573-27.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008573-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : TREVO TELEFONES LTDA e outros

: BENEDITO ANTONIO BARBOSA  
: ROSANA ALVES FERREIRA BARBOSA  
No. ORIG. : 98.00.00035-0 A Vr JACAREI/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela **UNIÃO FEDERAL** contra **TREVO TELEFONES LTDA.**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa no valor de R\$ 112,17 (cento e doze reais e dezessete centavos) (fls. 02/06).

A Executada foi citada por edital (fl. 30).

Em 01.07.03, foi deferido o pedido da União de fl. 68, para suspender o curso da execução, nos termos do art. 40, *caput*, da Lei n. 6.830/80, por 1 (um) ano (fl. 72).

Foi determinado o arquivamento dos autos em 02.06.06 (fl. 102).

O MM. Juiz *a quo* julgou extinta a execução fiscal, nos termos do art. 267, VIII, do Código de Processo Civil (fls. 132/133).

A União interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença (fls. 136/139).

Subiram os autos a esta Corte.

### Feito breve relatório, decidido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Esclareço, outrossim, que, consoante o art. 34, da Lei n. 6.830/80, somente é cabível o recurso de apelação na hipótese de o valor da execução, na data da distribuição da ação, superar 50 OTNs.

Destaco, ainda, que a partir de janeiro de 1989, a OTN foi substituída pelo Bônus do Tesouro Nacional - BTN, sendo que o valor de alçada passou a equivaler a 308,50 BTNs (Leis n. 7.730/89 e 7.784/89). Com a criação da Unidade Fiscal de Referência - UFIR, o valor de alçada passou a corresponder, a partir de julho de 1993, a 283,43 UFIRs (Lei n. 8.383/91).

No caso, o valor da execução, na data da distribuição, R\$ 112,17 (cento e doze reais e dezessete centavos), **não alcança o valor de alçada**, 283,43 UFIRs, equivalentes, à época (13.05.98), a R\$ 272,40 (duzentos e setenta e dois reais e quarenta centavos), pelo quê o apelo não merecer ser conhecido.

De outro lado, assevero que, em obediência ao princípio da fungibilidade recursal, se atendidos os requisitos de admissibilidade do recurso e verificada a ausência de erro grosseiro ou má-fé da Exequente, a presente Apelação pode ser recebida como Embargos Infringentes, nos termos do aludido art. 34, da Lei n. 6.830/80.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte.

Outrossim, observadas as formalidades legais, determino o retorno dos autos à Vara de origem para que o MM. Juízo *a quo* aprecie a admissibilidade dos embargos infringentes.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de junho de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010705-57.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010705-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES  
APELADO : JOFER TERRAPLANAGEM LTDA -ME

ADVOGADO : LUIS RENATO MARANGONI ZANELATO  
No. ORIG. : 10.00.00011-5 A Vr BEBEDOURO/SP

## DECISÃO

### Vistos.

Trata-se de exceção de pré-executividade oposta por **JO FER TERRAPLANAGEM LTDA. - ME**, contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando desconstituir a obrigação na qual se lastreia a respectiva execução fiscal (fls. 02/15). Juntou documentos (fls. 17/114).

A União Federal manifestou-se às fls. 119.

Réplica da Excipiente às fls. 125/126.

O MM. Juízo *a quo*, acolheu a exceção de pré-executividade, reconhecendo a prescrição do crédito tributário, julgando extinta a execução, com fundamento no art. 174, do Código Tributário Nacional c.c. art. 269, V, e art. 618, I, do Código de Processo Civil, condenando a União Federal ao pagamento das custas eventualmente decorrentes do incidente e dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizado (fls. 128/130).

A União Federal interpôs, tempestivamente, recurso de apelação (fls. 136/139), sustentando, em síntese, a não ocorrência da prescrição. Apresentou o procedimento administrativo que gerou a cobrança em comento (fls. 140/185).

Com contrarrazões (fls. 192/196), subiram os autos a esta Corte.

### Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A **decadência** e a **prescrição** são expressões de segurança jurídica, fundadas na idéia de que a inércia no exercício de um direito, pelo prazo legalmente assinalado, conduz ao seu perecimento e conforme o disposto no art. 156, I, do Código Tributário Nacional constituem modalidades de extinção do crédito tributário.

Assim sendo, embora refiram-se à inércia do Estado, os dois institutos não se confundem, porquanto a decadência diz respeito ao prazo extintivo do direito de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, enquanto a prescrição diz com o prazo extintivo do exercício do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para a cobrança do tributo.

O Código Tributário Nacional disciplina a perda do direito da Fazenda Pública ajuizar a ação de execução fiscal, nos seguintes termos:

*"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

*Parágrafo único. A prescrição se interrompe:*

*I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela LC nº 118, de 2005)*

*II - pelo protesto judicial;*

*III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;*

*IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."*

Nos termos do art. 174, "caput", do Código Tributário Nacional, **a constituição definitiva do crédito tributário inaugura o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a Fazenda Pública cobrar judicialmente o aludido crédito.**

Destaque-se, porém, que o lançamento, ato privativo da autoridade administrativa (art. 142, do CTN), não é o único modo de constituir o crédito tributário, uma vez que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento, como no caso em exame, a formalização do crédito deve ser efetivada pelo próprio sujeito passivo da obrigação tributária.

Com efeito, nos **tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento** (art. 150, do CTN), **considera-se constituído o crédito tributário, na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei**, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco, ficando dispensada qualquer providência por parte da autoridade fiscal conducente à formalização do crédito declarado, sem embargo de eventual lançamento de ofício substitutivo (art. 149, do CTN), em face de omissões ou inexactidões constatadas. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça emitiu a **Súmula n. 436** pontificando que *"A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco"*, **entendimento consolidado sob o regime dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C,**

do CPC (REsp 962.379/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe de 28.10.08 e REsp. n. 1.120.295/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.05.2010).

Assim, apresentada a declaração, sem o oportuno pagamento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84, **não havendo que se falar em decadência** quanto à constituição do montante declarado, mas **apenas prescrição do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para cobrança do tributo**.

Em relação aos **créditos tributários constituídos mediante a entrega da declaração**, afiguram-se duas hipóteses para fixação do **termo inicial** de fluência do **prazo prescricional** para a respectiva cobrança judicial.

A primeira refere-se à entrega da declaração em momento posterior ao vencimento do tributo. Nesse contexto, o marco inicial para o cômputo da prescrição dá-se no dia seguinte à data da entrega da declaração.

A segunda, diz respeito à entrega da declaração antes da data do vencimento do respectivo tributo. Nessa hipótese, embora já constituído o crédito declarado, o mesmo só se torna exigível no dia seguinte da respectiva data de vencimento (cf. STJ, REsp 957.682/PE, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 02.04.09).

Em resumo, nos tributos constituídos mediante declaração do contribuinte, o termo inicial do prazo prescricional é **a data mais recente entre a da entrega da declaração e a do vencimento do tributo** (cf.: REsp 1.120.295/SP, DJe 21.05.2010, **julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC**).

Por sua vez, o **termo final** do prazo prescricional para a cobrança do débito fiscal diz com a data do ajuizamento da execução fiscal, observado o disposto no art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, quanto à interrupção da prescrição, bem assim a incidência ou não da alteração procedida pela **Lei Complementar n. 118/2005, vigente partir de 09.06.2005**, a qual tem aplicação imediata aos processos em curso, dada sua natureza processual.

Dessa forma, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 (09.06.05), e com despacho ordinatório da citação anterior a sua vigência**, apenas a citação válida interrompe a prescrição, consoante interpretação sistemática dos arts. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80; 219, § 4º, do CPC; e 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, em sua redação original, **retroagindo à data do ajuizamento da ação**, nos termos do art. 219, § 1º, do CPC, se o exequente não der causa à demora na citação.

Cumprir destacar, outrossim, que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, a qual não se configura quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Nesse sentido, o enunciado da **Súmula n. 106**, do Superior Tribunal de Justiça: *"Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência"*, entendimento confirmado em julgados submetidos ao rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil (REsp 1.102.431/RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 01.02.10, e REsp 1.111.124/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 04.05.09).

Cabe anotar, ainda, que **a citação por edital do executado**, desde que regularmente efetuada, **interrompe a fluência do prazo prescricional**, a teor do disposto na redação originária do art. 174, parágrafo único, I e III, do CTN, em consonância com o disposto nos arts. 8º, III, da Lei n. 6.830/80, e 219, "caput", do Código de Processo Civil.

De outra parte, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 118/2005, a prescrição interrompe-se pelo despacho que ordenar a citação**, alcançando as ações propostas anteriormente, cujo despacho determinante da citação seja posterior à entrada em vigor da novel legislação, retroagindo à data do ajuizamento da ação, à luz do disposto no art. 219, § 1º, do CPC.

Nesse sentido, o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no **REsp. n. 999.901/RS, julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC**, cuja ementa transcrevo:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUÇÃO. PRECEDENTES.**

- 1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cedição na jurisprudência do Eg. STJ.*
- 2. O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.*
- 3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.*
- 4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital.*
- 5. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do*

**CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição.** (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).

6. **Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.**

7. **É cediço na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional.** (Precedentes: RESP 1103050/BA, PRIMEIRA SEÇÃO, el. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ. 24.04.2008; REsp 1059830/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ. 28.05.2008);

8. **In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.**

9. **Destarte, ressoa inequívoca a inoccorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.**

10. **Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."**

(REsp 999.901/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 10.06.2009 - destaquei).

Impende destacar que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **REsp. n. 886.462/RS** (Relator Min. Teori Zavascki, DJe de 28/10/2008), **sob o rito do art. 543-C, do CPC**, pacificou o entendimento de que **a declaração de confissão de débito, acompanhada de pedido de parcelamento, equivale à constituição do crédito tributário**, dispensando, quanto aos valores declarados, a necessidade da promoção do lançamento tributário ou de procedimento administrativo.

Releva anotar que, consoante previsto no art. 151, VI, do Código Tributário Nacional, com a redação dada pela Lei Complementar n. 104/2001, **o parcelamento aceito suspende a exigibilidade do crédito tributário, bem como interrompe o prazo prescricional para a cobrança da dívida**, porquanto inequívoco o reconhecimento do débito pelo devedor (art. 174, IV, do CTN), recomeçando a fluir, o lapso extintivo, se for o caso, a partir da data do inadimplemento do parcelamento.

Nesse sentido, a jurisprudência consolidada na Súmula n. 248, do extinto Tribunal Federal de Recursos, segundo a qual **"O prazo da prescrição interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal recomeça a fluir no dia que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado"**, entendimento ratificado pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante denotam as seguintes ementas:

**"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DCTF. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONFISSÃO DO DÉBITO E PEDIDO DE PARCELAMENTO. INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. INADIMPLENTO. REINÍCIO DA CONTAGEM. AGRAVO NÃO PROVIDO.**

1. **A entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF tem por efeito constituir o crédito tributário, dando início à contagem do prazo prescricional para sua cobrança, se ainda não vencido.**

2. **É pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, "uma vez interrompido o prazo prescricional em razão da confissão do débito e pedido de seu parcelamento por força da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o prazo volta a fluir a partir da data do inadimplemento do parcelamento"** (AgRg no Ag 1.222.267/SC, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 7/10/10).

3. **Agravo regimental não provido."**

(STJ, AgRg no REsp 1.037.426/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves de Lima, DJe de 03/03/2011).

**EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - FAZENDA PÚBLICA - ADESÃO AO REFIS - INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL.**

1. **Na hipótese dos autos, houve confissão espontânea de dívida com pedido de parcelamento para aderir ao Refis, interrompendo o lapso da prescrição, porque inequívoco o reconhecimento do débito (art. 174, IV, do CTN). Durante o período em que promoveu o pagamento das parcelas, o débito estava com sua exigibilidade suspensa, voltando a ser exigível a partir do inadimplemento - reiniciando o prazo prescricional.**

2. **O prazo da prescrição, interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal, recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado (Súmula 248 do extinto Tribunal Federal de Recursos). Precedentes. Agravo regimental improvido.**

(STJ, AgRg nos EDcl no REsp 964.745/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/12/2008).

Interrompido o prazo prescricional pela citação válida do executado (pessoal ou editalícia) ou pelo despacho que a ordena, conforme o caso, ou em virtude de qualquer outra causa prevista no parágrafo único do art. 174, do Código Tributário Nacional, reinicia-se novo prazo prescricional de 5 (cinco) anos, para o ajuizamento da ação de cobrança do crédito tributário.

Na hipótese, o MM. Juízo *a quo* apreciando a alegação da União Federal acerca do parcelamento da dívida exequenda, observou que os documentos apresentados pela Exequente não comprovam o aludido parcelamento, tendo em vista que os números dos processos são diferentes. Todavia, extrai-se do Processo Administrativo n. 10840-451.040/2004-10 que originou a cobrança em comento (fls. 140/185), que os débitos em cobro originaram-se das DCTF's ns. 0010868586694 e 0020869702298, entregues em 27.05.02 e 29.05.03, respectivamente (fl. 142), bem como, que foi formalizado o pedido de parcelamento pelo PAES em 12.07.03, e rescindido em 20.06.05 (fl. 145).

Assim, em relação aos débitos considerados prescritos: 1) o crédito foi constituído com a entrega das DCTF's ns. 0010868586694 e 0020869702298, em 27.05.02 e 29.05.03, respectivamente; 2) o prazo prescricional interrompido pelo pedido de parcelamento em 12.07.03, recomeçou a fluir em 20.06.05; 3) a execução foi ajuizada em 06.04.2010 (fl. 02, da execução fiscal, em apenso) e 4) a ordem de citação foi proferida em 25.05.10 (fl. 37), sendo que a União Federal manteve-se diligente na persecução do crédito, conclui-se pela reforma da sentença, porquanto o débito exequendo, não foi alcançado pela prescrição.

Pelo exposto, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, tendo em vista o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA EMBARGADA** para reconhecer a inoccorrência da prescrição do crédito, determinando o prosseguimento da execução fiscal n. 072.01.2010.002325-3.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 11 de junho de 2013.  
REGINA HELENA COSTA  
Desembargadora Federal Relatora

## SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

### Boletim - Decisões Terminativas Nro 1590/2013

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000292-42.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.000292-1/MS

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RIVA DE ARAUJO MANNES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: CELIA MARIA ZAGO
ADVOGADO	: CRISTIANE ROBERTA FATIGA BONIFAZI e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

### DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS e remessa necessária, em mandado de segurança, impetrado em 19/01/1999, com o objetivo de obter averbação de tempo de serviço, convertendo-se para tempo comum o tempo de serviço especial, laborado pela impetrante como professora, no período de 01/03/74 a 24/11/75, com o afastamento da Ordem de Serviço n. 600/98.

Liminar indeferida (fls. 32-verso).

Fls. 41/45: informações da autoridade impetrada alegando, preliminarmente a inadequação da via eleita ante a ausência de direito líquido e certo e consequente necessidade de dilação probatória. No mérito, sustenta a improcedência do pedido, visto que o período em questão não pode ser reconhecido como especial, para fins de conversão do tempo de magistério. Aduz que conforme preceitua a Emenda Constitucional nº 18/81 e demais dispositivos que embasaram a Ordem de Serviço nº 600/98, não é permitida a conversão do tempo de serviço, exceto se todas as condições foram implementadas até 29/06/81, o que não se deu no caso dos autos. Pede a denegação da segurança.

Fls. 47/50: parecer do Ministério Público Federal opinando pela concessão da segurança.

O MM. Juiz "a quo", em sentença datada de 24/05/1999, sujeita ao reexame necessário, julgou procedente o pedido para determinar que a autoridade coatora, para fins de concessão de aposentadoria à impetrante, considere como especial o tempo de serviço por ela laborado na função de magistério, entre 01/03/74 a 24/11/75, acrescentando o percentual previsto em lei. Condenado o INSS ao ressarcimento das custas adiantadas pela impetrante. Sem condenação em honorários conforme Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Em seu recurso, a autarquia pede a reforma integral da sentença recorrida, para o fim de ser denegada a segurança. Sustenta que o tempo de serviço decorrente do magistério não dá direito à conversão para tempo de serviço comum, uma vez que o favorecimento aos professores já é feito com a diminuição do tempo de serviço em 5(cinco) anos, não podendo sofrer outro fator de especialização, tal como prescreve o Decreto 2.172/97. Aduz, que a contagem do tempo deve ser feita sem a conversão pretendida.

Com contrarrazões vieram os autos a esta E. Corte.

Fls. 99/102: parecer do Ministério Público Federal opinando pelo provimento da apelação, para que, com a reforma da sentença recorrida, seja denegada a ordem pleiteada pela impetrante, de modo que o tempo trabalhado na condição de professora não seja convertido como especial em tempo de atividade comum para fins de aposentadoria por tempo de serviço.

**É o relatório.  
Decido.**

O remédio constitucional do mandado de segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo, cuja comprovação deve ocorrer de plano, por documento inequívoco e amparado em fatos incontroversos, nos casos de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do Art. 5º, da Constituição Federal: *"Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público"*.

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretenda seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

O objeto do presente "*mandamus*" é a suposta ilegalidade da decisão administrativa que deixou de enquadrar, como especial, períodos laborados pela parte impetrante.

É plenamente cabível o mandado de segurança no âmbito da Previdência Social quando o segurado deseja discutir

a legalidade de norma infralegal com efeitos concretos prejudiciais de seu alegado direito à concessão de benefício, especialmente quando o impetrante não discute a presença dos requisitos materiais para a percepção do mesmo, inexistindo debate sobre a matéria de fato. Tal é a situação em que se questiona a validade da Ordem de Serviço n. 600/98 e seguintes, e mesmo as regras veiculadas na MP 1.663 acerca de aposentadoria especial, havendo no caso evidente interesse de agir pela via mandamental.

Neste sentido, decisões monocráticas do C. STJ: *AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 528.646 - SP (2003/0109151-9)*, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 21/09/2005; *RESP 624.012/SC*, Relator Min. FELIX FISCHER, DJ 12.05.2004; *RESP 626.293/SP*, Relator Min. GILSON DIPP, DJ 16/06/2004; *AG 528.836/SP*, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 25.06.2004; *AG 539.142/SP*, Relatora Min. LAURITA VAZ, DJ 03.12.2003.

Não há, desta forma, nesta parte do pedido, falar em inadequação a via eleita.

Por outro lado, a questão de comprovação do tempo de serviço e, ainda, da concessão da aposentadoria, não é cabível na estreita via do mandado de segurança, cujo exame dependeria de dilação probatória para o que é inadequada esta ação especial.

Acrescente-se que a jurisprudência pacificou o entendimento de que o mandado de segurança não é o meio processual adequado para se efetuar a cobrança de valores atrasados, tampouco produz efeitos patrimoniais em relação ao período anterior à data da sua impetração, nos termos das Súmulas nº 269 e 271 do E. Supremo Tribunal Federal. Inadequada a via processual eleita, para tal fim.

Neste sentido, segue a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO CONFIGURADO. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS: SEGURANÇA DENEGADA.*

*1. Não se conhecerá de agravo retido se a parte não requerer expressamente sua apreciação pelo Tribunal nas razões ou na resposta da apelação. (CPC, art. 523, § 1º).*

*2. Direito líquido e certo, para fins de mandado de segurança, tem natureza processual, no sentido de ser comprovado de plano, por prova documental.*

*3. Não comprovados, de plano, os fatos alegados na exordial, não há como reconhecer a existência do direito postulado.*

*4. Apelação e remessa oficial a que se dá provimento para, reformando a r. sentença, denegar a segurança, ressaltando ao impetrante as vias ordinárias."*

*(TRF- 1ª Região, AMS 200033000014238/BA, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. ANTONIO SAVIO DE OLIVEIRA CHAVES, v.u., DJ 04/10/2004, pág 9)*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR IDADE. TERMO INICIAL DE BENEFÍCIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCESSÃO. EFEITOS PATRIMONIAIS. PERÍODO ANTERIOR À IMPETRAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS Nos. 269 E 271 DO STF.*

*1. Tendo sido adequadamente examinada pelo acórdão embargado a questão supostamente omitida, não há se falar em violação ao art. 535 do Código de Processo Civil.*

*2. O mandado de segurança não é o meio processual adequado para se efetuar a cobrança de valores atrasados, por não ser substituto à ação de cobrança.*

*3. A teor das Súmulas n.os 269 e 271 do Supremo Tribunal Federal, o mandado de segurança não gera efeitos patrimoniais em relação ao período anterior à data da sua impetração.*

*4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido."*

*(STJ, Processo nº 2003/0031032-6, REsp n.º 524160/MG, 5ª T., Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., D: 10/08/2004, DJ: 06/09/2004 p. 294)*

Assim, adequada a via do *mandamus* para apreciação da suposta ilegalidade da Ordem de Serviço nº 600/98, e seguintes. A análise do pedido de aposentadoria do segurado mediante a conversão do tempo de serviço, e demais requisitos do benefício, fica sujeita à verificação da autoridade administrativa. Nada obsta, no entanto, que a parte impetrante busque a comprovação de seu direito, utilizando as vias judiciais ordinárias.

Nos termos da Súmula 266 do Egrégio Supremo Tribunal Federal, não cabe mandado de segurança contra lei em tese, ou seja, tratando-se de ação dirigida à proteção de direito líquido e certo, a ofensa a tal direito deve se apresentar de maneira concreta e efetiva, não bastando os efeitos genéricos e abstratos da edição de norma legal para socorrer-se o interessado de tal direito.

Dessa forma, a lei, em caráter abstrato, não atinge direito subjetivo, existindo, no entanto, leis que, em sentido material, têm efeitos imediatos e concretos, dando ensejo assim ao "*mandamus*", sendo necessário, portanto, distinguir a possibilidade, residente no campo teórico, e a probabilidade, verificável no caso em concreto, de objetiva ameaça ou ofensa a direito individual líquido e certo do Impetrante.

Pois bem, os efeitos concretos que emanam das Ordens de Serviços e Medidas Provisórias revelam-se, na visão do Impetrante, violação concreta ao seu direito de segurado, situação esta que lhe garante o direito de pleitear junto ao Judiciário sua proteção, o que confirma claramente a presença de seu interesse de agir, não podendo, assim, falar-se em carência da ação.

Passemos então à análise da questão central geradora da presente ação, qual seja, a existência de atos administrativos, traduzidos em Ordens de Serviço da Diretoria do Seguro Social do Instituto Nacional do Seguro Social, que teriam ferido o direito adquirido do Impetrante em razão da aplicação retroativa de suas regras.

Alega a impetrante, que laborou como professora, no período de 01/03/1974 a 24/11/1975, conforme Certidão de Tempo de Serviço expedida pela Prefeitura Municipal de Três Lagoas/MS. Pretende a conversão do tempo, computando-se o referido período como tempo de serviço especial.

### ***Da Atividade Especial***

No que tange à atividade especial, a jurisprudência é pacífica no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23/10/1997 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10/11/1997 e convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 5/3/1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO*

*PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

*(...)*

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ, Resp 436661/SC, 5ª Turma, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, DJ 2/8/2004, p. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Feita essa explanação, cumpre esclarecer que, conforme sedimentado nos Tribunais, a legislação aplicada, em casos como o presente, é aquela vigente à época em que foi exercida a atividade.

Com efeito, no tocante à **atividade de professor**, importa consignar que referida função foi excluída do anexo do Decreto nº 53.831/64, com a edição da EC nº 18/81, devendo ser considerada sua especialidade, tão-somente, até 08/7/1981, posto que sua publicação deu-se em 09/7/1981.

De tal maneira, o Decreto 53.831/64, que regulamentou a Lei Orgânica da Previdência Social 3.807/60, contemplou a atividade de magistério no código 2.1.4, sendo, com isso, possível a concessão de aposentadoria especial com 25 anos de tempo de serviço, bem como a sua conversão como tempo especial para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço comum.

Com o advento da Emenda Constitucional 18, de 30 de junho de 1981, publicada em 09.07.81, foi modificado o inciso XX do artigo 165 da Constituição da República Federativa do Brasil nos seguintes termos: "XX - a aposentadoria para o professor após 30 anos e, para a professor a, após 25 anos de efetivo exercício em funções de magistério, com salário integral".

Assim, com o advento de tal Emenda Constitucional, passou a existir a aposentadoria constitucional de professor, sendo, a partir de então, vedada a conversão do tempo de serviço com fundamento no Decreto 53.831/64, em razão de norma de superior hierarquia, o que, porém, somente pode restringir os períodos posteriores a tal Emenda, uma vez que o enquadramento em atividade especial se faz de acordo com a legislação vigente na época da atividade.

Dessa forma, apenas o labor exercido na atividade de magistério anterior à publicação da Emenda em comento pode ser convertido como especial, conforme jurisprudência que segue:

*PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - MAGISTÉRIO - ATIVIDADE ESPECIAL - CONVERSÃO EM TEMPO COMUM - VIGÊNCIA DO DECRETO N. 53.831/64 - POSSIBILIDADE NO PERÍODO ANTERIOR EMENDA CONSTITUCIONAL N. 18/81 - REMESSA OFICIAL E APELO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDOS.*

*- Prestado serviço em condições especiais, nos termos da legislação vigente à época, anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, faz jus à conversão em 'comum', para fins de aposentadoria, a teor do art. 70 do Decreto n. 3.048/99.*

- A impetrante exerceu o cargo de professor a nos períodos pleiteados, atividade considerada penosa para efeito de contagem de tempo de serviço para aposentadoria especial, nos termos do Decreto nº 53.381/64, código 2.1.4. O período trabalhado sob a égide desse Decreto deve ser integralmente reconhecido como exercido em condição especial com conseqüente conversão em comum, a despeito de não reunidas todas as condições legais para gozo de aposentadoria.

- Com o advento da Emenda Constitucional n.º 18/81, que dispensou tratamento previdenciário diferenciado ao magistério, o referido Decreto não mais incide sobre essa atividade, pelo que não se pode falar em direito adquirido à conversão do período trabalhado como professor a partir da promulgação da referida Emenda Constitucional.

- Considerado que a soma do período de atividade especial após a pretendida conversão perfaz apenas 23 anos, 08 meses e 29 dias, a impetrante não jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

- Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos.

- Custas processuais na forma da lei. São indevidos honorários advocatícios, a teor da Súmula n. 105 do C. STJ.

- Apelo e remessa oficial parcialmente providos.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO. Classe: AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 203230.

Processo: 199960020015222 . UF: MS Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA. Data da decisão: 30/10/2006

Documento: TRF300109516 - DJU DATA:29/11/2006 PÁGINA: 491 - JUIZA DALDICE SANTANA)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REVISÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. PROFESSOR. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE ATÉ EMENDA 18/81.

EMENDA 20/98. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. TUTELA ANTECIPADA.

I - Pedido de cômputo como especial dos períodos de 14/02/1966 a 16/02/1967, 17/02/1967 a 15/02/1968, 01/03/1971 a 03/01/1972, 01/04/1972 a 30/06/1980 e de 01/03/1982 a 01/05/1995, em que laborou como professor a, amparado pela legislação vigente à época, dando conta das tarefas realizadas, sob condições de risco, cumulado com pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço: possibilidade parcial.

II - O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança que o ordenamento jurídico visa preservar. Precedentes.

III - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação: 'As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período'. (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

IV - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 contemplava no item 2.4.1 a atividade de magistério, realizada em condições penosas, privilegiando os trabalhos nessa área, sendo inegável a natureza especial da ocupação da autora nos períodos de 14/02/1966 a 16/02/1967, 17/02/1967 a 15/02/1968, 01/03/1971 a 03/01/1972 e de 01/04/1972 a 30/06/1980.

V - É possível o enquadramento da atividade de professor como especial, para posterior conversão, apenas até a promulgação da Emenda 18/81, que estabeleceu normas específicas para a aposentação dessa categoria profissional. Precedentes.

(...)

XIV - Reexame necessário e Apelação do INSS parcialmente providos.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO. Classe: APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1025428.

Processo: 200161020041803 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA. Data da decisão: 20/10/2008

Documento: TRF300207994 - DJF3 DATA:13/01/2009 PÁGINA: 1828 - JUIZA MARIANINA GALANTE)

Visando à comprovação do quanto alegado, a impetrante juntou, aos autos, Certidão de Tempo de Serviço (fls. 20), donde se colhe ter ela exercido atividade especial (professora), de 01/03/1974 a 24/11/1975, ausente, aqui, a restrição advinda com a EC nº 18/81, deve ser considerado como especial, para fins de conversão em comum, **todo o período** referido.

Desta forma, constatada a ilegalidade do ato coator, é medida de justiça a concessão da segurança para determinar o afastamento, para efeitos de conversão de tempo especial em comum, das Ordens de Serviço 600/98, e seguintes, assim como de demais atos administrativos que não se encontravam vigentes na época em que foi exercida a atividade.

Assim, deve ser mantida a concessão da segurança a fim de determinar à autoridade impetrada que, para fins de concessão de aposentadoria, considere como especial o tempo de serviço laborado pela impetrante na função de magistério, entre 01/03/74 a 24/11/75, fazendo-se o acréscimo previsto em lei.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à remessa necessária e ao recurso de apelação** do INSS.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos das Súmulas n.º 105 do STJ e 512 do STF.

Oficie-se a autoridade impetrada, encaminhando-se cópia da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal da presente decisão.

Após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 28 de maio de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005220-31.2002.4.03.6000/MS

2002.60.00.005220-2/MS

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES  
APELANTE : MANOEL MENDES CARLI  
ADVOGADO : IRIS WINTER DE MIGUEL  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA CRISTINA DE BARROS MIGUEIS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do impetrante, em mandado de segurança, impetrado em 04/09/2002, objetivando o a concessão de ordem para que a autoridade impetrada refaça os cálculos das contribuições previdenciárias devidas, com relação aos períodos de 09/76 a 09/78 e 01/82 a 03/82, como advogado, observando-se a legislação vigente à época do fato gerador das referidas contribuições. Aduz que as normas vigentes, §§ 2º, 3º e 4º do artigo 45 da Lei nº 8.212/91, malferem o artigo 144, do CTN. Pede seja a ordem concedida para que a autoridade recalcule o débito, observando-se as regras vigentes ao tempo do exercício da atividade.

Alega o impetrante, ora membro integrante da magistratura, que exerceu função de advogado autônomo, no período de 09/1976 a 03/1982, o que foi reconhecido pelo INSS no procedimento administrativo n. 35.092.002056/01-65, sendo que deixou de efetuar os recolhimentos referentes ao período de setembro de 1976 a setembro de 1978 e de janeiro a março de 1982. A autoridade impetrada reconheceu o referido tempo de atividade do impetrante, autorizando-o a realizar o recolhimento do débito relativo às contribuições em atraso. Afirma que o cálculo do débito teria sido realizado de forma equivocada. Sustenta ter direito líquido e certo a efetuar os recolhimentos de acordo com as regras vigentes à época do fato gerador. Aduz que no cálculo elaborado pelo INSS o valor das contribuições corresponde à classe 10, aplicando-se o percentual de 20% e, além disso, fazendo incidir juros moratórios e multa de 10% sobre o valor principal atualizado das contribuições. Sustenta ser absurda a incidência de juros e multa em valores já atuais.

Fls. 35/42: informações da autoridade impetrada alegando, preliminarmente, a inadequação da via judicial eleita. Aduz a autoridade que o impetrante pede seja reconhecida base de cálculo diferente da que foi utilizada pelo INSS na apuração de seu débito, isto é, que seja adotada a sua remuneração da época, não tendo, porém, provado qual

era essa remuneração nem mesmo se as contribuições efetivamente recolhidas enquadravam-se na classe 2, como alegado. Pede a extinção do feito ante a inadequação via mandamental que não permite dilação probatória. No mérito, aduz que se tratando de contagem recíproca de tempo de serviço em outro regime de previdência, as contribuições são devidas nos termos do artigo 45, §§ 1º, 2º, 3º e 4º, da Lei nº 8212/91.

Fls. 45/51: parecer do Ministério Público Federal opinando pela denegação da segurança.

O MM. Juiz "a quo", em sentença datada de 25/04/2003, denegou a segurança, ao fundamento de que com amparo no § 3º, do art.45, da Lei nº 8212/91, nos casos de contagem recíproca, tais recolhimentos devem ser feitos com base na remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime específico da Previdência a que estiver filiado o interessado, respeitado o teto máximo de contribuições. Custas pelo impetrante. Sem condenação em honorários.

Em seu recurso, o impetrante pede a reforma integral da sentença recorrida, para o fim de ser concedida a segurança que o autorize a recolher as contribuições na qualidade de autônomo, do período de setembro de 1976 a setembro de 1978 e de janeiro a março de 1982, na matrícula sob n. 110.314.780-48, com base nas normas vigentes por ocasião do fato gerador, invocando o direito adquirido, uma vez que na época dos fatos se situava na classe 02, por se tratar de profissional liberal (advogado).

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Fls. 108/110: parecer do Ministério Público Federal opinando pela manutenção da sentença.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

O remédio constitucional do mandado de segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo, cuja comprovação deve ocorrer de plano, por documento inequívoco e amparado em fatos incontroversos, nos casos de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do Art. 5º, da Constituição Federal: *"Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público"*.

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretenda seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

É certo que não sendo o mandado de segurança meio processual adequado para se efetuar o reconhecimento de tempo de serviço, não é, também, adequado, para se efetuar a averbação de tempo para fins de contagem recíproca. Todavia, é adequada a impetração para se estabelecer o critério de cálculo da indenização devida pelo tempo reconhecido e averbado.

É plenamente cabível o mandado de segurança no âmbito da Previdência Social quando o impetrante deseja discutir a legalidade de ato administrativo, comissivo ou omissivo, de efeitos concretos, prejudiciais a direito líquido e certo, como é o caso dos autos, onde o impetrante pretende a concessão de ordem para que seja calculada a indenização devida, quanto ao período de atividade autônoma de advogado, reconhecido e averbado, sem inclusão de juros e correção monetária, consoante prescreve a Ordem de Serviço nº 57/2001, não fazendo retroagir legislação posterior ao fato gerador.

Ademais, as alegações deduzidas pelas impetrantes, no tocante à suposta ilegalidade do ato administrativo de

aplicar legislação posterior ao fato gerador, independentemente de eventual produção de prova, no decorrer do processamento do feito, não havendo, portanto, que se falar em inadequação da via mandamental.

Como dito, o remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição da República.

Delimitada a análise do *mandamus*, ao pedido cuja via mandamental é adequada, nota-se que a questão refere-se à aplicação das regras para apuração dos valores que não foram pagos em período anterior à sua vigência, seja pelo prazo decadencial que apresenta para a constituição de créditos da Seguridade Social, seja pela forma de cálculo das contribuições atrasadas, afastando-se os critérios constantes da Ordem de Serviço nº. 57/2001.

Importa salientar, que apesar da questão de fundo do mandado de segurança originário ter natureza tributária, especificamente o cálculo de contribuições previdenciárias devidas ao INSS, sem os efeitos da OS 57/2001, a pretensão fim do impetrante é viabilizar sua aposentadoria por tempo de contribuição, de modo que é competente a Terceira Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, conforme já decidiu o Órgão Especial desta E. Corte. Veja-se:

*CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - CUSTEIO - ORDEM DE SERVIÇO N.º 55/96 - § 3.º DO ARTIGO 10 DO REGIMENTO INTERNO - ARTIGO 2.º DO PROVIMENTO N.º 186/99*

*DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL - PRECEDENTES DAS PRIMEIRA E TERCEIRA SEÇÕES*

*1. O artigo 2.º do Provimento 186/99 disciplinou a competência das Varas Federais Previdenciárias em São Paulo.*

*2. Apesar da questão de fundo do mandado de segurança originário ter natureza tributária, especificamente o cálculo de contribuições previdenciárias devidas ao INSS, sem os efeitos da OS 56/96, a pretensão fim do impetrante é viabilizar sua aposentadoria por tempo de contribuição.*

*3. Matéria enfrentada pelas Primeira e Terceira Seções desta Corte.*

*4. Conflito Negativo de competência procedente.*

*(TRF 3ª Região, ORGÃO ESPECIAL, CC 0062969-90.2004.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 12/05/2005, DJU DATA: 20/05/2005)*

A jurisprudência já se pacificou pelo cabimento do mandado de segurança no âmbito da Previdência Social quando o segurado deseja discutir a legalidade de norma infralegal com efeitos concretos prejudiciais de seu alegado direito à concessão de benefício, especialmente quando o impetrante não discute a presença dos requisitos materiais para a percepção do mesmo, inexistindo debate sobre a matéria de fato. Tal é a situação em que se questiona a validade de atos normativos de natureza administrativa, tal como a Ordem de Serviço nº 57/2001.

Neste sentido, decisões monocráticas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: *AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 528.646 - SP (2003/0109151-9), Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 21/09/2005; RESP 624.012/SC, Relator Min. FELIX FISCHER, DJ 12.05.2004; RESP 626.293/SP, Relator Min. GILSON DIPP, DJ 16/06/2004; AG 528.836/SP, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 25.06.2004; AG 539.142/SP, Relatora Min. LAURITA VAZ, DJ 03.12.2003.*

É certo que, o INSS, Autarquia Previdenciária do Regime Geral da Previdência Social - RGPS, provocado a certificar período de filiação para fins de contagem recíproca, somente o fará mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, ou seja, somente após o recolhimento de eventuais contribuições que o segurado deixou de fazer.

Todavia, considerando o nosso ordenamento jurídico, em relação à irretroatividade das leis em decorrência da existência de direito adquirido, temos que a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro no § 2º do artigo 6º considera adquirido o direito que seu titular, ou alguém por ele, possa exercer, como aqueles cujo começo do exercício tenha termo prefixo, ou condição preestabelecida inalterável, ao arbítrio de outrem, estabelecendo, assim, a regra de que a lei em vigor terá efeito imediato e geral, ressalvados, porém, o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.

Deve-se, assim, aplicar a legislação vigente na época dos fatos, decorrendo tal conclusão da aplicação da regra básica constante na Lei de Introdução ao Código Civil e na Carta Constitucional de 1988, nos termos do inciso XXXVI do artigo 5º, haja vista a impossibilidade de retroação da nova legislação para dispor sobre fatos anteriores à sua vigência.

Lembramos aqui o esclarecedor posicionamento do Excelentíssimo Senhor Ministro Carlos Velloso, quando deu seu Voto na **ADIN 493/0-DF**, julgada pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal em 25 de junho de 1992, ementa de acórdão publicada no DJ de 04.09.92, p. 14-89:

"...

*Na ordem jurídica brasileira, em que o princípio da irretroatividade, associado ao do direito adquirido, é tratado em nível constitucional, desde a Constituição do Império - somente a Carta de 1937, que deu forma à ditadura estadonovista, é que, compreensivelmente, não cuidou do tema - nenhuma das irretroatividades acima indicadas - máxima, média e mínima - é tolerada. Vale dizer, no que toca ao efeito retroativo e ao efeito imediato, tanto os 'facta praeterita' (fatos realizados) como os 'facta pendentia' (efeitos de fatos realizados no regime da lei velha, ou situações em curso, mas decorrentes de fatos realizados anteriormente à lei nova) estão compreendidos no princípio da irretroatividade consagrado na Constituição Federal, art. 5º, inc. XXXVI, e na Lei de Introdução, art. 6º. E mais: na ordem jurídica brasileira - repito o que disse por ocasião do julgamento da medida cautelar - quaisquer normas, sejam elas normas públicas, normas de direito público ou norma de direito privado, sujeitam-se ao princípio da irretroatividade, não sendo acertada a afirmativa no sentido de que, tratando-se de normas de ordem pública, a questão da irretroatividade seria encarada em outros termos.*

..."

De tal forma, é inadmissível que o Instituto Nacional do Seguro Social, na cobrança de contribuições previdenciárias vencidas e não pagas antes da entrada em vigor da Lei n.º 9.032/95, utilize-se de tal legislação para apurar seu crédito, haja vista que os períodos compreendidos no cálculo do crédito previdenciário encontram-se regidos pela legislação anterior.

As regras estabelecidas pela Lei 9.032/95, quanto ao critério de cálculo das contribuições não pagas nos devidos tempos, não podem retroagir para alcançar fatos geradores ocorridos em período anterior à sua vigência, considerando que o nosso ordenamento jurídico, em relação à irretroatividade das leis em decorrência do direito adquirido, a teor do § 2º, do art. 6º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, impossibilita tal pretensão.

Com efeito, a Constituição Federal de 1988, em seu art. 5º, inciso XXXVI, e, bem assim, a regra básica constante do mencionado § 2º, do art. 6º, daquela norma, não deixam dúvidas, sobre a impossibilidade de retroação da nova legislação para dispor sobre fatos anteriores à sua vigência.

Por outras palavras, o princípio da irretroatividade das leis é a regra geral no nosso ordenamento jurídico, cabendo apenas ao legislador excepcionar essa regra, desde que respeite o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI; e LINDB, art. 6º).

Em suma, o impetrante tem o direito, líquido e certo, de recolher as contribuições em atraso conforme a legislação vigente na época do fato gerador, sem a retroatividade da lei mais gravosa.

Desta forma, para computar como tempo de serviço o período pretérito em que não houve recolhimento regular das contribuições obrigatórias, o contribuinte haverá de recolhê-las com os acréscimos legais, observando-se as regras estabelecidas pela legislação em vigor à época do fato, afastando-se, principalmente a aplicação dos §§ 2º e 3º do art. 45 da Lei 8.212/91, acrescentados pela Lei n.º 9.032/95, que estabelecem critério diferenciado de apuração do débito e de indenização para fins de contagem recíproca, bem como do disposto na Ordem de Serviço n.º 57/2001.

Nessa linha, já decidiu este E. Tribunal Regional Federal, *verbis*:

**CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUINTE AUTÔNOMO OU EMPRESÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. ART. 45 DA LEI 8.212/91. IRRETROATIVIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INDENIZAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. LEI VIGENTE À ÉPOCA DO FATO GERADOR.**

- *Agravo legal tendente à reforma de decisão unipessoal, que negou seguimento a reexame necessário de sentença determinante do cálculo de contribuições previdenciárias, consoante a disciplina normativa vigente à época dos fatos geradores das obrigações.*

- *Ordem de Serviço Conjunta INSS/DAF/DSS nº 55/96 e parágrafos do art. 45 da Lei nº 8.212/91, com redação dada pela Lei nº 9.032/95.*

- *Incabível a retroação dessas normas se forem mais gravosas ao segurado, aplicando-se, então, a legislação vigente à época dos fatos geradores. Precedentes.*

- *Agravo legal improvido.*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, REOMS 0023769-80.2002.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ANNA MARIA PIMENTEL, julgado em 26/01/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2010 PÁGINA: 2103) PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - LEI 8.212/91 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 9032/95 - IRRETROATIVIDADE - ORDEM DE SERVIÇO Nº 55/96 - CÁLCULO DAS PARCELAS EM ATRASO.*

*I - As regras estabelecidas pela Lei 9.032/95, quanto ao critério de cálculo das contribuições não pagas nos devidos tempos, não podem retroagir para alcançar fatos geradores ocorridos em período anterior à sua vigência (LICC, § 2º, do art. 6º).*

*II - para computar como tempo de serviço, o período pretérito em que não houve recolhimento regular das contribuições obrigatórias, o contribuinte haverá de recolhê-las com os acréscimos legais, observando-se as regras estabelecidas pela legislação em vigor à época do fato.*

*III - Remessa oficial a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, REOMS 0001874-71.1999.4.03.6002, Rel. JUIZ CONVOCADO FERREIRA DA ROCHA, julgado em 19/10/2004, DJU DATA:11/11/2004)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. LAUDO GRAFOTÉCNICO. COMPROVAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. EMPRESA FAMILIAR. INDENIZAÇÃO. CARATÉR TRIBUTÁRIO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RECOLHIMENTO SEGUNDO A LEGISLAÇÃO DA ÉPOCA DO LABOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARTE MÍNIMA DO PEDIDO.*

*(...)*

*5.- O recolhimento das contribuições deve ocorrer de acordo com as normas vigentes à época em que a autora laborou, pois neste período as contribuições previdenciárias tinham caráter tributário, devendo ser aplicado o art. 144 do CTN. (g.n.)*

*(...)*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 2002.03.99.005360-5, Rel. Des. Federal SYLVIA STEINER, j. 01/10/2002, DJU de 07/11/2002).*

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO.*

*I.- O recolhimento dos salários-de-contribuição, bem como a concessão de benefícios previdenciários hão de observar, necessariamente, legislação vigente ( observância ao princípio tempus regit actum. (g.n.)*

*(...)*

*(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 92.03.053033-9, Rel. Des. Federal CÉLIO BENEVIDES, j. 14/10/1997, VU, DJU de 05/11/1997, p. 93557).*

*Confira-se também, nesse mesmo sentido, o seguinte aresto:*

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ENQUADRAMENTO E PROGRESSÃO NA ESCALA DE SALÁRIO-BASE. DIREITO APLICÁVEL. CLPS-84. LEI 8.212/91. IRRETROATIVIDADE DA LEI. JUROS DE MORA.*

*1.- O regime contributivo que rege a relação jurídica de custeio é o vigente à época do fato gerador da obrigação. A legislação que rege a escala de salário-base, assim como os interstícios para a progressão na escala, até a edição da Lei 8.212/91, é o Decreto 8.381/79, com as alterações introduzidas pela CLPS-84. (g.n.)*

*2.- A lei superveniente não pode alcançar os efeitos de relação jurídica de custeio consolidada sob a égide de lei anterior, sob pena de ferir o princípio da*

*irretroatividade das leis. É vedada, portanto, a aplicação dos novos interstícios legais a contribuições vertidas pelo regime contributivo antigo." (g.n.) (TRF 4ª Região, 6ª Turma, Rel. Juiz CARLOS SOBRINHO, DJU de 31/12/1997, p. 113364).*

Ante todo o exposto a ordem deve ser concedida para fim de determinar que a Autoridade Impetrada calcule a indenização devida pelas regras estabelecidas na legislação em vigor à época do fato gerador, inclusive no tocante ao enquadramento em uma das classes de salário base, com respeito aos respectivos interstícios, afastando-se, principalmente a aplicação dos §§ 2º e 3º do art. 45 da Lei 8.212/91, acrescentados pela Lei nº 9.032/95, bem como do disposto na Ordem de Serviço nº 57/2001, assim como dos demais atos administrativos que não se encontravam vigentes à época do fato gerador.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento ao recurso do impetrante** para reformar a sentença e **conceder a segurança**, ordenando à Autoridade Impetrada que, para fins de expedição de certidão de tempo de contribuição, calcule a indenização devida pelas regras estabelecidas na legislação em vigor à época do fato gerador, inclusive no tocante ao enquadramento em uma das classes de salário base e respectivos interstícios, afastando-se, principalmente a aplicação dos §§ 2º e 3º do art. 45 da Lei 8.212/91, acrescentados pela Lei nº 9.032/95, bem como do disposto na Ordem de Serviço nº 57/2001, assim como dos demais atos administrativos que não se encontravam vigentes à época do fato gerador.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos das Súmulas n.º 105 do STJ e 512 do STF.

Oficie-se a autoridade impetrada, encaminhando-se cópia da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal da presente decisão.

Após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 04 de junho de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039678-66.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.039678-2/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	: JOSEFA BARBOSA DA CONCEICAO
ADVOGADO	: CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 04.00.00051-7 2 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

**Constitucional. Benefício assistencial. Deficiente. Requisitos preenchidos. Benefício concedido.**

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela parcial procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data da juntada do laudo pericial (17/11/2005 - fl. 97v), no valor de um salário mínimo, corrigidos monetariamente e com juros de mora, bem assim ao pagamento das custas, despesas processuais e dos

honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, alegando a ausência dos requisitos necessários à percepção do benefício. Se esse não for o entendimento pugna pela fixação do termo inicial na data do último laudo pericial, a incidência dos juros de mora e da correção monetária nos termos da Lei 11.960/09, a isenção das custas processuais e a diminuição dos honorários advocatícios para 5% (cinco por cento) do valor das parcelas vencidas.

A parte autora por sua vez, interpôs recurso de apelação requerendo a fixação do termo inicial no ajuizamento da ação, a incidência dos juros de mora em 1% (um por cento) ao mês e a majoração dos honorários advocatícios para 20% (vinte por cento) do valor da condenação até a liquidação.

Apresentadas as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso do INSS para isentar as custas e pelo parcial provimento da apelação da autora para fixar o termo inicial na data da citação, fixar os juros de mora e a correção monetária nos termos do artigo 406 do CC e a fixação dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, cumpre ressaltar que conheço de ofício da remessa oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, visto que estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação for superior a 60 (sessenta) salários mínimos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

*In casu*, a postulante, nascida em 30/04/1945 (fls. 12), propôs ação em 12/05/2008, requerendo a concessão de benefício de assistência social ao portador de deficiência.

Com efeito, realizada a perícia médico-judicial em 01/10/2009, estando a autora com 64 (sessenta e quatro) anos de idade, concluiu o Sr. Perito ser ela portadora de "*cervicobraquialgia, lombociatalgia, hipertensão arterial e artrose de joelho*", que a incapacita parcialmente para o exercício de atividade laborativa (fls. 215/218).

Resta perquirir se a demandante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se do relatório social realizado em 03/11/2005 (fls. 101/103) que a requerente reside em imóvel

cedido por seu filho, composto de 03 (três) cômodos, sem acabamento, em precário estado de conservação, localizada nos fundos da casa de seu filho, em companhia de 02 (duas) pessoas: seu marido, a Sr. Silvino Izídio de Moura, 73 anos, aposentado, e sua filha Regina Barbosa de Moura, 22 anos, desempregada.

Relata a Assistente Social que a renda familiar do núcleo em que se insere a requerente é proveniente da aposentadoria por idade de seu marido, no valor de um salário mínimo.

Em pesquisa ao sistema CNIS/PLENUS (fls. 302), verificou-se que não há registros em nome da autora nem de sua filha e que seu marido é aposentado por idade desde 05/11/1992, recebendo benefício no valor de um salário mínimo.

No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família da requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da citação (18/05/2004 - fl. 44), a falta de requerimento administrativo (art. 209, do CPC).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ 01/07/2002, p. 377; TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1286565, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1032287, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 95; AC 1385010, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 360; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 CJ2 31/07/2009, p. 299; APELREE 1115516, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; Oitava Turma, AC 1091754, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/05/2010, p. 522; AC 1416817, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 12/01/2010, p. 1121; Nona Turma, AC 1300453, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/03/2009, v.u., DJF3 CJ1 01/04/2009, p. 43; AC 1259846, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 CJ2 10/12/2008, p. 513; Décima Turma, AC 1471986, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 30/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 09/04/2010, p. 910; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, p. 673; AC 836063, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16/11/2004, v.u., DJU 13/12/2004, p. 249).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora para fixar o termo inicial do benefício na data da citação e majorar a verba honorária para 15% sobre o valor da condenação (art. 20, § 3º, do CPC e Súmula 111 do C. STJ), e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS para, observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, os juros moratórios incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, §1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, sendo que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora

autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação, e isento o INSS de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais, além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida. Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte autora (JOSEFA BARBOSA DA CONCEIÇÃO) a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do Benefício Assistencial, com data de início a partir da citação (18/05/2004 - fl. 44), e renda mensal inicial - RMI no valor de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem. Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de maio de 2013.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002340-39.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.002340-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JULIO CESAR DOS SANTOS PERES  
ADVOGADO : ALFREDO SIQUEIRA COSTA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00023403920074036114 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recurso voluntário do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido do autor para conceder-lhe aposentadoria por invalidez, a partir da cessação administrativa do auxílio-doença (30/12/2006 - fl. 12). Determinou a incidência de correção monetária sobre as prestações vencidas, desde cada vencimento, além de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela e fixou os honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação.

O INSS alega que o autor não preenche os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez, ante a falta de incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. Subsidiariamente, sustenta ser devido o benefício somente a partir da juntada do laudo pericial que constatou a incapacidade. Requer, ainda, a minoração dos honorários advocatícios e a observância do artigo 1º-F da Lei 9.494/97 no tocante aos juros de mora e correção monetária.

Com contrarrazões das partes, subiram os autos a este e. Tribunal.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado e o cumprimento do período de carência restaram devidamente comprovados pelo extrato do CNIS de fls. 146/147, onde constam recolhimentos à Previdência Social nos períodos de 10/2003 a 11/2009 e 01/2010 a 11/2012.

Com relação à incapacidade laboral, o laudo pericial médico de fls. 87/90 constatou que o autor apresenta *"perda funcional da mão esquerda, inclusive com perda da capacidade de preensão palmar e da pinça bigital"*. Acrescentou que há *"limitação funcional importante, com prejuízo para a realização de todas as atividades bimanuais"*, concluindo pela incapacidade parcial e permanente.

Em que pese o laudo médico ter constatado a incapacidade apenas parcial do autor, cumpre ressaltar que o artigo 436 do Código de Processo Civil dispõe que o julgador não está adstrito ao laudo pericial, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Considerando que a limitação do autor o impede de exercer atividades laborais bimanuais, é de se concluir que dificilmente ele conseguirá se reinserir no mercado de trabalho, ainda mais observando que ele já possui 53 anos de idade e baixa instrução.

Além disso, é de se destacar que é firme o entendimento no C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial só tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho, como na hipótese.

Portanto, em que pesem as alegações do INSS, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculado na forma da Lei 8.213/1991.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez fica mantido no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, vez que, àquela época, o autor já apresentava a incapacidade laboral permanente para o trabalho.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação do INSS para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vincendas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4º do CPC e da Súmula 111 do STJ e os consectários legais nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado e ante a natureza alimentar do benefício, determino, com fundamento no artigo 461, do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **JULIO CESAR DOS SANTOS PERES** para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 31/12/2006 (dia posterior ao da cessação do auxílio-doença - fl. 12) e renda mensal inicial - RMI a ser apurada pelo INSS.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, parágrafo 4º da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 14 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000731-69.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.000731-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ANTONIO CESAR DE SOUZA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: IRDA RAMOS DA NATIVIDADE SILVA
ADVOGADO	: JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
No. ORIG.	: 03.00.00316-2 5 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS e remessa oficial em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, a partir do laudo pericial que constatou a incapacidade (10.01.2005), devendo as prestações em atraso serem acrescidas de correção monetária desde a propositura da ação e juros de mora a partir da citação. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Foi determinado o reexame necessário.

O INSS, em seu recurso de apelação, alega a incapacidade foi comprovada somente com a perícia judicial, realizada em 10.01.2005, quando a parte autora havia perdido a qualidade de segurada ocorrida em 05.06.2002. Sustenta que em vista da falta da qualidade de segurada, não há qualquer direito à concessão do benefício pleiteado pela parte recorrida.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

De início, não conheço da remessa oficial, vez que aplicável o disposto no § 2º do art. 475 do Codex Adjetivo Civil - dispensa do reexame necessário, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal (60 salários-mínimos).

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurador da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurador, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurador sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Conforme o laudo médico pericial às fls. 64/74, a autora é portadora de *varizes em membros inferiores e quadro compatível com fibromialgia*. Concluiu pela incapacidade temporária e parcial.

Destarte, considerando o laudo atestando a incapacidade para o trabalho habitual (serviços gerais, varredora, faxineira), faz jus ao benefício de auxílio-doença, a partir do laudo que constatou a incapacidade, conforme fixado na r. sentença.

Quanto à qualidade de segurador, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.212/91, que mantém a qualidade de segurador, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurador que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurador já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurador.

Cumpra mencionar ainda que no caso de perda da qualidade de segurador, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurador contar, a partir da nova filiação à Previdência

Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso, de acordo com os registros em sua CTPS, o último vínculo registrado data de 19.08.1999 a 05.06.2001, como trabalhadora de serviços gerais/manutenção e limpeza.

Contudo, os tribunais têm se manifestado favoravelmente à manutenção da condição de segurado em razão de doença incapacitante, como se pode notar no RESP 210862/SP, DJ de 18/10/1999, pág. 266, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, unânime, no qual restou assentado que *"2. A jurisprudência deste STJ pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado, o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses, se tal interrupção decorreu de enfermidade."*

Também nesta E.Corte é reconhecida a condição de segurado se a doença grave impede o trabalho pelo qual seria possível prover a condição de segurado, como se pode notar na AC 92.03.004191-5/SP, 2ª Turma, DOE de 07/06/1993, pág. 158, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, unânime, ao afirmar: *"não há que se falar em perda da vinculação previdenciária, se o falecido deixou de contribuir por se encontrar doente e incapaz de garantir a própria sobrevivência."*

Dessa forma, a autora ostentava a qualidade de segurado e a carência necessárias à concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, conforme os critérios fixados no art. 15 e 24 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NÃO CONHEÇO da remessa oficial (art. 475, § 2º do CPC) e NEGOU SEGUIMENTO ao apelo do INSS.

Consectários legais na forma acima especificada.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada IRDA RAMOS DA NATIVIDADE SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício auxílio-doença, com data de início - DIB 10.01.2005 (data do laudo pericial - fls. 74), e renda mensal inicial a ser calculada pela autarquia, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

2008.03.99.021523-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MARIO ALEXANDRE CONFORTI  
ADVOGADO : LUCIANA VILLAS BOAS MARTINS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00124-5 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

#### DECISÃO

**Constitucional. Benefício assistencial. Deficiente. Requisitos preenchidos. Benefício concedido.**

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observado o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50. Custas na forma da lei.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

*In casu*, o postulante, nascido em 18/09/1977 (fl. 10), propôs ação em 12/12/2008, requerendo a concessão de benefício de assistencial social.

Com efeito, realizada a perícia médico-judicial, em 26/04/2007, estando o autor com 29 (vinte e nove) anos de idade, concluiu o Sr. Perito ser o autor portador de "*retardo mental moderado CID10: F.71*", que o incapacita para o exercício de atividade civil e laborativa (fls. 72/74), sem possibilidade de recuperação.

Resta perquirir se o demandante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a parte requerente poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei nº 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Colhe-se do relatório social realizado em 01/07/2006 (fls. 40/41) que o requerente residia imóvel próprio, modesto, guarnecido apenas pelo necessário para sobreviver, em companhia de 02 (duas) pessoas: sua curadora e mãe, Sra. Maria Aparecida Pauliqui Conforti, 53 anos, costureira, e seu pai, Sr. Ademar Conforti, 56 anos, aposentado.

Consta, ainda, do referido estudo sócio-econômico que a renda familiar do demandante é composta pelos rendimentos provenientes da aposentadoria de seu pai, no valor de R\$ 540,00 e do trabalho esporádico de sua mãe como costureira, valor de R\$ 50,00.

Os gastos do núcleo familiar com água, energia elétrica e telefone correspondem a R\$ 150,00.

No presente caso, a consulta aos dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS anexo), verificou-se que não há registros em nome da mãe do autor, apenas contribuições individuais como costureira em períodos não contínuos de 09/1988 a 03/2013, com salário de contribuição de um salário mínimo.

No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade.

Os recursos obtidos pela família da requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a enseja a concessão do benefício assistencial.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da citação (04/04/2006 - fls. 33v), a falta de requerimento administrativo, data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/03/2005, p. 346; REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ 01/07/2002, p. 377; TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1286565, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1032287, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 95; AC 1385010, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 360; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 CJ2 31/07/2009, p. 299; APELREE 1115516, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; Oitava Turma, AC 1091754, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/05/2010, p. 522; AC 1416817, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 12/01/2010, p. 1121; Nona Turma, AC 1300453, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/03/2009, v.u., DJF3 CJ1 01/04/2009, p. 43; AC 1259846, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 CJ2 10/12/2008, p. 513; Décima Turma, AC 1471986, Rel. Des. Fed. Baptista

Pereira, j. 30/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 09/04/2010, p. 910; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, p. 673; AC 836063, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16/11/2004, v.u., DJU 13/12/2004, p. 249).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do autor, para determinar a implantação do benefício assistencial, a partir da citação. Fixo os consectários da seguinte forma: correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; os juros moratórios incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação; honorários advocatícios em 15%, observada a Súmula 111 do STJ. Isento o INSS das custas processuais.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte autora (MARIO ALEXANDRE CONFORTI) a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do Benefício Assistencial, com data de início - a partir da citação (04/04/2006 - fls. 33v), e renda mensal inicial - RMI no valor de 01 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033113-18.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.033113-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OSVALDO LOURENCO  
ADVOGADO : RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI  
No. ORIG. : 06.00.00102-9 1 Vr CRAVINHOS/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Concessão. Aposentadoria por idade. Rurícola. Requisitos preenchidos. Benefício deferido.**

Aforada ação de "aposentadoria por idade rural" em **03/07/2006**, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência** do pedido em **19/11/2007** (fls. 78/81), para determinar à autarquia-ré a implantação do benefício requerido, a partir da data da citação - **27/07/2006** (fl. 47vº) - com pagamento das parcelas vencidas de uma única vez, com acréscimo de correção monetária e juros de mora. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios equivalentes a 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação (fls. 84/87), pela reforma da sentença, alegando que o conjunto probatório reunido nos autos não comprova a atividade rural da parte autora, do que não faz jus, a mesma, ao benefício concedido.

Com as contrarrazões (fls. 90/94), subiram os autos a este E. Tribunal.

**Decido.**

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e

demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

*In casu*, o pleiteante comprova o **cumprimento do requisito etário no ano de 2002** (fl. 10).

Apresenta **início de prova material do trabalho campesino** consubstanciado no certificado de reservista de 3ª categoria (ano de **1963** - fl. 11) e na certidão de casamento (ano de **1963** - fl. 17), nos quais se observa sua qualificação profissional como "lavrador"; também a cópia de CTPS (fls. 12/16), donde se observam vínculos de emprego notadamente rurais, de **01/12/1973 a 13/02/1975 e 10/03/1975 a 16/01/1978**.

Foram juntadas, ainda, cópias de "contrato particular de arrendamento de terras" (entre os anos de **1983 e 1984**), de "contrato de fornecimento de leite" (anos de **1989 e 1991**), e de "contrato de cessão de parceria pecuária" (ano de **1992**), constando o autor, ora como "arrendatário", ora como "fornecedor" - dentre a documentação de fls. 18/41.

Por sua vez, o sistema informatizado CNIS/Plenus - laudas, cuja juntada ora determino - não possui registro de emprego qualquer em nome do autor - e, sobretudo, de caráter urbano - o que reforça a tese inicial, de que seu ciclo laborativo dera-se, exclusivamente, em meio rural.

Frise-se que a prova oral confirma a permanência do autor na zona rural, e inclusive até tempos hodiernos, na condição de arrendatário (fls. 71/73).

Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, de se deferir a benesse à parte autora, a partir da data da citação, como já constara no bojo da r. sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Tendo em vista a notícia da concessão de "Amparo Social ao Idoso" à parte autora, desde **07/05/2008**, conforme lauda de pesquisa ao sistema Plenus, anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos após o termo inicial assinalado à benesse ora outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, mantendo *in totum* a r. sentença, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: **1º**) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; **2º**) os juros moratórios incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada OSVALDO LOURENÇO, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria por idade rural, com data de início - DIB em **27/07/2006** (data da citação - fl. 47vº), e renda mensal inicial - RMI no valor de 01 (um) salário-mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036711-77.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.036711-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : IVONE PIRES BUENO  
ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 05.00.00013-0 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Inaptidão laboral configurada. Incapacidade parcial e permanente. Aposentadoria por invalidez deferida.***

Aforada ação visando à concessão de aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, condenando a Autarquia-ré a conceder a aposentadoria por invalidez à parte autora a partir da citação, devendo as parcelas vencidas ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenado ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas, nos termos da Súmula nº 111, do STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, pleiteando a reforma do julgado sob o argumento de ausência dos requisitos à percepção do benefício. Caso não seja este o entendimento, requer a concessão do benefício a partir da juntada do laudo pericial aos autos e a fixação dos juros no percentual de 0,5%, ao mês.

Igualmente irresignada, a parte autora ofertou apelação, pugnando pela concessão do benefício a partir do ajuizamento da ação, pela fixação dos juros em 1% ao mês e pela majoração dos honorários advocatícios.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.  
Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isto porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurador da Previdência

Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91. Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, presentes as considerações introdutoriamente lançadas, observa-se restarem satisfeitos os pressupostos atinentes à qualidade de segurada e ao cumprimento da carência, pela parte autora, a qual, a propósito, conta atualmente com 63 (sessenta e três) anos de idade.

Com efeito, das anotações em CTPS (fls. 08/11) e da consulta ao CNIS/Plenus, cuja juntada ora determino, observam-se vínculos empregatícios nos períodos de 20/02/1969 a 13/06/1969, 01/02/1990 a 10/07/1991, 01/09/1994 a 01/02/2001, e recolhimento de contribuições facultativas de 12/1988 a 12/1989, 02/1990 a 04/1991, 10/1991 a 08/1994, tendo recebido ainda o benefício de auxílio-doença de 20/02/2002 a 14/06/2002 e de 25/06/2002 a 01/11/2002.

Assim, tendo a presente ação sido ajuizada em 21/02/2005, detinha a parte autora, nesta data, a qualidade de segurada.

A carência de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, conforme se verifica das cópias dos documentos juntados pela parte autora.

Outrossim, a incapacidade laboral restou comprovada pois submetida à perícia médica (fls. 61/62) realizada em 13/02/2006, o *expert* constatou ser a periciada portadora de insuficiência venosa crônica de membros inferiores, estando incapacitada de forma parcial e permanente para as atividades laborativas que exijam permanência prolongada em posição erecta.

Por certo que, embora o jusperito não tenha referido ser a incapacidade laboral da parte autora como total e permanente, conclui-se que pode ser entendida como tal, em função do histórico das doenças que a acometem. E não é o caso de se aventar a reabilitação da parte autora - a qual, a propósito, conta atualmente com 63 (sessenta e três) anos - para a realização de atividades outras, consideradas suas condições pessoais, ou seja, baixa escolaridade, baixa qualificação profissional, tendo trabalhado como "doméstica" e "balconista", e levando-se em conta as patologias, o que torna difícil sua recolocação no mercado de trabalho; daí se extrai ser ela pessoa total e plenamente incapacitada para o exercício laboral e, sobretudo, de seu ofício habitual, justificando, assim, o deferimento do benefício de "Aposentadoria por invalidez" pleiteado.

Por esta razão, faz jus a parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da citação (13/02/2006 - fl. 43 verso), nos termos em que fixado pela sentença, ocasião em que se tornou litigioso este benefício.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Consigne-se ainda que, nos termos do disposto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91, "o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos". Logo, tal poder-dever da autarquia decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório, já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para fixar os honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação, observada a Súmula nº 111, do STJ, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) fixar juros moratórios à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada IVONE PIRES BUENO, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 10/06/2005 (data da citação - fl. 42 verso), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de maio de 2013.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040272-12.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.040272-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : SANDRO ROBERTO ALVES NEVES  
ADVOGADO : MARCIO EMERSON ALVES PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 06.00.00077-1 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Auxílio-doença/Aposentadoria por invalidez. Incapacidade parcial e permanente. Requisitos preenchidos para concessão do auxílio-doença.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder em favor da parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo (13/07/2007), devendo as parcelas vencidas ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenado ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 830,00 (oitocentos e trinta reais), além dos honorários periciais, fixados em R\$ 415,00 (quatrocentos e quinze reais).

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a parte autora ofertou apelação, pugnano pela concessão do benefício, a partir da data da citação.

Igualmente irresignado, o INSS ofertou apelação, pleiteando a reforma do julgado, sob o argumento de ausência dos requisitos à percepção do benefício. Caso não seja este o entendimento, pugna pela redução dos honorários advocatícios e dos honorários periciais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja

higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No caso dos autos, a parte autora alega ser trabalhadora rural e, em se tratando de segurada especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei nº 8.213/91.

O C. Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo" (REsp nº 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).

No que se refere ao exercício de atividade rural, de acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente do benefício; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

*In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento de auxílio-doença.

A manutenção da qualidade de segurado e a carência vêm demonstradas pelas cópias da certidão de casamento do autor (fls. 11), realizado em 09/09/1995, na qual aparece qualificado como "agricultor", além das declarações cadastrais de produtor (fls. 13/14), datadas de 09/03/2004 e 27/12/2000, em seu nome, autorização para impressão de documentos fiscais, datada de 21/12/2000 (fl. 15), bem como contrato de parceria agrícola (fl. 17), com vigência de 01/10/2002 a 30/09/2005. Constatam ainda dos autos notas fiscais de produtor rural, emitidas em nome do autor, no interregno de 2002 a 2004 (fls. 19/23).

Observa-se ainda constar do sistema CNIS/DATAPREV (anexo) recolhimentos efetuados pelo autor como segurado especial, em período descontínuo, entre 07/2002 e 06/2005, 08/2005 e 03/2007, 05/2007 e 11/2008 e entre 01/2009 e 04/2013, inclusive tendo recebido auxílio-doença nesta condição, concedido administrativamente, de 02/06/2004 a 17/03/2005 (Plenus anexo).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas às fls. 64/66 afirmam que o autor trabalhava na lavoura e foi impedido de trabalhar devido ao seu estado de saúde.

Assim sendo, há de ser reconhecido o labor rural exercido pela parte autora.

De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 57/59, elaborado em 13/07/2007, quando a parte autora possuía 38 (trinta e oito) anos de idade, constatando apresentar ela quadro de hérnia de disco, depressão, dislipidemia e epilepsia, concluindo pela perda parcial e permanente da capacidade laboral, estando impedido de exercer funções que exijam grandes esforços físicos.

Oportuno observar, todavia, que, por ser jovem, atualmente com 43 (quarenta e três) anos, é possível que a parte autora seja submetida à reabilitação profissional.

A propósito, trago à colação:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA. POSSIBILIDADE DE READAPTAÇÃO.*

*I - Ainda que o laudo tenha concluído pela incapacidade total e permanente do autor para o desempenho de trabalho braçal, em virtude de apresentar seqüela de cirurgia de hérnia de disco lombar, há que se considerar que é pessoa jovem, contando atualmente com 40 anos de idade, podendo ser reabilitado para outra função, não se justificando, assim, ao menos por ora, a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, como pretendido.*

*II - Os embargos de declaração opostos com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).*

*III - Embargos de declaração opostos pelo autor rejeitados.*

*(TRF 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1475392, 10ª Turma, Rel. Dês. Fed. Sérgio Nascimento, j. 09/11/2010, p. 18/11/2010)*

Deste modo, entendo que não restaram preenchidos os requisitos à concessão de aposentadoria por invalidez, mas tão somente do auxílio-doença.

Por esta razão, o autor faz jus ao benefício de auxílio-doença, a partir da data da citação, conforme requerido pelo autor em suas razões recursais, uma vez que o julgador deve ficar adstrito aos limites da apelação.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, reduzo-os para R\$ 650,00 (seiscentos e cinquenta reais), observando-se o disposto no art 20 do Código de Processo Civil.

Por sua vez, os honorários periciais devem ser fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), consoante a Resolução nº 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa

Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, para reduzir o valor dos honorários advocatícios para R\$ 650,00 (seiscentos e cinquenta reais), observando-se o disposto no art. 20 do CPC, e para fixar os honorários periciais em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), consoante Resolução nº 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para conceder o benefício a partir da data da citação, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) fixar juros moratórios à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada (SANDRO ROBERTO ALVES NEVES) a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do auxílio-doença, com data de início - DIB em 15/08/2006 (fl. 28 verso), e renda mensal inicial - RMI no valor de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Cumpra-se. Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040830-81.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.040830-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LEONICE CRISTINA DE SOUZA DA SILVEIRA  
ADVOGADO : ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA  
No. ORIG. : 06.00.00048-6 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Rurícola. Aposentadoria por invalidez. Requisitos preenchidos para aposentadoria por invalidez. Benefício deferido.***

Aforada ação visando a concessão de aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando o INSS a conceder à autora a aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial, devendo as parcelas vencidas ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenado ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito, corrigido até a data da liquidação.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, pleiteando a reforma do julgado sob o argumento da ausência dos requisitos para a percepção do benefício vindicado. Caso não seja esse o entendimento, pugna pela redução dos honorários advocatícios.

Igualmente irrisignada, a parte autora ofertou recurso de apelação adesivo, requerendo a concessão do benefício a partir da data do indeferimento (22/10/2005), bem como a majoração dos honorários.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Tratando-se de trabalhadora rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, o que pode ser feito por meio de início de prova material, devidamente complementado por depoimentos testemunhais, não se lhe aplicando a exigência de comprovação dos recolhimentos previdenciários, *ex vi* do disposto no art. 26, III, da Lei 8.213/1991.

No que se refere ao exercício de atividade rural, de acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente do benefício; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

*In casu*, ajuizada a ação em 28/03/2006 e realizada a prova pericial para avaliação da capacidade laborativa, o Sr. Perito, em seu laudo médico (fls. 73), datado de 24/04/2007, contando então a autora com 34 (trinta e quatro) anos de idade, relata que a pericianda é portadora de insuficiência cardíaca grave e quadro psiquiátrico grave com embotamento da atividade intelectual, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

A manutenção da qualidade de segurada e a carência vêm demonstradas pelas anotações em CTPS (fls. 09/13) e

pelo extrato do sistema CNIS/Plenus (anexo), constando vínculos de natureza rural, em períodos não contínuos entre 1987 e 2001, sendo o último de 01/06/2001 a 10/2001, e recolhimento de contribuições facultativas de 07/2002 a 10/2002.

Cumprido ressaltar, na oportunidade, a existência de apenas um vínculo laborativo de natureza urbana no período de 20/01/1997 a 04/02/1997 (15 dias), o que reforça a tese de que a mesma quase nunca se afastou do meio campesino.

Também a prova testemunhal (fls. 88/90) é no sentido do trabalho rural exercido pela autora ao longo de sua vida, inclusive sobre ter ela exercido o labor campesino até o agravamento das suas enfermidades, em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, corroborando a prova material apresentada revestindo-se de força probante, o suficiente para aquilatar o reconhecimento do labor rural exercido pela autora no período exigido.

Assim sendo, há de ser reconhecido o labor rural da autora.

Dessa forma, havendo incapacidade da parte autora para as atividades laborativas de forma total e permanente e, positivados os requisitos legais, há de ser concedido o benefício de auxílio-doença desde a data imediatamente posterior à sua cessação na via administrativa, devendo o benefício ser convertido em aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação (fls. 40), ocasião em que se tornou litigioso esse benefício.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j.

26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para que, no que concerne aos honorários advocatícios, seja observada a Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte, para conceder o auxílio-doença a partir da sua cessação na via administrativa, o qual deve ser convertido em aposentadoria por invalidez a partir da data da citação e para majorar os honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da já citada Súmula nº 111, do STJ, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) fixar juros moratórios à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada LEONICE CRISTINA DE SOUZA DA SILVEIRA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à implantação do benefício de Aposentadoria por invalidez com data de início - DIB em 25/05/2006 (data da citação - fl. 40), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059728-45.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.059728-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS ANTONIO STRADIOTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EDIT DELSIRIA DA SILVA  
ADVOGADO : VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO  
No. ORIG. : 06.00.00056-6 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por Invalidez ou Auxílio-doença. Requisitos preenchidos. Aposentadoria por invalidez deferida.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, onde se determinou a implantação da **aposentação**, desde a indevida cessação do auxílio-doença. Condenou, ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além das despesas processuais

eventualmente existentes e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da condenação, excluídas as parcelas vincendas.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação em que pleiteia a reforma do julgado, sob o argumento da ausência dos requisitos à percepção do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo médico pericial e a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, ajuizada a ação em 22/05/2006 e realizada a prova pericial para avaliação da capacidade laborativa - o Sr. Perito relata em seu laudo médico (fls. 56/59), datado de 16/07/2007 - contando a autora com 50 anos de idade - que a requerente é portadora de lesão degenerativa da coluna lombar, de ombros, de joelhos, tornozelos e pés, hipertensão arterial e anemia falciforme, não havendo possibilidade de recuperação para a própria atividade nem reabilitação para qualquer outra, encontrando-se incapacitada para realizar qualquer tipo de atividade e de forma permanente. Não foi especificada a data de início da incapacidade.

Em pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, verifica-se que a autora teve vínculos empregatícios nos seguintes períodos: 29/05/1984 a 05/06/1984, 07/02/1985 a 27/05/1985, 19/10/1987 a 23/01/1988, 17/11/1988 a 30/11/1988 e 09/02/1993 a 01/04/1993, bem como efetuou recolhimentos, como contribuinte individual, referentes aos meses de 04/2003 a 12/2003 e 02/2004 a 10/2004.

Observa-se ainda que recebeu auxílio-doença nos interstícios de 23/09/2004 a 31/12/2004, 01/02/2005 a 31/03/2005, 31/05/2005 a 02/02/2006, 16/05/2006 a 16/06/2006 e 19/09/2006 a 18/05/2007, concedidos pela via administrativa.

Dessa forma, em que pese não constar a época em que teria início a incapacidade da autora, é inegável que as enfermidades que a acometem surgiram há algum tempo, podendo-se admitir que remonta ao período em que se encontrava vinculada à Previdência Social, restando também preenchido o requisito da carência.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à implantação da aposentadoria por invalidez a partir da data imediatamente posterior à cessação do benefício do auxílio-doença nº 570.163.061-3 (ocorrida em 18/05/2007), como determinado pela r. sentença, já que essa aposentadoria se tornou ligiosa com o ajuizamento desta ação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo

inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Ante o exposto, com apoio no art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada (WDIT DELSIRIA DA SILVA), a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, com data de início - DIB em 19/05/2007 (data imediatamente posterior à cessação do auxílio-doença nº 570.163.061-3), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005647-88.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.005647-2/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	: MARLENE BARIA SOUZA
ADVOGADO	: MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00056478820084036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Inaptidão laboral configurada. Incapacidade parcial e permanente. Aposentadoria por invalidez deferida.***

Aforada ação visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, condenando a Autarquia-ré a conceder aposentadoria por invalidez desde a data da perícia médica (19/08/2008), compensados os valores pagos administrativamente, devendo as parcelas vencidas ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenado ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignada com a r. sentença, apela a parte autora, sustentando que preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez desde a data do pedido administrativo (570.387.732-2 - 21/02/2007).

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isto porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91. Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Considerando que o INSS deixou de se insurgir contra a r. sentença, e a parte autora interpôs apelação tão somente com relação ao termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, observo que a matéria que não foi impugnada restou acobertada pela coisa julgada.

*In casu*, presentes as considerações introdutoriamente lançadas, observa-se restarem satisfeitos os pressupostos atinentes à qualidade de segurada e ao cumprimento da carência, pela parte autora, a qual, a propósito, conta atualmente com 61 (sessenta e um) anos de idade.

Com efeito, da consulta ao CNIS/Plenus (fls. 55/68) e da CTPS (fls. 16/22) observam-se vínculos empregatícios nos períodos de 01/05/1984 a 20/08/1984, de 01/09/1984 a 12/1984, de 18/10/1989 a 24/10/1989, de 10/10/1994 a 15/11/1997 e de 03/10/2003 a 11/2007, tendo recebido ainda o benefício de auxílio-doença de 21/02/2007 a 31/08/2007 e de 16/10/2007 a 30/08/2008.

Assim, tendo a presente ação sido ajuizada em 13/06/2008, detinha a parte autora, nesta data, a qualidade de segurada.

A carência de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, conforme se verifica das cópias dos documentos juntados pela parte autora.

Outrossim, a incapacidade laboral restou comprovada pois submetida à perícia médica (fls. 74/76), realizada em 19/08/2008, quando possuía 57 (cinquenta e sete) anos de idade, o *expert* constatou ser a periciada portadora de insuficiência cardíaca grave, tendo sido submetida à cirurgia cardíaca. Conclui pela incapacidade parcial e permanente, não podendo realizar atividades que demandem grande esforço físico.

Conforme consta do extrato do sistema Plenus, o benefício de auxílio-doença foi concedido na via administrativa no interstício de 16/10/2007 a 30/08/2008, ou seja, cessado posteriormente ao ajuizamento da ação. Por esta razão, faz jus a parte autora à aposentadoria por invalidez a partir da data da citação (27/06/2008 - fl. 40), ocasião em que se tornou litigioso este benefício.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código

Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório, já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora para fixar o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da citação, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) fixar juros moratórios à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada (MARLENE BARIA SOUZA) a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da citação (27/06/2008 - fl. 40), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008411-71.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.008411-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : HELIO DOS SANTOS LOPES  
ADVOGADO : CRISTIANE DENIZE DEOTTI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ARTHUR LOTHAMMER  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00060-9 1 Vr DIADEMA/SP

## DECISÃO

***Previdenciário. Concessão de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Incapacidade total e temporária. Benefício de auxílio-doença deferido. Sentença reformada.***

Aforada ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais), suspendendo, contudo, a exigibilidade das aludidas verbas até que cessado seu estado de miserabilidade.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, requerendo a reforma do julgado, sob a alegação de ter o laudo pericial atestado sua incapacidade laborativa temporária, fazendo jus, ao menos, à concessão do auxílio-doença. Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos apenas quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, quanto à qualidade de segurado do autor, consta dos autos cópia da sua CTPS (fls. 09/13) trazendo anotados vários registros de trabalho em período descontínuo, entre 24/01/1977 a julho/2004, sendo o último deles junto à empresa "Magno Peças Indústria Comércio, Importação e Exportação Ltda.", com início em 02/06/2003 sem constar data de saída (fls. 49).

Assim, tendo o autor ajuizado a demanda em 09/04/2008, detinha a qualidade de segurado.

Restou preenchida também a carência, tendo em vista ter o autor contribuído por período de tempo suficiente para cumprir as 12 (doze) contribuições exigidas (CTPS fls. 09/13).

Quanto à incapacidade laborativa do autor, em laudo pericial elaborado em 13/10/2008 (fls. 89/99), quando possuía 48 (quarenta e oito) anos de idade, atestou ser o mesmo portador de transtorno depressivo, hipertensão arterial e hérnia discal lombar e, embora tenha o *expert* informado que os problemas lombares e relacionados à hipertensão não causam invalidez, mas afirma que no que se refere à depressão, necessita o periciando de um acompanhamento mais demorado, pois, caso contrário, o quadro mental poderá se agravar, concluindo, *in verbis* (fls. 94):

*"(...)O autor deve permanecer afastado do trabalho, em tratamento (...)."*

Cumprido o requisito da carência, resta ressaltar ter o autor recebido auxílio-doença, administrativamente, no período de 09/08/2004 a 18/05/2007 (fls. 50/70), ou seja, por mais de 02 (dois) anos, o que vem reforçar a gravidade de sua patologia. Assim, considerando o informado pelo perito sobre a necessidade de acompanhamento/tratamento médico do autor, face ao risco de agravamento do quadro mental, e levando-se em conta suas patologias, entendo que restaram preenchidas as exigências para a concessão do auxílio-doença.

Assim, positivados os requisitos legais, faz jus o autor ao benefício de auxílio-doença a partir da data da citação (02/05/2008 - fls. 74), tendo em vista não ter o *expert* informado o início de sua incapacidade e, ter sido neste momento que o benefício se tornou litigioso.

Consigne-se ainda que, nos termos do disposto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91, "o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional

por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos". Logo, tal poder-dever da autarquia decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Assim, cabe ao INSS a realização de avaliações médicas periódicas para verificar se persiste ou não a incapacidade do autor, mantendo ou não o benefício conforme o caso.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e art. 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência deve incidir no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação do autor, para conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a partir da citação (02/05/2008 - fls. 74), com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC, e quanto aos consectários: 1º) no tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) os juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, parágrafo 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação; 3º) a verba honorária de sucumbência deve incidir no montante de 15% sobre o valor da condenação (art. 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. STJ, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença; anote-se, na espécie, a

obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei; 4º) o INSS é isento de custas processuais.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada (HELIO DOS SANTOS LOPES) a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença a partir da citação (02/05/2008 - fls. 74), e RMI a ser calculada com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013258-19.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.013258-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ANTONIO PEREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00102-7 2 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

**Constitucional. Benefício assistencial. Idoso. Requisitos preenchidos. Benefício concedido.**

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido. Condenando o autor ao pagamento dos honorários advocatícios, ressaltando-se ser beneficiário da Justiça da Gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal requereu a decretação da nulidade da r. sentença, ante a ausência de sua manifestação no 1º grau.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Destaco, outrossim, que a inocorrência de manifestação do Ministério Público, em Primeiro Grau, não invalida o processo, dada a intervenção do Parquet, nesta Corte.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de  $\frac{1}{4}$  do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a  $\frac{1}{4}$  do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

*In casu*, o autor, nascido em 25/07/1942 (fls. 12), comprovou possuir mais de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, por ocasião do ajuizamento da ação, em 26/09/2007.

Resta perquirir se o demandante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o requerente poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nesta seara, o estudo social realizado em 02/09/2008 (fls. 75/76), estando o autor com 66 (sessenta e seis) anos de idade, revelou que ele residia em imóvel próprio, composto por 04 (quatro) cômodos pequenos, simples e arejados, em área rural, em companhia de sua companheira Sra. Maria Geneci Gorre de Oliveira, 59 anos, pensionista.

Relata a Assistente Social que a renda familiar informada pelo autor provém dos rendimentos auferidos por sua companheira, no valor de um salário mínimo.

Convém ainda salientar que em pesquisa ao sistema CNIS/PLENUS (anexo) verificou-se que foi concedido administrativamente ao autor o benefício pleiteado com início em 10/01/2011.

No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família da requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Assim, tecidas essas considerações, entendendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

Portanto, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da citação (16/10/2007 - fls. 20v.), a falta do requerimento administrativo (art. 209, do CPC).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/03/2005, p. 346; REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j.

04/06/2002, v.u., DJ 01/07/2002, p. 377; TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1286565, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1032287, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 95); AC 1385010, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 360; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 CJ2 31/07/2009, p. 299; APELREE 1115516, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; Oitava Turma, AC 1091754, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/05/2010, p. 522; AC 1416817, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 12/01/2010, p. 1121; Nona Turma, AC 1300453, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/03/2009, v.u., DJF3 CJ1 01/04/2009, p. 43; AC 1259846, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 CJ2 10/12/2008, p. 513; Décima Turma, AC 1471986, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 30/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 09/04/2010, p. 910; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, p. 673; AC 836063, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16/11/2004, v.u., DJU 13/12/2004, p. 249).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para determinar a implantação do benefício assistencial, a partir da citação. Fixo os consectários da seguinte forma: correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; os juros moratórios incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação; honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação (arti. 20, § 3º, do CPC e Súmula 111 do C. STJ). Isento o INSS das custas processuais.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada ANTONIO PEREIRA a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do Benefício Assistencial, com data de início - DIB em 16/10/2007 (data da citação - fls. 20v.), e renda mensal inicial - RMI no valor de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016331-96.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.016331-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANA ROSA ROLDON DA SILVA  
ADVOGADO : DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA  
No. ORIG. : 05.00.00086-5 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO

***Constitucional. Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Benefício assistencial. Deficiente. Requisitos preenchidos para Benefício assistencial.***

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez e pela procedência do pedido quanto ao benefício assistencial, para determinar à autarquia ré a implantação do referido benefício, a partir da data da juntada do laudo pericial, no valor de um salário mínimo, corrigidos monetariamente e com juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano a partir do laudo pericial, bem assim ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor do débito corrigido até a data da liquidação e honorários periciais.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, alegando a ausência dos requisitos necessários à percepção do benefício. Se esse não for o entendimento pugna pela diminuição dos honorários advocatícios para 5% (cinco por cento) do valor da causa.

Apresentadas as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal deixou de manifestar-se sobre as questões versadas nos autos, por não ter atribuição para tanto.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, verifico que na inicial a parte autora pleiteou aposentadoria por invalidez com pedido subsidiário de amparo social ao idoso, e a sentença foi proferida no sentido da procedência em relação ao benefício assistencial. Considerando que a parte autora não interpôs recurso de apelação, observo que a matéria referente à concessão da aposentadoria por invalidez, propriamente dita, não foi impugnada, restando, portanto, acobertada pela coisa julgada.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a  $\frac{1}{4}$  (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda *per capita* de  $\frac{1}{4}$  do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a  $\frac{1}{4}$  do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

*In casu*, a postulante, nascida em 08/08/1960 (fls. 11), propôs ação em 05/08/2005, requerendo a concessão de benefício de assistência social ao portador de deficiência.

Com efeito, realizada a perícia médico-judicial em 20/11/2006, estando a autora com 45 (quarenta e cinco) anos de idade, concluiu o Sr. Perito ser ela portadora de "*tenossinovite em membros superiores, apresenta ainda síndrome do túnel do carpo bilateral*", que a incapacita parcial e permanentemente para o exercício de atividade laborativa (fls. 82/90).

Resta perquirir se a demandante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se do relatório social realizado em 22/07/2007 e complemento em 25/08/2008 (fls. 106/107 e 117/119) que a requerente reside em imóvel próprio financiado da COHAB, simples e guarnecido pelos móveis indispensáveis para sobrevivência, em companhia de sua filha Tatiele Andréa da Silva, 09 anos, estudante.

Relata o perito que a renda familiar do núcleo em que se insere a requerente é proveniente da pensão alimentícia que sua filha recebe, no valor de R\$ 160,00, e do auxílio bolsa escola, no valor de R\$ 65,00.

Os gastos do núcleo familiar compreendem: energia elétrica R\$ 38,00, água R\$ 8,00, gás R\$ 30,00, alimentação

R\$ 100,00, medicamentos R\$ 100,00 e prestação da COHAB R\$ 40,00.

Destaca ainda o perito que a requerente possui dois filhos maiores, casados, que não auxiliam a mãe por não terem condições e que seu ex-marido ajuda esporadicamente com alimentação em prol da filha.

Em pesquisa ao sistema CNIS/PLENUS (anexo), verificou-se que a autora possui alguns registros, sendo o último no período de 25/03/1992 a 10/12/1992, e que não há registros em nome de sua filha.

No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade.

Os recursos obtidos pela família da requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Tecidas essas considerações, entendendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir do laudo pericial (20/11/2006 - fls. 90), conforme determinado pelo juiz sentenciante, visto que não houve impugnação quanto ao termo inicial.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ 01/07/2002, p. 377; TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1286565, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1032287, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 95); AC 1385010, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 360; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 CJ2 31/07/2009, p. 299; APELREE 1115516, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; Oitava Turma, AC 1091754, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/05/2010, p. 522; AC 1416817, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 12/01/2010, p. 1121; Nona Turma, AC 1300453, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/03/2009, v.u., DJF3 CJ1 01/04/2009, p. 43; AC 1259846, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 CJ2 10/12/2008, p. 513; Décima Turma, AC 1471986, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 30/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 09/04/2010, p. 910; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, p. 673; AC 836063, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16/11/2004, v.u., DJU 13/12/2004, p. 249).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença proferida, observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, os juros moratórios incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, §1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, sendo que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte autora (ANA ROSA ROLDON DA SILVA) a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do Benefício Assistencial, com data de início a partir do laudo pericial (20/11/2006 - fls. 90), e renda mensal inicial - RMI no valor de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018866-95.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.018866-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EVANDRO MARTINS ROBERTO  
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA  
No. ORIG. : 05.00.00061-7 2 Vr OLIMPIA/SP

## DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na ação, condenando o réu a conceder o benefício de auxílio doença, desde a data da citação, com pagamento das prestações em atraso devidamente corrigidas e com incidência de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Sem custas processuais.

Apela o INSS, aduzindo não ter sido comprovado o preenchimento dos requisitos para a concessão de auxílio-doença. Pede a reforma da sentença no tocante ao termo inicial.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo pericial de fls. 42/44 foi conclusivo quanto a incapacidade parcial e definitiva do requerente, que apresenta quadro de hipotrofia da musculatura em membro superior e inferior esquerdos.

Analisando o CNIS (fls. 24/27) e que vinha recebendo auxílio-doença até 15.11.2004, verifico que está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Fixo o termo inicial da concessão do benefício na data da realização do laudo médico pericial (14.08.2007), momento em que ficou constatada a incapacidade da parte autora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da

legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, apenas para fixar o termo inicial da concessão do auxílio-doença na data da realização do laudo médico pericial (14.08.2007), nos termos da fundamentação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome do segurado EVANDRO MARTINS ROBERTO, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, independentemente de trânsito em julgado.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0033343-26.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.033343-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : ANTONIO PEDRERO  
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA LUIZA BERALDO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : EDE 2013095031  
EMBGTE : ANTONIO PEDRERO  
No. ORIG. : 06.00.00082-0 2 Vr CONCHAS/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

##### **Vistos, etc.**

Fls. 188/189 - Trata-se de embargos de declaração opostos por Antonio Pedrero em face da r. decisão proferida por este Relator às fls. 175/176v que, a teor do art. 557, do CPC, não foi conhecido o agravo retido e negado seguimento ao apelo da parte autora.

Em síntese, alega o embargante que na r. decisão há erro material, vez que foi deferido o benefício de aposentadoria por invalidez, porém ao determinar a expedição de ofício ao INSS, constou "auxílio-doença". Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Neste caso, verifico a presença de mero erro material.

Em que na sua correção não há qualquer alteração de fundo no julgado, ou seja, de sua leitura se verifica qual a intenção do julgador de modo que a simples correção de uma palavra, termo, inclusive frase não vai alterar em nada o direito da parte ou trazer-lhe qualquer prejuízo ou benefício que antes já não houvera sido verificado.

Assim, à fl. 176, onde se lê:

*"...imediate implantação do benefício auxílio-doença,..."*

Leia-se:

*"...imediate implantação do benefício aposentadoria por invalidez,..."*

Pelo exposto, acolho os presentes embargos de declaração, para sanar o erro material, mantendo, no mais, a r. decisão de fls. 175/176v.

***Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461, do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado ANTONIO PEDRERO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 06.01.2009 (data do laudo pericial - fls. 114/124), e renda mensal inicial a ser calculada pela autarquia, nos termos do art. 44 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o erro material na r. decisão de fl. 176.***

Após as formalidades legais, tornem os autos conclusos, tendo em vista a interposição de agravo legal pela parte autora.

P.I.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001879-23.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.001879-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
PARTE AUTORA : ANTONIO CELSO SCHIAVO  
ADVOGADO : JAMES MARLOS CAMPANHA e outro  
SUCEDIDO : CELIA REGINA BRANDI SCHIAVO falecido  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00018792320094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença cuja sentença foi de procedência determinando o restabelecimento de auxílio-doença desde a sua indevida cessação em 19/01/2009.

Honorários advocatícios fixados em 10% do valor do valor devido até a sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Sem recursos voluntários, subiram os autos por força da remessa oficial.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os

chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, a autora, falecida em 17/08/2009, qualificada como professora, ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portadora de neoplasia maligna do ovário.

Restou comprovada a satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurada e lapso de carência conforme consulta no CNIS visto que a autora esteve em gozo de sucessivos auxílios-doença sendo que o último data de 19/01/2009 e a presente demanda foi proposta em 17/02/2009.

O laudo pericial realizado em 09/06/2009 (fls. 40/47) afirma que a autora apresentou derrame pleural causado por uma neoplasia maligna em outubro de 2005 e em 2007 apresentou tumor no ovário direito, tratando-se de incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa.

Diante do conjunto probatório e considerando o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada está, realmente, incapacitado para se deferir o benefício de auxílio-doença, nos termos da r. sentença.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002044-52.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.002044-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : JOSE PAULINO DE SOUZA  
ADVOGADO : ROGERIO ROCHA DIAS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de benefício previdenciário, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, cuja sentença foi de procedência restabelecendo o auxílio-doença desde sua cessação indevida. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Apela o autor (fls. 130/136) sustentando preencher os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo pericial (fls. 103/108) realizado em 06/07/2010 afirma que o autor é portador de osteoartrose coxo femural direita tratando-se de incapacidade total e temporária diante da possibilidade de tratamento cirúrgico para o quadril com artroplastia, não sendo o caso de invalidez permanente.

Destarte, estão presentes os requisitos legais necessários apenas para conferir à autora o benefício do auxílio-doença, nos termos da r. sentença, não vislumbrando sua conversão para aposentadoria por invalidez diante da conclusão do laudo, pois há possibilidade de reabilitação do autor após tratamento cirúrgico.

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

PI

São Paulo, 05 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ANA CRISTINA BUENO DA SILVA  
ADVOGADO : JOSÉ SIMEÃO DA SILVA FILHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00000177720094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por Invalidez/auxílio-doença. Incapacidade total e temporária. Benefício de auxílio-doença deferido. Sentença reformada.***

Aforada ação visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa, suspendendo, contudo, a exigibilidade de tal verba nos termos da Lei nº 1.060/50, visto ser beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa ante a necessidade de retorno dos autos à Vara de origem, para a instrução probatória, requerendo a realização de nova perícia médica por endocrinologista. No mérito, requer a reforma do julgado ao fundamento de restar comprovado o labor campesino alegado na inicial, bem como sua incapacidade total para o trabalho, preenchendo os requisitos necessários para a concessão do benefício vindicado.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, rejeito a matéria preliminar arguida pela parte autora.

Com efeito, não houve cerceamento de defesa ante o julgamento antecipado da lide. O art. 330, I, do CPC, faculta ao Juiz julgar antecipadamente a lide quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência. O caso em tela enquadra-se na aludida situação, não havendo, portanto, qualquer prejuízo deflagrado, razão pela qual rejeito a preliminar argüida.

Quanto ao pedido de realização de nova perícia, não há necessidade visto que o laudo pericial constante dos autos traz elementos suficientes ao deslinde da demanda, função precípua da prova pericial.

Cabe ressaltar ainda que a perícia foi realizada por profissional de confiança do Juízo, dotado de conhecimentos técnicos para realizar perícia médica.

Por fim, os argumentos apresentados pela parte autora não são suficientes para designar a realização de nova perícia, ou perícia complementar, haja vista que não foram apresentados elementos aptos a desqualificar a perícia médico-judicial produzida nos presentes autos.

Quanto ao mérito, a concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos apenas quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus

parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, quanto à qualidade de segurada da parte autora, consta dos autos cópia da sua CTPS (fls. 10/14) trazendo registro de trabalho exercido nos períodos de 19/02/1987 a 31/08/1987, 16/09/1987 a 16/11/1989, 21/05/1990 a 24/01/1991, 01/08/1991 a 24/03/1992, 01/02/1993 a 30/03/1993, 02/08/1993 a 01/03/1995, 01/01/1994 a 14/03/1994, e de 15/02/2006 a 02/2007, e verteu contribuições previdenciárias, na condição de doméstica, de 01/1997 a 01/1997 e de 03/1997 a 06/1997, informação esta corroborada pelo sistema CNIS (fls. 106/107). Por fim, recebeu benefício de auxílio-doença de 18/08/2006 a 01/09/2006 e de 06/02/2007 a 30/04/2007.

Assim, tendo a autora ajuizado a demanda em 07/01/2009, detinha a qualidade de segurado.

Restou preenchida também a carência, tendo em vista ter o autor contribuído por período de tempo suficiente para cumprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

Quanto à incapacidade laborativa da autora, em laudo pericial elaborado por **perito oftalmologista** em 26/02/2010 (fls. 70/78), quando possuía 36 (trinta e seis) anos de idade, atestou que a mesma foi submetida à cirurgia de catarata em ambos os olhos em 1997, e atualmente apresenta visão normal para visão de longe e necessita usar lentes corretivas para visão de perto. Conclui pela ausência de incapacidade no âmbito da oftalmologia.

Já o laudo pericial elaborado por **perito clínico geral e cardiologista** em 04/03/2010 (fls. 80/90), atestou que a pericianda é portadora de hipertensão arterial sistêmica classificada como grave, bem como diabetes mellitus há quatorze anos. Conclui pela incapacidade total e temporária desde a data do laudo, estando impedida de exercer funções que exijam grandes esforços físicos.

Desse modo, considerando que, conforme informado pelo *expert* e pelos atestados médicos emitidos em 2007 e 2008 (fls. 17/25), as patologias que acometem a autora pelo menos desde 1996 são crônicas e progressivas, conclui-se pela ocorrência do agravamento de sua enfermidade ao longo do tempo. Possível afirmar que seu afastamento do trabalho foi involuntário e decorrente de piora de seu estado de saúde, e que a incapacidade é anterior à data da realização do laudo (04/03/2010), remontando ao tempo contemporâneo em que recebeu auxílio-doença NB 519.515.644-8, cessado em 30/04/2007.

Oportuno observar, todavia, que, por ser jovem, atualmente com 40 (quarenta) anos, é possível que a parte autora seja submetida à reabilitação profissional.

A propósito, trago à colação:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA. POSSIBILIDADE DE READAPTAÇÃO.*

*I - Ainda que o laudo tenha concluído pela incapacidade total e permanente do autor para o desempenho de trabalho braçal, em virtude de apresentar seqüela de cirurgia de hérnia de disco lombar, há que se considerar que é pessoa jovem, contando atualmente com 40 anos de idade, podendo ser reabilitado para outra função, não se justificando, assim, ao menos por ora, a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, como pretendido.*

*II - Os embargos de declaração opostos com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).*

*III - Embargos de declaração opostos pelo autor rejeitados.*

*(TRF 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1475392, 10ª Turma, Rel. Dês. Fed. Sérgio Nascimento, j. 09/11/2010, p. 18/11/2010)*

Deste modo, entendo que não restaram preenchidos os requisitos à concessão de aposentadoria por invalidez, mas tão somente do auxílio-doença.

Deste modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de auxílio-doença, desde a data a data imediatamente posterior à cessação administrativa (01/05/2013), tendo em vista que as informações constantes do laudo, associadas àquelas constantes dos atestados médicos juntados, levam à conclusão de que a autora encontra-se incapacitado desde aquela data.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nos termos do art. 557, do CPC, **REJEITO** a matéria preliminar e, no mérito, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para reformar *in totum* a r. sentença recorrida e conceder-lhe o benefício de auxílio-doença desde a data imediatamente posterior à cessação administrativa. Quanto aos consectários: 1º) observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação; 3º) a verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% sobre o valor da condenação (art. 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. STJ; 4º) o INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais, além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada (ANA CRISTINA BUENO DA SILVA) a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato restabelecimento do benefício de auxílio doença desde a data a data imediatamente posterior à cessação administrativa (NB 519.515.644-8 - 01/05/2013 - fls. 106/107), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011853-47.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011853-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EDEIR ISABEL MACHADO  
ADVOGADO : AIRTON FONSECA e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
 : SSJ>SP  
No. ORIG. : 00118534720094036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, com antecipação dos efeitos da tutela, para conceder aposentadoria por invalidez à autora, a partir de 18/10/2010 (data da perícia). Determinou a correção das prestações vencidas, com acréscimo de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Diante da sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com os honorários de seus respectivos patronos. Sem custas, em razão da isenção legal.

O INSS insurge-se somente contra os consectários legais, requerendo a observância do artigo 1º-F da Lei 9.494/97.

Com contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

No caso dos autos, a matéria recursal cinge-se aos consectários legais.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à Apelação do INSS tão somente para fixar a incidência de juros de mora e correção monetária nos termos da fundamentação, mantendo no mais a r. sentença.

Independentemente do trânsito em julgado e ante a natureza alimentar do benefício, determino, com fundamento no artigo 461, do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **EDEIR ISABEL MACHADO** para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 18/10/2010 (data do laudo pericial - fls. 170/178) e renda mensal inicial - RMI a ser apurada pelo INSS.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008464-18.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.008464-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : ROBSON APARECIDO DA CRUZ  
ADVOGADO : WATSON ROBERTO FERREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00098-6 2 Vr PORTO FELIZ/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, por ausência de incapacidade total e definitiva para consecução de atividades laborativas.

Em razões recursais, o autor requereu a concessão de auxílio-doença em razão da incapacidade laborativa na modalidade total e temporária constatada em laudo pericial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, o requerente fez jus à concessão de auxílio-doença, haja vista a incapacidade laborativa total e temporária constatada pelo laudo pericial elaborado pelo IMESC (fls. 94/96), de modo que a reforma da sentença sob exame é medida que se impõe.

O benefício vindicado em sede de apelação deverá ser implantado a partir da juntada do laudo pericial aos autos, em 20.01.2009 (fl. 94).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à Apelação, para determinar a concessão do auxílio-doença a partir da juntada do laudo pericial aos autos, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461, do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado ROBSON APARECIDO DA CRUZ, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do auxílio-doença, a partir da juntada do laudo pericial aos autos, em 20.01.2009.2009 (fl. 94) e renda mensal inicial - RMI a ser apurado pelo INSS.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010768-87.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.010768-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE : NELSON LUCAS

ADVOGADO : ANTONIO DAMIANI FILHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00075-6 1 Vr POTIRENDABA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, por ausência de incapacidade laborativa total.

Em razões recursais, o autor requereu a reforma do julgado, ante a idade avançada e incapacidade para o trabalho rural.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

O requerente pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez, prevista no artigo 42 da Lei nº 8.213/91 que dispõe:

***Art. 42 - A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

No caso dos autos, verifico que não há adequação fática para a concessão do benefício pleiteado, tendo em vista que o laudo pericial de fls. 98/102, constatou incapacidade na modalidade parcial e definitiva, que não autoriza a concessão da aposentação nos moldes requeridos.

Contudo, nas respostas aos quesitos do Juízo, à fl. 102, o perito médico ressaltou a necessidade de tratamento medicamentoso e cirúrgico para estabilização dos sintomas da osteoartrite do joelho direito, de modo que resta configurada a pausa necessária à recuperação da saúde do autor até posterior retorno às atividades laborativas, sendo a concessão do auxílio-doença medida de justiça que se impõe.

Destarte, incontroversos o preenchimento do período de carência, a qualidade de segurado e a necessidade de afastamento até a melhora dos sintomas narrados, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão de auxílio-doença, não havendo que se falar em julgamento *extra petita*.

***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DEFERIDO AUXÍLIO-DOENÇA EM VEZ DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.***

***1. A sentença, restabelecida pela decisão em sede de recurso especial, bem decidiu a espécie, quando, reconhecendo o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença, deferiu-o ao segurado, não obstante ter ele requerido aposentadoria por invalidez.***

***2. Agravo regimental improvido.***

*(STJ; 5ª Turma; AGRESP 868911; Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima; DJE 17/11/2008)*

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da juntada do laudo pericial aos autos.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas

posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor** para conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461, do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado NELSON LUCAS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do auxílio-doença, com data de início 24.09.2009 (fl. 98) e renda mensal inicial - RMI a ser apurado pelo INSS.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017695-69.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017695-5/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	KEDMA IARA FERREIRA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JANETE RODRIGUES DIAS
ADVOGADO	:	ANDRAS IMRE EROD JUNIOR
No. ORIG.	:	08.00.00190-4 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 128 a 131) que julgou procedente o pedido para determinar a concessão da Aposentadoria, em sede de tutela antecipada, a partir da data da citação da autarquia. Juros moratórios fixados em 12% ao ano e honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 140 a 142) a autarquia alega, em síntese, que a incapacidade laborativa da autora é tão somente parcial, ainda que permanente, não havendo preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício. Alternativamente, requer a fixação do termo inicial à data da juntada do laudo e dos juros segundo os critérios introduzidos pela Lei 11.960/09, além de redução dos honorários advocatícios.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 148 a 150).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não conheço do Agravo Retido (autos em apenso), vez que não houve pedido de reiteração de sua apreciação nas razões da apelação, conforme determina o art. 523, §1º do CPC.

Passo à análise do mérito.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

Incontroversa a qualidade de segurada da autora. Resta, portanto, o deslinde da questão relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 117 a 120), o perito designado pelo Juízo a quo relatou que a autora padece de "lombociatalgia e estenose no canal medular", estado que "mesmo após 2 procedimentos cirúrgicos não ocorreu melhora e exame de imagem comprova existência de alteração anatômica degenerativa na coluna". Qualificou a incapacidade como parcial e permanente; porém, ao questionado a respeito da possibilidade de utilização correta de medicação ser capaz de eliminar ou diminuir as dores sentidas pela autora, respondeu positivamente, o mesmo ocorrendo ao responder se esta pode "desempenhar atividades laborativas mesmo que sedentárias ou de menor complexidade".

Da leitura do laudo, depreende-se que a incapacidade laborativa que acomete a autora é na verdade total e temporária, pois restrita às suas atividades habituais e passível de recuperação. De fato, não há o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de Aposentadoria por Invalidez, como quer o INSS, mas o há para a concessão de Auxílio-Doença.

Mantenho o termo inicial, uma vez que o perito concluiu que a incapacidade que acomete a autora iniciou-se aproximadamente 5 anos antes da perícia, ou seja, indevida a cessação administrativa do benefício.

Os honorários advocatícios não devem ser modificados. O Código de Processo Civil pátrio, em seu art. 20, §§3º e

4º, bem como a súmula 111 do STJ, prevêm sua fixação entre 10% e 20% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, considerados os critérios presentes no texto legal. Mantenho, portanto, o percentual de 10% fixado pelo Juízo a quo.

No tocante aos juros moratórios, correto o inconformismo da autarquia. Estes deverão ser computados nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, em 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*

*2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos REsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*

*3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*

*4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*

*5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*

*6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*

*7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*

*8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.*

*(STJ, REsp 1205946/SP, REL. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)*

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observo ainda que o poder-dever do INSS, estatuído nos arts. 101 a 104 da Lei nº 8.213/1991 e art. 46, caput e parágrafo único do Decreto nº 3.048/1999, independe de requerimento, nos termos da lei.

Diante do exposto, nos termos dos arts. 523 e 557 em seu §1º-A, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do Agravo Retido e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, reformando a sentença tão somente para converter o benefício de Aposentadoria por Invalidez em Auxílio-Doença e no tocante aos juros moratórios.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Janete Rodrigues Dias, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Auxílio-Doença, com data de início - DIB da citação (fl. 79v - 22.10.2008), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia-ré.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 13 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018982-67.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.018982-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : PAULO DOMINGOS CIRINO  
ADVOGADO : ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00037-8 1 Vr PEDREGULHO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de aposentadoria por invalidez rural ou auxílio-doença, em face do INSS, cuja sentença foi de improcedência

Honorários advocatícios fixados em R\$ 465,00, observada a concessão da justiça gratuita.

Apela a parte autora (fls. 93/103) alegando preencher as exigências legais à concessão do benefício.

Com contrarrazões (fls. 108/109), subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".*

*In casu*, o autor atualmente com 61 anos qualificado como tratorista, ingressou com a presente demanda em

11/04/2007 sob o argumento de ser portador de problemas na coluna o impedem de desenvolver atividade campesina.

O autor trouxe como início de prova material cópia de sua CTPS com diversos vínculos de trabalho, sendo que seu último vínculo data de 24/07/1995 como tratorista.

A primeira testemunha ouvida conhece o autor há 25 anos e afirma que ele sempre trabalhou como rurícola. A outra testemunha conhece o autor há mais de 28 anos também afirma que o autor sempre foi rurícola.

Ocorre que de acordo com a CTPS juntada aos autos às fls. 09/15 verifica-se que o autor possui alguns vínculos como trabalhador urbano como servente e ajudante geral e uma das testemunhas ainda afirma que o autor atualmente trabalha "no pau de arara" ou seja, como motorista e não como trabalhador rural.

Assim, diante do conjunto probatório apresentado, não foi possível averiguar se o autor desenvolveu trabalho campesino pelo tempo necessário a fim de comprovar a qualidade de segurado, uma vez que seu último registro em carteira data de 1995 e os testemunhos não foram capazes de alargar o início de prova material apresentado na inicial.

Não restando comprovada a qualidade de segurado da parte autora à época do ajuizamento da ação, conclui-se pela improcedência do pedido formulado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Ausentes os requisitos legais necessários à concessão do benefício, mister a manutenção da r. sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022260-76.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022260-6/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SILVIO AUGUSTO DE MOURA CAMPOS
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: LOURDES AZEVEDO DE JESUS
ADVOGADO	: ANA LUCIA MONTE SIAO
No. ORIG.	: 09.00.00065-5 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por Invalidez/Auxílio-doença. Requisitos preenchidos. Inaptidão laboral total e temporária configurada. Auxílio-doença deferido.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, na qual se determinou a

concessão do benefício de auxílio-doença desde o ajuizamento da ação, devendo ser as parcelas vencidas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, alegando a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, em conformidade com os documentos acostados aos autos (CTPS - fls. 10/11), além das informações do CNIS (anexo), observa-se ter a requerente vertido contribuições à Previdência Social na qualidade de empresário nos períodos de 03/1986 a 06/1986, de 08/1986 a 08/1986, de 10/1986 a 11/1986, de 01/1987 a 04/1987, de 08/1987 a 12/1987 e de 10/2008 a 01/2009, e trabalhou devidamente registrada de 05/09/2002 a 05/10/2005 como empregada doméstica.

Assim, tendo a autora ajuizado a demanda em 26/05/2009, detinha a qualidade de segurada, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, restando preenchida também a carência, tendo em vista o recolhimento por período de tempo suficiente para cumprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

Quanto à incapacidade laborativa, em perícia realizada em 21/08/2009 (fls. 48/55), quando possuía 47 (quarenta e sete) anos de idade, atestou o Sr. Perito ser a pericianda portadora de espondiloartrose, hérnia discal com sinais de radiculopatia e saliência discal. Conclui pela incapacidade total e temporária desde abril de 2009.

Assim, na espécie, deve ser concedido o benefício de auxílio-doença, tendo em vista que a parte autora encontra-se incapacitada para o exercício das funções laborativas de forma total e temporária, e, considerando a possibilidade de recuperação, também pode ser promovida a sua reabilitação para a realização de atividades outras, compatíveis com suas condições de saúde, ou, se for o caso, sua conversão em aposentadoria por invalidez. Portanto, deve ser concedido o benefício de auxílio-doença, tendo em vista que a parte autora encontra-se total e temporariamente incapacitada para o exercício de atividade laboral, conforme fixado na r. sentença. O benefício é devido desde o ajuizamento da ação, conforme fixado na r. sentença, vez que não houve impugnação quanto ao termo inicial do benefício.

Oportuno esclarecer que o benefício é devido até que nova perícia seja realizada, e que nesta se constate a cessação da incapacidade, visto que a perícia carreada aos autos não fixa termo final quanto à incapacidade que acomete a requerente.

Consigne-se ainda que, nos termos do disposto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91, "*o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos*". Logo, tal poder-dever da autarquia decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código

Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nos termos do art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada (LOURDES AZEVEDO DE JESUS) a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB em 26/05/2009 (data do ajuizamento da ação), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Cumpra-se. Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030259-80.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.030259-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO BATISTA DA COSTA FILHO  
ADVOGADO : ESAU PEREIRA PINTO FILHO  
No. ORIG. : 08.00.00119-7 4 Vr ITAPETININGA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido do autor para conceder-lhe aposentadoria por invalidez, desde a distribuição do feito, com pagamento dos atrasados todos de uma vez, com correção monetária nos termos da Lei 8.213/91 e juros de mora de 1% ao mês, desde o vencimento da cada parcela. Também condenou o INSS a arcar com a verba honorária fixada em 10% sobre o valor das prestações vencidas.

O INSS alega que o autor não preenche os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez, ante a falta do cumprimento do período de carência e da incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. Acrescenta que a doença do autor é preexistente ao seu reingresso ao Regime Geral da Previdência Social. Subsidiariamente, sustenta ser devido o benefício somente a partir da juntada do laudo pericial que constatou a incapacidade. Requer, ainda, a minoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, o laudo pericial de fls. 111/113 constatou que o autor é portador de doença de Parkinson, concluindo pela incapacidade laborativa total e permanente.

Cumpra averiguar, portanto, a existência da qualidade de segurado da autora quando do início da incapacidade laborativa.

Isso porque a legislação previdenciária exige, para a concessão de benefício previdenciário, que a parte autora tenha adquirido a qualidade de segurado (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do

benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei 8.213/1991.

Em resposta aos quesitos formulados pelas partes, o perito constatou que a incapacidade do autor teve início no ano de 2003.

*In casu*, o extrato do CNIS de fls. 126/128 demonstram que o autor possui registros empregatícios na CTPS nos anos de 1984 a 1999, em períodos descontínuos, e no período de 28/10/2003 a 24/11/2003, comprovando a qualidade de segurado quando do início da incapacidade laborativa.

Cabe ressaltar que a doença do autor, nos termos do artigo 151 da Lei de Benefícios, dispensa o cumprimento do período de carência. Vejamos:

*Art. 151. Até que seja elaborada a lista de doenças mencionadas no inciso II do art. 26, independe de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; **doença de Parkinson**; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado da doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada. (grifei).*

Portanto, em que pesem as alegações do INSS, diante da incapacidade comprovada pelo laudo pericial e o preenchimento dos demais requisitos legais, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculado na forma da Lei 8.213/1991.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez fica fixado na data da citação, em 04/08/2008 (fl. 72v), quando o INSS tomou conhecimento da demanda.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC, escoreitamente fixado na r. sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação do INSS para fixar a data de início da aposentadoria por invalidez na data da citação.

Consectários legais na forma acima especificada.

Independentemente do trânsito em julgado e ante a natureza alimentar do benefício, determino, com fundamento no artigo 461, do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **JOÃO BATISTA DA COSTA FILHO**, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 04/08/2008 (data da citação

- fl. 72 v.) e renda mensal inicial - RMI a ser apurado pelo INSS.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, parágrafo 4º da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030490-10.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.030490-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GISELE POLETTI CASTILHO SANCHES  
ADVOGADO : REGINALDO FERNANDES  
No. ORIG. : 09.00.00045-2 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da respeitável sentença que julgou procedente o pedido para conceder aposentadoria por invalidez à autora, desde a data do último requerimento administrativo de auxílio-doença, em 13/05/2009, com pagamento das prestações vencidas de uma só vez, em valores corrigidos monetariamente e acrescidos de juros mora de 1% ao mês, desde a citação. Também condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação imediata do benefício.

O INSS alega, preliminarmente, nulidade da r. sentença sob a alegação de que a prova pericial foi realizada por profissional não habilitado, de fisioterapia, e não da área médica. No mérito, alega que o benefício somente é devido a partir da apresentação do laudo pericial em juízo. Insurge-se, ainda, contra os honorários advocatícios, requerendo a redução para o percentual de 5% sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Com contrarrazões da autora, subiram os autos a este e. Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do*

*Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a irresignação do INSS contra o laudo pericial de fls. 91/99 que constatou a incapacidade laborativa da autora não merece prosperar.

Verifico que foram respondidos satisfatoriamente todos os quesitos formulados nos autos e analisados os documentos médicos carreados aos autos. O fato de ter sido a perícia realizada por fisioterapeuta não traz qualquer nulidade ao laudo.

Nesse sentido, trago à colação:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.*

*I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor.*

*II - O fato de a perícia ter sido realizada por fisioterapeuta e não médico não traz nulidade, uma vez que é profissional de nível universitário, de confiança do juízo e que apresentou laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas da autora, inclusive com explicitação da metodologia utilizada e avaliação detalhada.*

*III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a improcedência do pedido é de rigor.*

*IV- Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).*

*V - Apelação da autora improvida. (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0043750-28.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 10/03/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:25/03/2009 PÁGINA: 1901.*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. LAUDO ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA. POSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.*

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

*- O profissional escolhido para a elaboração do laudo pericial, além de ser de confiança do magistrado, realizou um trabalho satisfatório, com análise das condições físicas da autora, respondendo suficientemente aos quesitos das partes, não deixando margem para discussão a cerca da sua incapacidade total e temporária para o trabalho.*

*- Agravo desprovido. (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0002191-86.2011.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2012).*

Resta prejudicada, portanto, a alegação de nulidade da sentença.

Com relação ao termo inicial do benefício, verifico que o perito não especificou a data de início da incapacidade laboral aventada, tendo em vista que as doenças da autora "*são progressivas e degenerativas*". Portanto, a aposentadoria por invalidez somente é devida a partir de 26/11/2009, data do laudo pericial que constatou a incapacidade aventada.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC, escorreitamente fixado na r. sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação do INSS para fixar a data de início da aposentadoria por invalidez no dia 26/11/2009 (data do laudo pericial - fls. 99).

Consectários legais na forma acima especificada.

Independentemente do trânsito em julgado e ante a natureza alimentar do benefício, determino, com fundamento no artigo 461, do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **GISELE POLETTO CASTILHO SANCHES**, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 26/10/2009 (data do laudo pericial - fl. 99) e renda mensal inicial - RMI a ser apurado pelo INSS.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, parágrafo 4º da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032356-53.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032356-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : CLEUZA DE OLIVEIRA ZAMBELLI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/06/2013 1443/3030

ADVOGADO : EDER WAGNER GONÇALVES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 08.00.00089-5 2 Vt SALTO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelações em ação previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **parcial procedência**, para concessão de auxílio-doença, com verba honorária advocatícia de sucumbência fixada em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até esta sentença.

Em razões recursais, a autora pugnou pela concessão de aposentadoria por invalidez.

O INSS requereu a reforma da condenação em honorários advocatícios de sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja **incapacitado, total e definitivamente**, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No caso dos autos, verifico a escorreita concessão de auxílio-doença, haja vista a incapacidade total e temporária constatada em laudo pericial (fls. 96/98), passível de tratamento conservador e, em caso de piora, cirúrgico, de modo que a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da condenação, consideradas somente as prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ), devendo a sentença ser mantida também neste mister.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento às apelações**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

P.I.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034318-14.2010.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : HISASHI KATSUMI  
ADVOGADO : JOSE WAGNER CORREA DE SAMPAIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA OLIVEIRA SOARES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00036-8 1 Vr ITATIBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo autor, Hisashi Katsumi, em Ação de Conhecimento ajuizada em 27.02.2009 em face do INSS, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural no período de abril de 1960 a abril de 1976 e considerá-la especial, bem como enquadrar e converter de tempo especial em comum os interregnos de 01.04.1976 a 14.04.1980, de 03.05.1980 a 10.07.1980, de 20.09.1982 a 30.09.1987, de 02.05.1988 a 30.11.1989, de 11.12.1989 a 02.02.1991, de 04.02.1991 a 05.05.1995, de 05.04.1997 a 03.06.1997, de 17.06.1997 a 10.08.1997, de 01.11.2001 a 29.06.2004, de 14.07.2004 a 26.11.2004 e de 01.03.2005 a 05.08.2008.

A r. Sentença, prolatada em 18.12.2009, julgou improcedente o pedido, condenado o autor ao pagamento de honorários advocatícios de 10% do valor da causa, observada a sua condição de beneficiário da Justiça Gratuita (fls. 82/83).

Em seu recurso, o autor pede, em síntese, a total procedência do pedido (fls. 85/88).

Subiram os autos sem contrarrazões.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

#### DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

## **DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL**

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.*

*Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).*

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rural desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; REsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).*

## **DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS**

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpra salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".*

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *in verbis*:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*

*I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.*

*(...)*

*V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).*

*(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJI 15.12.2010, p. 617)*

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda

Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL . APOSENTADORIA ESPECIAL . EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.*

*Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.*

*Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)*

## **DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS**

**Da atividade rural:** O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópias de documentos datados de 1968, 1975 e 1976 em que o autor é qualificado como lavrador (fls. 13/14 e 16), sendo corroborada por prova testemunhal (fls. 78/79), consoante o enunciado da Súmula do C. STJ n.º 149.

Paralelamente, não constam documentos em nome do autor dos quais se possa concluir pelo efetivo exercício da alegada atividade rurícola no período anterior a 1968, restando isolada a prova testemunhal.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural exercida no período **de 01.01.1968** (data do documento mais remoto em nome do autor - fl. 14) **a 31.03.1976** (conforme requerido na exordial), não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

**Da atividade especial rural:** Friso que a atividade rural não enseja o enquadramento como especial, salvo se comprovado ter a natureza de agropecuária, que é o trabalho com gado, considerado insalubre, ou caso se comprove o uso de agrotóxicos, o que não ocorre no presente caso.

Dessa sorte, não merece guarida o reconhecimento do período de trabalho rural como especial, diante da ausência de provas materiais concretas. A fragilidade do simples relato da prova testemunhal não basta a tal comprovação.

**Da atividade especial:** Verifica-se que o segurado trabalhou em atividade penosa, na função de motorista de caminhão de carga, no período de 11.12.1989 a 02.02.1991, de forma habitual e permanente, atividade prevista no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, no código 2.4.4 e no código 2.4.2 do Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979 (formulário de fl. 32).

Em relação aos demais interregnos - 01.04.1976 a 14.04.1980, de 03.05.1980 a 10.07.1980, de 20.09.1982 a 30.09.1987, de 02.05.1988 a 30.11.1989, de 04.02.1991 a 05.05.1995, de 05.04.1997 a 03.06.1997, de 17.06.1997 a 10.08.1997, de 01.11.2001 a 29.06.2004, de 14.07.2004 a 26.11.2004 e de 01.03.2005 a 05.08.2008 -, não há como considerá-los especiais, vez que não constam informações suficientes, formulários e/ou laudos técnicos das condições agressivas a que estaria submetido o autor em sua jornada de trabalho, sua intensidade e habitualidade, esclarecendo-se, por exemplo, que espécie de veículo conduzia, devendo, pois, computá-los como tempo comum.

## **DO CASO CONCRETO**

No caso em apreço, quando da entrada em vigor das novas regras (16.12.1998), o autor não possuía direito às regras anteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998, pois, somando-se o período rural, ora reconhecido, de 08 anos, 03 meses e 01 dia, aos 17 anos e 04 dias de trabalho constantes em CTPS, até 15.12.1998, apura-se o total de 25 anos, 03 meses e 05 dias de tempo de serviço. Assim, de acordo com as regras de transição, o tempo faltante, já computado com seu respectivo acréscimo legal, corresponde a 31 anos, 10 meses e 22 dias, conforme cálculo de pedágio.

Nesse sentido, na data do ajuizamento da ação (27.02.2009 - fl. 02), o autor contava com 33 anos, 02 meses e 23 dias de serviço (vínculos de trabalho registrados em CTPS e contribuições previdenciárias constantes do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais), conforme planilha que ora determino a juntada. Assim, preenchidas as exigências legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

No presente caso, ressalte-se que é possível o cômputo do tempo de serviço posterior à Emenda Constitucional n.º 20/98 para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, uma vez que o autor, nascido em 16.04.1948, preencheria o requisito etário quando da propositura desta demanda, em 27.02.2009.

O benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/1999.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, ocorrida em 16.03.2009 (fl. 35vº), vez que, na ausência de requerimento administrativo, a citação é a ocasião em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela resistiu.

## CONSECTÁRIOS

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, observada a Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar n.º 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei n.º 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas n.º 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução n.º 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

Posto isto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação do autor, para reconhecer o trabalho rural exercido no interregno de 01.01.1968 a 31.03.1976, enquadrar e converter de tempo especial em comum o interregno de 11.12.1989 a 02.02.1991 e conceder a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir da citação, na forma da fundamentação explicitada.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - **DIB - em 16.03.2009** e valor calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/99),

ambos da Lei 8.213/91, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99, nos termos da disposição contida no caput do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por email, na forma disciplinada por esta Corte.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036126-54.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.036126-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : FATIMA MARQUES DIAS  
ADVOGADO : NEIVA QUIRINO CAVALCANTE BIN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00054-7 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, sob o argumento de que não houve comprovação da incapacidade total e permanente para o trabalho. Condenou-a, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, respeitada a concessão da Justiça Gratuita.

Em razões recursais, a parte autora alega ter comprovado nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão do auxílio-doença, razão pela qual, requer a reforma da r.decisão.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja

higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A qualidade de segurado da autora está comprovada nos autos pelas cartas de concessão de auxílio-doença de fls. 31/34.

O laudo médico pericial realizado atesta que a parte autora apresenta quadro de tendinite sub-escapular esquerda associada à tendinite supra espinhal. O parecer da Perícia Médica à fls. 75/77 conclui pela incapacidade parcial e permanente.

Fixo o auxílio-doença, a partir de 20.02.2009, data da realização do laudo médico pericial, como marco inicial da incapacidade (fls. 75/77).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação da parte autora, para reformar a r. sentença e julgar procedente o pedido para conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, cujo valor deve ser calculado pelo INSS, desde 20.02.2009 (data da realização do laudo médico pericial), além dos consectários nos termos da fundamentação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome da segurada FATIMA MARQUES DIAS, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, independentemente de trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036346-52.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.036346-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GLORIA DE FATIMA DARGHAM  
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO  
No. ORIG. : 08.00.00149-5 2 Vr GUARARAPES/SP

#### DECISÃO

Trata-se apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação (09.02.2009). Determinou a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação e juros de mora a partir da citação, à taxa de 1% ao mês. Fixou os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) das prestações vencidas até a data da sentença. Foi concedida a tutela antecipada.

O INSS, em seu recurso de apelação, alega que a autora não demonstrou o cumprimento do requisito da incapacidade laborativa, posto que se encontra trabalhando, com duas empresas ativas em seu nome. Insurge-se quanto à data de início do benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora e a carência restaram incontroversas, ausente insurgência do INSS quanto a essa parte.

A incapacidade laboral restou demonstrada, conforme laudo pericial médico de fls. 89/92, o qual atestou ser a autora *portadora de Distrofia de Fucks, bilateral com Córnea Guttata, transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave sem sintomas psicóticos e transtornos ansiosos*. Concluiu pela incapacidade total e definitiva.

Considerando a gravidade das patologias apresentadas e considerando o laudo que atestou que para a Distrofia de Fucks bilateral não há cura, resta inviabilizada a reabilitação em atividade compatível com a patologia que apresenta, fazendo jus à aposentadoria por invalidez, a partir da citação, conforme concedido na r. sentença, considerando que o laudo atestou o início da incapacidade em data anterior ao ajuizamento da ação.

O fato de ter recolhido contribuições individuais como facultativa no período posterior não comprova o efetivo trabalho, por conseguinte, a capacidade laboral, não obstando a concessão do benefício.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação.

Consectários legais na forma acima especificada.

Às fls. 154, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora, dando cumprimento à r. ordem.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040961-85.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.040961-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA DAS DORES PEREIRA  
ADVOGADO : CLÁUDIA GODOY  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IBIUNA SP  
No. ORIG. : 08.00.00088-9 1 Vr IBIUNA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de recursos interpostos pelas partes, em face da Sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da citação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, bem como, subsidiariamente, a redução dos honorários advocatícios. Por sua vez, pleiteia a parte autora, em recurso de apelação, a reforma parcial da r. sentença, no tocante ao termo inicial e a concessão da tutela antecipada.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Inaplicável, a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

No mais, em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido"*. Por sua vez, o § 4º (desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* [Tab]

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Comprovado, nos presentes autos às fls. 31, 40, 45/45, 47/50 e 166/167, o óbito, a qualidade de segurado (recebendo o benefício de aposentadoria por invalidez) e a condição de dependente (companheira), deve a ação ser julgada procedente.

Então, acerca da comprovação de relação conjugal e de outras condições necessárias para receber a pensão, há a certidão de óbito, na qual consta que a parte autora vivia maritalmente com o falecido, comprovação de residência em comum, declarações, conta conjunta, tudo corroborado com a prova testemunhal. Esses aspectos servem para confirmar a convivência e a relação de dependência entre a parte-requerente e o *de cujus*

Assim, pelo que consta dos autos, a parte-requerente e o *de cujus* viviam maritalmente, em coabitação e formando uma unidade familiar, na qual verificava-se dependência econômica mútua, do que resulta união estável para fins do art. 226, § 3º, da Constituição Federal, e da lei previdenciária.

Saliente-se que, a teor da jurisprudência consolidada pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, acolhida por este Tribunal, no que toca à união estável, sua comprovação, inclusive para efeito de concessão de pensão por morte, pode ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, sendo desnecessário início de prova material, eis que não exigido pela legislação previdenciária, podendo, assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal.

Nesse sentido, os arestos abaixo transcritos:

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA DE SEGURADO FALECIDO. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. DECRETO 77.077/76.**

- O art. 14 do Decreto 77.077/76 em nenhum momento exigiu o início de prova material para fins de comprovação da convivência conjugal do ex-segurado e companheira para fins de concessão de pensão por morte à última.

- Na disciplina da matéria, há ressalva expressa (parágrafo primeiro do artigo em análise) no sentido de que qualquer prova 'capaz de constituir elemento de convicção' será suficiente à certificação da vida em comum.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ; Sexta Turma; RESP 200100772070; Rel. Min. Vicente Leal; DJ data: 18.11.2002, p. 300, RSTJ vol. 164, p. 539)

*Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).*

*1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado*

do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há porque vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente. (grifei)

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento.

(STJ, REsp nº 783697/GO, Sexta Turma, Rel. Min. Nilson Naves, j. 20/06/2006, v.u., DJ 09/10/2006, p. 372).

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos, a partir da data do requerimento administrativo, conforme o preceituado no art. 74, II, da Lei nº 8.213/1991.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Já a verba honorária comporta manutenção, porque fixada nos moldes do art. 20, § 3º, do CPC, cabendo, apenas, explicitar que incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença (Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça).

Por fim, concedo a tutela antecipada dada a presença dos requisitos necessários e tendo em vista a confirmação da sentença neste *decisum*.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL; DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para fixar o termo inicial a partir da data do requerimento administrativo e conceder a tutela antecipada; e, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para explicitar que a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença (Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça), mantendo, no mais, a r. sentença recorrida com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC). Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta nº 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

2010.03.99.042251-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : ERALDO PIRES DE GODOY  
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE VIEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 09.00.00102-7 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelações em ação previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, para concessão de auxílio-doença, a partir de 10.11.2008, com verba honorária advocatícia de sucumbência fixada em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até esta sentença. Em razões recursais, a parte autora pugnou pela concessão de aposentadoria por invalidez, bem como termo inicial do benefício desde 31.01.2008, tendo vários indeferimentos administrativos de forma arbitrária, haja vista que o laudo pericial fixou o início da incapacidade laborativa em 2005.

O INSS requereu a reforma da data da implantação do auxílio-doença para a juntada do laudo pericial aos autos e da condenação em honorários advocatícios de sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja **incapacitado, total e definitivamente**, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No caso dos autos, verifico a escorreita concessão de auxílio-doença, haja vista a incapacidade total e temporária constatada em laudo pericial juntado aos autos em 04.02.2010 (fls. 85/97), anteriormente a cessação do benefício à fl. 71, com possibilidade de recuperação após tratamento medicamentoso e cirúrgico, considerando que o autor ainda se encontra em idade laboral.

Outrossim, ante a fixação do início da incapacidade no ano de 2005, o termo inicial para implantação do auxílio-doença deverá retroagir à cessação administrativa ocorrida em 31.01.2008, sendo de rigor a reforma da sentença neste mister, com compensação das parcelas pagas a título de pagamento do montante total, incluindo os valores atrasados desde 31.01.2008.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da condenação, consideradas somente as prestações vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ), devendo o julgado *a quo* ser mantido neste mister.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para fixar o termo inicial para implantação do auxílio-doença em 31.01.2008 (fl. 70), nos termos da fundamentação, descontando-se os valores já recebidos. **Nego seguimento** à apelação do INSS.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

P.I.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013302-06.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013302-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : JULIO CESAR NASCIMENTO DE CARVALHO  
ADVOGADO : CRISTIANE PINA DE LIMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00133020620104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Julio Cesar Nascimento de Carvalho em Ação de Conhecimento para a concessão de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 212 a 215) que julgou improcedentes os pedidos em razão do perito médico não haver identificado incapacidade laborativa portada pelo autor.

Em razões de Apelação (fls. 219 a 229) a parte autora alega, em síntese, que a moléstia que o acomete configura a existência de incapacidade laborativa total e permanente.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no

mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

O autor demonstrou possuir a qualidade de segurado, uma vez que houve a percepção de Auxílio-Doença até 15.10.2010, ao passo que a presente ação foi ajuizada em 03.11.2010. Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Foram realizadas duas perícias, a primeira de caráter clínico (fls. 176 a 190) e a segunda, psiquiátrica (fls. 192 a 196). Demonstrado nos autos que o autor é portador do vírus HIV desde 1997, o perito relatou que o "SIDA [está] sem manifestação de infecção por oportunista atualmente", e que "no momento não estão caracterizadas as doenças acima [relativas ao quadro sintomático], nem foi caracterizada a falência terapêutica". Concluiu, por fim, "não caracterizada situação atual de incapacidade laborativa".

Entretanto, o perito psiquiátrico relatou que "o periciando apresenta, com base no seu histórico, traços de transtorno da personalidade emocionalmente instável, pela CID10 F60.3", razão pela qual concluiu haver "incapacidade total e temporária". Quanto ao início da incapacidade laborativa, referiu ocorrer a partir de 30.03.2012, vale dizer, data da perícia.

Da análise dos autos depreende-se haver de fato incapacidade laborativa total, embora temporária. Observo que o fato de sua natureza ser temporária não impede que, a depender da evolução do estado de saúde ou psiquiátrico do autor, a mesma se modifique para permanente.

Quanto ao termo inicial, modifico-o, fixando o mesmo à data da cessação do Auxílio-Doença. Ora, uma vez que a incapacidade laborativa, verificada a partir de análise do estado psiquiátrico do autor, é causada em primeiro lugar pela moléstia que o acomete, não é racional supor que tenha passado a ocorrer apenas quando do ato da perícia, mas originada em data recuada.

Em suma, restou demonstrado o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício de Auxílio-Doença.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.

No tocante aos juros moratórios, deverão ser computados em 0,5% ao mês, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observo ainda que o poder-dever do INSS, estatuído nos arts. 101 a 104 da Lei nº 8.213/1991 e art. 46, caput e

parágrafo único do Decreto nº 3.048/1999, independe de requerimento, nos termos da lei.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Julio Cesar Nascimento de Carvalho, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Auxílio-Doença, com data de início - DIB da cessação do benefício (fls. 209 - 15.10.2010), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia-ré.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000447-56.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000447-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PRISCILA CHAVES RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CARMEN ANTONIETA DE PILLA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA  
No. ORIG. : 04.00.00204-2 2 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. Sentença (fls. 104/108) que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir da data da citação, acrescido de correção monetária e juros de mora até a data da expedição do precatório. Houve condenação em custas e honorários advocatícios no importe de 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, alega que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer seja o termo inicial fixado a partir da data da juntada do relatório socioeconômico aos autos, não incidência de juros entre a data da liquidação e a data da expedição do precatório e isenção de custas.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso (fls. 190/194).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

- I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);
- II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) *RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado

pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

A autora preencheu o requisito etário (fl. 13).

No tocante à hipossuficiência, o estudo social realizado em 16.07.2008, complementado em 13.06.2012 (fls. 89/91 e 170/171) revela que a autora reside com sua filha Rossana, de 45 anos, divorciada, e pelo neto, de 21 anos de idade em imóvel cedido pelo filho, composto por sete cômodos. O núcleo familiar deve ser compreendido de acordo com o disposto nos termos do artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93 c.c. o artigo 16 da Lei nº 8.213/91. Desse modo, não se pode considerar quaisquer rendas auferidas pelos demais familiares, conforme dita o presente estudo social. Destarte, vale dizer que a renda da Autora é nula e, para efeitos de contabilidade da renda mensal *per capita*, não possui núcleo familiar algum.

Destarte, a Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Fica mantido o termo inicial do benefício a partir da data da citação, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão (art. 219 do CPC). *In casu*, 21.01.2005 (fl. 30).

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 do salário mínimo não exclui outros fatores que possam aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial. Precedentes do STJ. 2. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos. 3. O termo inicial para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC. 4. Impossibilidade de aplicação da Taxa Selic para correção dos débitos previdenciários. 5. Agravo regimental parcialmente provido. (AGRESP 200600953872, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:15/06/2009.)**

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462, ambos do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação na base de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação .

Destaco que, embora a matéria já tenha sido analisada pelo C. Supremo Tribunal Federal, nova discussão surgiu acerca da possibilidade de incidência, ou não, de juros de mora, agora no período que compreende a data de feitura da conta de liquidação no Juízo da execução e a data de expedição do Ofício precatório no Tribunal.

O C. Superior Tribunal de Justiça vem entendendo, via de regra, não ser devido o pagamento de juros entre a data da conta de liquidação e a de expedição do precatório . Nesse sentido é o julgado abaixo:

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. PAGAMENTO NO PRAZO LEGAL. JUROS DE MORA. OFENSA À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAR DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESPECIAL.*

*1. Via de regra, não incidem os juros moratórios no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório .*

*2. Na hipótese dos autos, a sentença exequenda proferida em ação civil coletiva transitada em julgado - autuada sob n.º 95.0021208-0 -, expressamente determinou que os juros de mora deveriam incidir até o depósito da integralidade da dívida.*

*3. A alteração constitucional promovida pela EC n.º 30, de 13 de setembro de 2000, que determinou o § 1.º do art. 100 da Constituição Federal, não alcançou a coisa julgada.*

*4. A esta Corte é vedada a análise de dispositivos constitucionais em sede de recurso especial, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência da Suprema Corte. Precedentes.*

*5. Agravo regimental desprovido.*

*(AgRg no Ag 1240756 / RSAGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2009/0198087-6.*

*Relatora: Ministra LAURITA VAZ. Órgão Julgador: QUINTA TURMA. Data do Julgamento: 15/02/2011. V.U. Data da Publicação/Fonte: DJe 28/02/2011)*

No mesmo sentido é o entendimento predominante na Terceira Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, conforme se constata pela ementa a seguir transcrita:

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. 1 - Durante a tramitação do ofício requisitório imposta por vontade do Legislador Maior, não se caracterizaria a mora da Fazenda Pública devedora, restando afastada, por conseguinte, a incidência dos respectivos juros no período referido pelo art. 100, § 1º, da Constituição Federal, entendimento que também perfilho, sem qualquer ressalva. 2 - Indevidos juros de mora, para efeito de execução complementar, a partir da data da conta homologada até o efetivo pagamento do ofício precatório expedido, independentemente de sua expedição ou inclusão na proposta orçamentária, aplicando-se a mesma orientação às requisições de pequeno valor - RPV, consoante a jurisprudência desta Corte e do E. Supremo Tribunal Federal. 3 - Os ofícios requisitórios expedidos têm sido regularmente atualizados nos Tribunais pelos índices de correção cabíveis, consoante reconhece a jurisprudência desta Corte (10ª Turma, AC nº 91.03.028142-6, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 06/03/2007, DJU 28/03/2007, p. 1061; 9ª Turma, AG nº 2000.03.00.018772-9, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/08/2006, DJU 23/11/2006, p. 403; 8ª Turma, AG nº 2004.03.00.010533-0, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 07/11/2005, DJU 08/02/2006, p. 235). 4 Dissensão que se resolve em favor do voto vencido, que sustentou a não incidência de juros moratórios após a data da elaboração dos respectivos cálculos. 5 - Embargos infringentes providos.*

*(EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 500180. Processo: 1999.03.99.055526-9. UF: SP. Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO. Data do Julgamento: 25/11/2010. por maioria. Fonte: DJF3 CJI DATA:07/12/2010 PÁGINA: 50. Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES)*

Dessa forma, como regra, segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, são indevidos os juros de mora entre a data da conta de liquidação e a expedição de precatório, conforme se extrai das ementas acima transcritas.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Vale ressaltar que, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a idade avançada e hipossuficiência da parte Autora, atreladas à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

Com tais considerações e, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, no tocante aos juros de mora e às custas processuais.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação

da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB - em 21.01.2005 e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo, nos termos da disposição contida no *caput* do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por email, na forma disciplinada por esta Corte. Quando do cumprimento desta Decisão, a Subsecretaria deverá proceder nosterms da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006949-11.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.006949-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : JOSE ONORATO CAETANO - prioridade  
ADVOGADO : ALVARO VENTURINI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00054-5 1 Vr ITAPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do autor em face da r. sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão de benefício previdenciário, condenando-o ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, observando-se a gratuidade de justiça concedida.

O autor alega que possui todos os requisitos necessários à concessão de benefício previdenciário. Aduz que o documento de fl. 12 comprova sua qualidade de segurado, bem como o cumprimento da carência, fatos não impugnados pelo INSS. Acrescenta que sua incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial e demais documentos dos autos. Sustenta que houve inobservância aos artigos 327, 333, 302, 339 e 397 do Código de Processo Civil e, ainda, ao princípio do contraditório e ampla defesa. Alega, também, nulidade da sentença por ausência, no relatório, de menção às alegações finais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou*

*em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

De início, ressalto que a ausência de menção, no relatório, sobre a apresentação das alegações finais pelo autor não gera qualquer nulidade à sentença, visto que nele contém os nomes das partes, a suma do pedido e da resposta do réu, bem como o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo, exatamente como determina o inciso I do artigo 458 do Código de Processo Civil.

Verifico, também, que não houve qualquer viloação ao contraditório ou à ampla defesa, ante a regular observância desses princípios durante toda a marcha processual.

Feitas essas considerações, passo a análise da matéria de fundo.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso do trabalhador rural, inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas a prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido na Lei de Benefícios.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

No presente caso, verifico que a qualidade de segurado do autor, que sempre exerceu atividades rurais, não foi impugnada pela autarquia previdenciária na primeira oportunidade, quando da apresentação da contestação, restando, portanto, incontroversa nos autos.

Ademais, o autor juntou cópia de sua certidão de casamento, onde consta sua profissão de lavrador (fl. 128); extrato do CNIS no qual consta sua qualificação como segurado especial da Previdência Social (fl. 130); cópia de escritura pública de compra de imóvel rural (fl. 131); cópia de contrato de arrendamento agrícola no qual o autor figura como *"parceiro agricultor"* (fls. 134/136); cópias do recolhimento do ITR (fls.137/142), além de notas fiscais de produtor rural (fls. 145/146).

A incapacidade laboral também restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 54/60, que constatou que o autor *"é portador de diabetes há 19 anos, hipertensão arterial sistêmica há 05 anos e coronariopatia há um ano e meio (fez angioplastia)"*, concluindo pela incapacidade total e permanente para o trabalho.

Assim, considero comprovados os requisitos de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez fica fixado na data do laudo pericial que constatou a incapacidade laboral, em 24/09/2009, vez que o perito judicial não especificou em que momento originou a incapacidade aventada.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, parágrafo 4º da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à Apelação do autor para julgar procedente seu pedido de aposentadoria por invalidez, com DIB em 24/09/2009 (data do laudo pericial - fls. 54/60), com juros e correção monetária nos termos da fundamentação, invertendo-se os ônus da sucumbência.

Independentemente do trânsito em julgado e ante a natureza alimentar do benefício, determino, com fundamento no artigo 461, do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **JOSÉ ONORATO CAETANO** para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 24/09/2009 (data do laudo pericial - fls. 54/60) e renda mensal inicial - RMI a ser apurado pelo INSS.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 15 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013738-26.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.013738-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALTER ANTONIO DA SILVA  
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO  
No. ORIG. : 07.00.00089-4 3 Vr TATUI/SP

## DECISÃO

### ***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/Auxílio-doença. Apelação acerca do termo inicial e consectários.***

Aforada ação de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez ou, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, para determinar à autarquia-ré a concessão de aposentadoria por invalidez a partir da citação, devendo as parcelas em atraso ser acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluindo-se as parcelas vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, requerendo a fixação do termo inicial do benefício a partir da data do laudo pericial.

Por sua vez, a autora recorreu adesivamente, postulando a fixação do termo inicial do benefício na data da cessação do auxílio-doença na esfera administrativa, bem como a majoração da verba honorária em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, presentes as considerações introdutoriamente lançadas, e considerando que o INSS recorreu da r. sentença tão somente com relação à fixação do termo inicial do benefício e consectários, e que o recurso adesivo trata do termo inicial e da majoração da verba honorária observo que a matéria referente à concessão do benefício, propriamente dita, não foi impugnada, restando, portanto, acobertada pela coisa julgada.

E, ainda que assim não o fosse, de acordo com a cópia da CTPS constante dos autos (fls. 08/10) bem como da consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, cuja juntada ora determino, constam diversos registros de trabalho entre 1985 e 2000, verificando-se o último registro no período de 01/05/1999 a 01/06/2000, e recolhimento de contribuições facultativas de 06/2003 a 09/2003, tendo recebido o benefício de auxílio-doença de 20/10/2003 a 19/12/2006 e de 20/12/2006 a 19/01/2007.

Note-se que a ação foi proposta em 12/07/2007, sendo que o laudo pericial (fls. 95/99), elaborado em 29/09/2008, quando a parte autora possuía 37 (trinta e sete) anos, atestou ser a mesma portadora de uso nocivo de álcool, transtornos mentais devido à lesão e disfunção cerebral, concluindo pela sua incapacidade total e permanente.

Deste modo, positivados os requisitos legais, necessário se faz reconhecer o direito ao auxílio-doença a partir do dia seguinte à sua cessação na via administrativa (fl. 16), devendo ser convertido em aposentadoria por invalidez, a partir da citação (fl. 36 verso), ocasião em que se tornou litigioso este benefício.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, ° 4°, da Lei 8.742/1993).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso adesivo da parte autora, para conceder o auxílio-doença a partir do dia seguinte à sua cessação na via administrativa (20/01/2007 - fl. 16), devendo o mesmo ser convertido em aposentadoria por invalidez, a partir da citação (13/08/2007 - fl. 36 verso) e para majorar os honorários advocatícios para o montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça; e **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) fixar juros moratórios à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada VALTER ANTONIO DA SILVA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 13/08/2007 (data da citação - fl. 36 verso), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Cumpra-se. Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de maio de 2013.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014448-46.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.014448-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : LUIS CARLOS NOGUEIRA  
ADVOGADO : VIVIANE BARUSSI CANTERO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00141-8 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

## DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação, condenando o réu a restabelecer o benefício de auxílio doença, desde a data da cessação do pagamento do seguro-desemprego (01.01.2011), com pagamento das prestações em atraso devidamente corrigidas e com incidência de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 510,00. Sem custas processuais. Determinou a imediata implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Apela a parte autora, aduzindo ter comprovado o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez, razão pela qual, requer a reforma da decisão.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

Inicialmente, deixo de conhecer do reexame necessário, tendo em vista que o valor da condenação não ultrapassa 60 salários mínimos, na forma do art. 475, §2º do CPC, cotejando-se o valor dos salários de benefício da parte autora (fls. 112/113), a data da cessação do pagamento do seguro-desemprego (fls. 113), bem como da prolação da sentença.

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo pericial de fls. 80/95 foi conclusivo quanto a incapacidade parcial e permanente do requerente, que apresenta quadro de protusão discal, lombalgia e desgaste do fêmur.

Analisando o CNIS da parte autora (fls. 112/113), verifico que está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do

IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033387-74.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033387-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIZ VIVEIRO  
ADVOGADO : CLODOALDO PUBLIO FERREIRA  
No. ORIG. : 10.00.00112-1 3 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Concessão. Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição. Rural e urbano. Atividade rural comprovada. Requisitos preenchidos. Benefício deferido na forma integral.***

Ajuizada ação previdenciária em **24/09/2010** em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando "reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural" e, na sequência, a concessão de "aposentadoria por tempo de serviço/contribuição", processado o feito, sobreveio sentença de **procedência** do pedido em **21/03/2011** (fls. 103/105), reconhecendo o trabalho rural da parte autora, equivalente a **33 (trinta e três) anos e 01 (um) mês**, e condenando o INSS a lhe conceder "aposentadoria por tempo de serviço", a contar do preenchimento do tempo necessário, e em percentual equivalente a 100% (cem por cento) da média dos últimos 36 (trinta e seis) meses contribuídos, com o pagamento da importância vencida acrescida de correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Alfim, condenou o INSS no pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 15% (quinze por cento) sobre as 12 (doze) últimas prestações em atraso, devidamente atualizadas.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação (fls. 107/117), pela reforma da sentença, ao fundamento da ausência dos requisitos à percepção do benefício, tendo em vista que não se comprovaram, nos autos, nem o tempo de serviço rural do autor, nem tampouco o cumprimento da carência legalmente exigida. Noutra hipótese, pela fixação da data do início do benefício e o cálculo de renda mensal nos termos da Lei nº 8.213/91; a redução dos honorários advocatícios; e a fixação dos critérios de correção monetária e juros de mora conforme Lei nº 9.494/97.

Com o oferecimento de contrarrazões (fls. 119/123), subiram os autos a este Tribunal.

## **Decido.**

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pretende a parte autora, neste feito, o reconhecimento de tempo de serviço rural, com seus familiares, a partir de **22/08/1969 (então com 12 anos de idade) e até o início do ano de 1995**, período este que, ao ser acrescido ao tempo de trabalho urbano, com devido registro em CTPS (fls. 42/43) - **01/03/1995 a 28/09/2001, 01/10/2002 a 30/01/2004, 14/09/2004 a 02/03/2005, 04/03/2005 a 23/11/2009** - autoriza a concessão de "aposentadoria por tempo de contribuição".

### **Da aposentadoria por tempo de serviço.**

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino.*

*Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*

*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:*

*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

A par do tempo de serviço/contribuição, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II:

*1) Aposentadoria proporcional: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, para os homens, e de 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres, além de um período adicional de contribuição de 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma proporcional, na data de publicação da EC nº 20/98;*

*2) Aposentadoria integral: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, para os homens, e de 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres, além de um período adicional de contribuição de 20% (vinte por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma integral, na data de publicação da EC nº 20/98.*

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Neste sentido, já decidi o C. Superior Tribunal de Justiça:

**"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98 PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. POSSIBILIDADE. REGRAS DE TRANSIÇÃO. INAPLICABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.**

*1. Afastada a alegada violação ao art. 535 do CPC, porquanto a questão suscitada foi apreciada pelo acórdão recorrido. Apesar de oposta aos interesses do ora recorrente, a fundamentação adotada pelo aresto foi apropriada para a conclusão por ele alcançada.*

*2. A Emenda Constitucional 20/98 extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Assim, para fazer jus a esse benefício, necessário o preenchimento dos requisitos anteriormente à data de sua edição (15/12/98).*

*3. Com relação à aposentadoria integral, entretanto, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201 da CF/88 associava tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Como a exigência da idade mínima não foi aprovada pela Emenda 20/98, a regra de transição para a aposentadoria integral restou sem efeito, já que, no*

texto permanente (art. 201, § 7º, Inciso I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou "pedágio".

4. Recurso especial conhecido e improvido."

(STJ, REsp nº 797.209/MG, 5ª Turma, Rel. Mim. Arnaldo Esteves Lima, DJe 18/05/2009).

No mesmo sentido, vem sendo decidido por este Egrégio Tribunal Regional Federal, *in verbis*:

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DA INSALUBRIDADE. PROCEDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.**

I. Remessa Oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

II. A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, assim, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, sendo possível o reconhecimento da condição especial com base na categoria profissional do trabalhador. Após a edição da Lei n.º 9.032/95, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente, podendo se dar através dos informativos SB-40, sem prejuízo dos demais meios de prova. Somente a partir de 05.03.1997, data em que foi editado o Decreto n.º 2.172/97, regulamentando a MP n.º 1. 52 3/96, convertida na Lei n.º 9. 52 8/97, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico.

III. Devem ser consideradas especiais as atividades exercidas pelo autor durante os períodos de 31-05-1973 a 18-09-1974, 19-10-1974 a 30-06-1976, 01-07-1976 a 30-01-1979, 02-05-1979 a 05-12-1984, 01-08-1986 a 30-06-1987, 01-07-1987 a 21-11-1988 e 22-11-1988 a 31-03-1994, porquanto restou comprovada a exposição a tensão superior a 250 volts, conforme os informativos DSS 8030 acostados nas fls. 28/35, enquadrando-se no código 1.1.8 do Decreto n.º 53.831/64.

IV. A somatória de todos os períodos laborados pelo autor até o advento da Emenda Constitucional n.º 20 de 15-12-1998, perfaz o tempo de mais de 30 (trinta) anos, ou seja, tempo superior ao mínimo previsto em Lei, nos termos do 52 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, o que ensejaria a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

V. Por outro lado, nota-se que o autor, à data do requerimento administrativo (20-09-2000), possuía mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, fazendo jus à aposentadoria pretendida, na sua forma integral, nos termos do disposto no artigo 201, § 7, inciso I, da Constituição Federal.

VI. A regra de transição prevista no art. 9º, incisos I e II, alíneas "a" e "b" da Emenda Constitucional n.º 20, para fins de aposentadoria integral, que estabelece a necessidade de o segurado contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher, bem como o cumprimento de um período adicional de contribuição, equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de 35 (trinta e cinco) anos, para homem, e de 30 (trinta) anos, para mulher não se aplica, pois desde o início restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, tendo em vista que confronta com a regra permanente do texto constitucional, que não exige o implemento dos referidos requisitos.

VII. No tocante à carência, verifica-se que a parte autora necessitava recolher 114 (cento e quatorze) contribuições à Previdência Social para cumprir seu período de carência, de acordo com o previsto na tabela progressiva de que trata o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, levando-se em consideração a data do requerimento administrativo (20-09-2000), restando clarividente o preenchimento de tal requisito.

VIII. A parte autora faz jus, portanto, à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, uma vez demonstrada a implementação dos requisitos legais.

IX. As parcelas em atraso devem ser corrigidas monetariamente de acordo com o disposto na Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

X. Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

XI. Preliminar rejeitada. Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas."

(TRF3, AC n.º 1218964, Proc. n.º 2004.61.83.004059-1/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 18/02/2009, p. 445).

**"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO INCIDÊNCIA DA REGRA DE TRANSIÇÃO.**

1. Não é aplicável a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, para o caso de aposentadoria integral, porquanto confronta com a regra permanente que exige apenas tempo de contribuição de 35 anos, se homem, e 30 anos de contribuição, sem mulher, sem imposição da idade mínima de 53 anos (§ 7º do art. 201 da CF).

2. Cumprida a carência e preenchidos os demais requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

3. Embargos de declaração acolhidos."

(TRF3, AC nº 1110637, Proc. nº 2006.03.99.017806-7/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJU 04/07/2007).

Deste modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

#### **Da atividade rural.**

Pois bem. É direito do segurado ter apreciada a pretensão declaratória do reconhecimento do exercício de atividade rural e urbana, mediante a produção de provas em direito admitidas (documental e testemunhal), a fim de ser aquilatoado se possui tempo suficiente para a concessão de aposentadoria pretendida, conforme se depreende do disposto no § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificção administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, o artigo 55, em seu § 2º, prevê o seguinte:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99 admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Nesse sentido, também é o entendimento jurisprudencial:

"Trabalhador rural. Contagem do tempo de serviço. Período anterior à edição da Lei 8.213/1991. Recolhimento de contribuição: pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei 8.213/1991. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil. Precedente: ADI 1.664, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ de 19-2-1997."

(STF, RE 344.446-AgR, Rel. Min. Eros Grau, julgamento em 23-10-2007, Segunda Turma, DJ de 30-11-2007.)

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.**

I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91,

para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.

III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

**"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO, CALOR E UMIDADE. INEXISTÊNCIA DE LAUDO PERICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA INSALUBRIDADE DO LABOR.**

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.

- Início de prova material (documentos públicos), corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural.

- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

(...)

- Adicionando-se ao tempo rural os períodos comuns regularmente anotados em CTPS, o autor não perfaz tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de serviço até o advento da EC 20/98.

- Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.

- Não cumprido o pedágio, não há de se falar em concessão do benefício.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação do autor a que se nega provimento. Apelação do INSS parcialmente provida para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, tão-somente, no período de 01.01.1967 a 31.12.1968, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91."

(TRF 3ª Região, AC nº 1037578/SP, 8ª Turma, Des. Rel. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 17/07/2012)

De acordo com a jurisprudência, suficiente, à demonstração do labor rural, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

No intuito de imprimir veracidade às alegações postas na inicial, acerca da atividade rural desenvolvida, a parte autora carrou documentação às fls. 17/47, dentre a qual título eleitoral (ano de 1976 - fl. 35), certidão de casamento (ano de 1980 - fl. 36), certidão de nascimento da prole (ano de 1989 - fl. 41), todos com a qualificação profissional de "lavrador", além de carteira de filiação junto ao "Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jales - SP" (ano de 1989 - fl. 40). Vale ressaltar, ainda a respeito da certidão de nascimento da prole, que consta, como residência e domicílio familiar, o "Sítio Santo Antônio" - Córrego Ribeirão Lagoa, no distrito de Jales. Já a prova oral produzida (fls. 55/66), tenho-a como firme e segura, a corroborar o conteúdo demonstrado nos documentos anteriormente referidos.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado pela parte autora, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores, *in verbis*:

**"DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.**

(...)

*DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado. Confirma-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005)*

(...)"

(STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008)

**"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.**

(...)

*4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.*

*5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.*

*6. Ação rescisória procedente."*

(STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008)

Entendo, portanto, que o conjunto probatório apresentado nos autos mostra-se apto à comprovação do exercício de atividade rural do autor, desde **22/08/1969 (aos 12 anos de idade) e até 25/07/1991**, isso porque, nos termos do artigo 55, §2º da Lei nº 8.213/91, somente até aquela época deve-se proceder à contagem do tempo de serviço rural independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, esclarecendo-se, ainda, a impossibilidade do aproveitamento para efeito de carência.

Deste modo, computando-se o período de trabalho rural ora reconhecido, aos períodos relativos aos vínculos urbanos do autor, mencionados em parágrafo anterior - até a data da propositura da ação (**24/09/2010**) - conquanto se houvesse completado o tempo de serviço necessário, para fins de concessão da aposentadoria almejada, não havia demonstração do número de contribuições equivalente ao cumprimento da carência.

Entretanto, se não àquela época, então no curso da demanda, o autor logrou comprovar mais de 180 (cento e oitenta) contribuições previdenciárias, cumprindo, assim, o requisito faltante, sendo que tal fato - o cumprimento da carência - embora se tenha dado no curso do processo, não pode, pois, ser ignorado, posto que se subsume ao quanto ditado pelo artigo 462 do CPC, *in verbis*:

*Art. 462: Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença.*

A propósito do cumprimento do requisito da carência, determino a juntada da pesquisa realizada ao sistema informatizado CNIS (vide fls. 72/83), donde se observam contratos de emprego do autor, nos intervalos de **10/05/2010 a 31/08/2010 e 04/10/2010, até pelo menos, o mês de janeiro/2013.**

E conforme planilhas que seguem na sequência desta decisão, computaram-se, para o autor, até a presente data, mais de **37 (trinta e sete) anos** de tempo de serviço, e mais de **180 (cento e oitenta)** contribuições previdenciárias realizadas, o que autoriza a concessão da "aposentadoria por tempo de contribuição", nos termos do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos dos artigos 29 e 53 da Lei nº 8.213/91, com redação anterior à Lei nº 9.876/99.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria integral por tempo de serviço, incluído o abono anual, a ser implantada a partir de **04/05/2012**, data em que foram preenchidos pelo autor, simultaneamente, os requisitos do tempo de serviço e da carência exigidos na legislação de referência.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os

termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da data em que o benefício se tornara devido, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado pela r. sentença, porém esclareço que incidirá sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para: **1º**) fixar o termo inicial do benefício em 04/05/2012, devendo ser calculado nos termos dos artigos 29 e 53, ambos da Lei nº 8.213/91; **2º**) fixar a incidência de correção monetária, quanto às parcelas vencidas, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; **3º**) no tocante aos juros de mora, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir do termo inicial da benesse, considerado o termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação; mantida, no mais, a r. sentença prolatada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada LUIZ VIVEIRO a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de "Aposentadoria por tempo de contribuição", com data de início - DIB em 04/05/2012, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de março de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035171-86.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035171-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CRIS BIGI ESTEVES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: BERENICE PINTO VILARES PARRO
ADVOGADO	: SHEILA ANDREA POSSOBON
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE AMERICANA SP
No. ORIG.	: 08.00.00060-2 3 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para o restabelecimento de Auxílio-Doença e posterior concessão de Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 286 a 289) que julgou procedente o pedido para determinar a concessão de Aposentadoria a partir da cessação do Auxílio-Doença (fls. 88), confirmada ainda a concessão em sede de tutela antecipada para restabelecimento do Auxílio-Doença (fls. 95), além de adicional de 25% sobre o valor do benefício em razão da necessidade de auxílio de terceiro, conforme previsto no art. 45 da Lei de Benefícios. Juros moratórios fixados em 1% ao mês e honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 292 a 301) a autarquia alega, em síntese, que a incapacidade que acomete a autora é temporária, ainda que total, não se justificando a concessão da Aposentadoria, mas tão somente do Auxílio-Doença. Requer ainda a não confirmação do adicional de 25%. Alternativamente, aduz a necessidade da fixação do termo inicial à data da juntada do laudo pericial, da redução dos honorários advocatícios ao percentual de 10% e da aplicação dos critérios introduzidos pela Lei 11.960/09 no tocante aos juros moratórios.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 306 a 316).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, cumpre esclarecer que é possível a antecipação da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

Nesse sentido trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

*"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.*

*Reclamação julgada improcedente".*

*(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)*

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.*

*DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.*

*1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial.*

*(...)*

*4. Recurso especial improvido".*

*(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)*

Passo à análise do mérito.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

A autora logrou demonstrar sua qualidade de segurada, uma vez que percebeu o benefício de Auxílio-Doença até 03.12.2007, quando ocorreu sua cessação administrativa, ao passo que a presente ação foi ajuizada em 11.04.2008, ou seja, quando ainda vigorava o chamado período de graça. Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 188 a 194), o perito médico designado pelo Juízo a quo relatou que a autora padece de "dano psíquico decorrente de stress pós-traumático, agravado por transtorno de adaptação, doença mental que pode demorar anos para o completo restabelecimento social". Acrescentou ainda que "a autora, apesar de todo o tratamento e de medicação utilizada, recentemente teve episódio suicida, o que leva à conclusão de que ainda está incapacidade para as habilitações usuais". O perito avaliou ainda a incapacidade que acomete a autora como de natureza "total e temporária", haja vista a possibilidade de recuperação, mesmo que diminuta, de modo que sugeriu que "a autora encontra-se incapacitada total e temporariamente (...) por pelo menos 180 dias, quando deverá ser reavaliada por especialista em psiquiatria forense". Por fim, avaliou que o início da incapacidade se deu em 2002, recomendando ainda que a autora "no momento necessita estar sempre acompanhada para evitar novas tentativas de suicídio".

Observo que, embora o magistrado não esteja forçosamente vinculado às conclusões do perito, sendo este meramente auxiliar do juízo e possível ao primeiro decidir segundo seu livre convencimento, princípio albergado pelo art. 131 do CPC, no presente caso a realidade fática não respalda a pretensão da ora apelante, não assistindo razão ao seu inconformismo.

Acrescento ainda o entendimento jurisprudencial relativo à análise das reais condições de reabilitação do segurador, que deve também levar em conta outros elementos, pois a compreensão míope do comando legal pode levar a situações em que, mesmo havendo a possibilidade teórica da reabilitação do segurador, mostre-se improvável ou mesmo inviável a possibilidade fática deste alcançar nova ocupação laboral, deixando desprotegidos aqueles a quem a Lei de Benefícios procura proporcionar abrigo contra o mais absoluto desamparo.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.*

*1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurador em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Min. Vasco Della Giustina, 3ª Seção, DJe 30.11.2011)*

É o que ocorre no presente caso. Notável o fato de que a autora encontra-se em tratamento há vários anos, sem melhora significativa, avaliação até certo ponto corroborada pela autarquia, pois mantido o benefício de Auxílio-Doença de 2004 até 2007, o que não obstante se verificou constituir cessação indevida. Ainda que obviamente a concessão administrativa não deva significar concordância com o alegado em ação judicial, há de se convir que o passar dos anos não levou a autora a superar seu incapacitante estado psicológico.

Em suma, entendo demonstrado o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício de Aposentadoria por Invalidez. Acrescento que o poder-dever do INSS, estatuído nos arts. 101 a 104 da Lei nº 8.213/1991 e art. 46, caput e parágrafo único do Decreto nº 3.048/1999, independe de requerimento, nos termos da lei, não havendo óbice legal a posterior revisão, caso verificada melhora. Nesse mesmo sentido, mantenho o entendimento de que a autora faz jus ao acréscimo de 25%, conforme prevê o art. 45 da Lei de Benefícios. Mantenho ainda o termo inicial, pois demonstrado ser indevida a cessação administrativa do benefício de Auxílio-Doença, conforme mencionado acima.

Modifico os honorários advocatícios. O Código de Processo Civil pátrio, em seu art. 20, §§3º e 4º, prevê sua fixação entre 10% e 20% sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vencidas após a prolação da sentença, considerados os critérios presentes no texto legal. Fixo, portanto, o percentual de 10%, observada a Súmula 111 do STJ.

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/2009. PROCESSOS EM CURSO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N.º 111/STJ. INCIDÊNCIA.*

(...)

3. Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 desta Corte Superior de Justiça.

4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1183056/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 17.08.2011)

No tocante aos juros moratórios, correto o inconformismo da autarquia. Estes deverão ser computados nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, em 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".

2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n.

1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.

(STJ, REsp 1205946/SP, REL. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Observo ainda que o poder-dever do INSS, estatuído nos arts. 101 a 104 da Lei nº 8.213/1991 e art. 46, caput e parágrafo único do Decreto nº 3.048/1999, independe de requerimento, nos termos da lei.

Diante do exposto, nos termos dos arts. 475 e 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Reexame Necessário e à Apelação do INSS para reformar a sentença no tocante aos honorários advocatícios e juros moratórios, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Berenice Pinto Vilares Parro, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria por Invalidez, com data de início - DIB da indevida cessação do Auxílio-Doença (fls. 88, 118 - 03.12.2007), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia-ré.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037008-79.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037008-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALTER ERWIN CARLSON  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROBERTO ROCHA  
ADVOGADO : EDICLEIA APARECIDA DE MORAES MONTORO  
No. ORIG. : 08.00.00018-3 1 Vr PALMITAL/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 182 a 185) que julgou procedente o pedido para determinar a concessão da Aposentadoria a partir da cessação do benefício de Auxílio-Doença, anteriormente percebido. Juros moratórios fixados em 1% ao mês, honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 189 a 213) a autarquia alega, em síntese, que a perícia foi feita por fisioterapeuta, profissional não habilitado para tanto, portanto devendo ser anulada a sentença baseada em semelhante avaliação para realização de nova perícia. Alternativamente, requer a aplicação da Lei 11.960/09 no tocante aos juros moratórios.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 219 a 221).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Não merece prosperar a alegação de que há nulidade da r. sentença por ter se baseado em perícia realizada por fisioterapeuta, por ser profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes.

Nesse sentido, trago à colação:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.*

*I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor.*

*II - O fato de a perícia ter sido realizada por fisioterapeuta e não médico não traz nulidade, uma vez que é profissional de nível universitário, de confiança do juízo e que apresentou laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas da autora, inclusive com explicação da metodologia utilizada e avaliação detalhada.*

*III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a improcedência do pedido é de rigor.*

*IV- Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).*

*V - Apelação da autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0043750-28.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 10/03/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:25/03/2009 PÁGINA: 1901)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. LAUDO ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA. POSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.*

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

*- O profissional escolhido para a elaboração do laudo pericial, além de ser de confiança do magistrado, realizou um trabalho satisfatório, com análise das condições físicas da autora, respondendo suficientemente aos quesitos das partes, não deixando margem para discussão a cerca da sua incapacidade total e temporária para o trabalho.*

*- Agravo desprovido.*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0002191-86.2011.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2012)*

No tocante aos juros moratórios, correto o inconformismo da autarquia. Estes deverão ser computados em 0,5% ao mês, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art.

24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observo ainda que o poder-dever do INSS, estatuído nos arts. 101 a 104 da Lei nº 8.213/1991 e art. 46, caput e parágrafo único do Decreto nº 3.048/1999, independe de requerimento, nos termos da lei.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS para reformar a sentença no tocante aos juros moratórios, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Roberto Rocha, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria por Invalidez, com data de início - DIB da cessação do benefício de Auxílio-Doença (10.01.2007), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia-ré.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 13 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046538-10.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046538-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : PEDRO HELIODORO LINO  
ADVOGADO : DOMINGOS REINALDO TACCO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GABRIELA LUCIA CETRULO RANGEL RIBEIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00014-6 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Inaptidão laborativa parcial e temporária. Auxílio-doença concedido. Sentença reformada.***

Aforada ação visando à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido. Condenou o autor ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, suspendendo, contudo sua execução, nos termos do art. 12 da lei nº 1.060/50.

Inconformado, o autor interpôs apelação, alegando restar comprovada sua incapacidade para o exercício da sua atividade laborativa, preenchendo os requisitos para a concessão do benefício pleiteado na inicial.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, quanto à qualidade de segurado, observam-se do extrato do sistema CNIS/Plenus, cuja juntada ora determino, vários registros de trabalho, exercidos em período descontínuo, entre 1982 e 2006, sendo o último deles de 17/09/2005 a 27/12/2006, e recolhimento de contribuições facultativas de 08/1999 a 03/2005 e de 01/2007 a 07/2011.

Assim, tendo a ação sido ajuizada em 02/02/2009, detinha o autor, à época, a qualidade de segurado.

Restou preenchida também a carência, tendo em vista os documentos informando vínculos de trabalho por tempo suficiente para cumprir as 12 (doze) contribuições legalmente exigidas.

Quanto à incapacidade laborativa do autor, em perícia médica realizada em 27/05/2010 (fls. 85/93), quando contava com 53 (cinquenta e três) anos de idade, o Sr. Perito atestou apresentar o periciando diagnóstico de hipertensão arterial sistêmica, vitiligo, artrite gotosa, hiperuricemia e ceratose actínica, estando incapacitado de forma parcial e temporária para exercer suas atividades laborais.

Assim, pelo informado no laudo pericial, notadamente sobre sua incapacidade, conluo fazer ele jus ao auxílio-doença, não tendo, por ora, preenchido os requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Considerando-se o recolhimento de contribuições individuais no período de 01/2007 a 07/2011 (CNIS), reconheço o direito da parte autora ao auxílio-doença, incluído o abono anual, a ser implantado a partir de 01/08/2011.

Consigne-se ainda que, nos termos do disposto no art. 101 da Lei nº 8.213/91, "*o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos*". Logo, tal poder-dever da autarquia decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Assim, cabe ao INSS a realização de avaliações médicas periódicas para verificar se persiste ou não a incapacidade da autora, mantendo ou não o benefício conforme o caso.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da

Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nos termos do art. 557, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para conceder o auxílio-doença a partir de 01/08/2011, reformando *in totum* a r. sentença, fixando assim os consectários: 1º) observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) os juros moratórios incidirão à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação; 3º) a verba honorária de sucumbência deve incidir no montante de 15% sobre o valor da condenação (art. 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. STJ, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença; 4º) o INSS é isento de custas processuais.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos

da parte segurada PEDRO HELIODORO LINO, a fim de que se adotem as providências cabíveis à implantação do benefício de auxílio-doença com data de início - DIB em 01/08/2011 (mês seguinte ao término do recolhimento de contribuições facultativas - CNIS), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004250-89.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.004250-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ZAIRA CAVALLIERI DE MELO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MAURI BENEDITO GUILHERME e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00042508920114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte.

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Decorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos no Decreto n. 89.312/84, em vigor à época do óbito. Para se obter a implementação do aludido benefício, mister o preenchimento de quatro requisitos: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; c) qualidade de segurado do falecido; d) carência de 12 contribuições mensais.

Comprovado, nos presentes autos às fls. 26/28 e 43, o óbito, a qualidade de segurado (período de graça, nos termos do art. 8º, § 1º, c e §2º, da Lei nº 3.807/60), carência e a condição de dependente (cônjuge), deve a ação ser julgada procedente.

O fato de não haver novo vínculo de emprego na CTPS do segurado, bem como no banco de dados da autarquia, é

suficiente para presumir a condição de desempregado. Nesse sentido:

*AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. ART. 74 DA LEI Nº 8.213/91 AGRADO IMPROVIDO. (...)*

*3. Verificando a condição de segurado do de cujus, no caso dos autos, o documento de fls. 16/23 reconhece trabalho com registro em carteira até 17/02/1988, sendo certo que o falecido foi beneficiário de auxílio-doença de 08/10/1988 a 22/11/1996 (fl. 67), data a partir da qual se presume o desemprego do segurado, ante a ausência de novo vínculo laboral registrado em CTPS. Ressalte-se que a jurisprudência majoritária dispensa o registro do desemprego no Ministério do Trabalho e da Previdência Social para fins de manutenção da qualidade de segurado nos termos do art. 15, §2º, da Lei 8.213/1991, se aquele for suprido por outras provas constantes dos autos. 4. Agravo improvido.*

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos, a partir da data da citação, à falta de requerimento administrativo, e uma vez que o ajuizamento da ação ocorreu após o prazo fixado no art. 74, I, da Lei nº 8.213/1991.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula n.º 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a presente decisão. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para determinar a implantação da pensão por morte, a partir da data da citação. Fixo os consectários da seguinte forma: correção monetária na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança; honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula n.º 111 do STJ. Isento o INSS das custas processuais.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC). Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

2011.61.06.000367-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LAUDINIR PALADINO DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MURILO VILHARVA ROBLER DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00003673420114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido da autora, com antecipação dos efeitos da tutela, para conceder-lhe aposentadoria por invalidez, a partir de 31/10/2010 (dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença - fl. 67). Determinou a correção das prestações vencidas, com acréscimo de juros de mora de acordo com a Resolução 134/2010 do Conselho da Justiça Federal. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença e os honorários periciais em R\$ 200,00. Sem custas.

O INSS insurge-se, preliminarmente, contra antecipação dos efeitos da tutela. No mérito, alega que a autora não preenche os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez, ante a falta de incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. Subsidiariamente, sustenta ser devido o benefício somente a partir da juntada do último laudo pericial, em 20/04/2012 (fls. 115). Requer, ainda, a minoração dos honorários advocatícios.

No recurso adesivo, o autor insurge-se contra a condenação referente à verba honorária, requerendo sua majoração para 20%, incidindo também sobre as prestações vencidas até a implantação do benefício.

Com contrarrazões das partes, subiram os autos a este e. Tribunal.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

De início, ressalto que, conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Destarte, cabível a antecipação da tutela após análise da instrução probatória, verificados os requisitos ensejadores para a implantação do benefício, *in casu*, urgência da prestação jurisdicional ante a constatação da fragilidade física na qual se encontrava a autora, impossibilitada de exercer atividades laborais à época, sendo de rigor a

manutenção do julgado neste mister.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurada da autora e o cumprimento do período de carência restaram devidamente comprovados pelo extrato do CNIS de fl. 67.

Com relação à incapacidade laboral, o laudo pericial médico ortopédico de fls. 107/112 constatou que a autora é portadora de artrite reumatóide, fratura de úmero esquerdo, tendinite de ombro direito associada à ruptura parcial do tendão supra espinhoso e osteoporose.

O perito esclareceu que *"a sequela no ombro esquerdo pós fratura determinam certo grau de incapacidade laboral que são incompatíveis com a realização da atividade habitual como faxineira e passadeira"*.

Em que pesem as alegações do INSS, diante da incapacidade comprovada pelo laudo pericial e o preenchimento dos demais requisitos legais, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculado na forma da Lei 8.213/1991.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez fica mantido no dia posterior ao da cessação administrativa do auxílio-doença, DIB em 31/10/2010, vez que o perito judicial constatou que a incapacidade teve início em junho de 2010, quando a autora sofreu o trauma nos ombros, conforme resposta ao quesito formulado no item 6 (fl. 6).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC, escorreitamente fixado na r. sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** aos recursos, mantendo integralmente a r. sentença vergastada.

Consectários legais na forma acima especificada.

Independentemente do trânsito em julgado e ante a natureza alimentar do benefício, determino, com fundamento no artigo 461, do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **LAUDINIR PALADINO DA SILVA**, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 31/10/2010 e renda mensal inicial - RMI a ser apurado pelo INSS.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, parágrafo 4º da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001367-66.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.001367-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA AUXILIADORA FELIX  
ADVOGADO : EDUARDO FABIAN CANOLA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00013676620114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da autora em ação de concessão de benefício previdenciário cuja sentença foi de procedência para conceder-lhe auxílio-doença, a partir do dia seguinte ao da cessação administrativa do último benefício. Determinou a incidência de correção monetária sobre as prestações vencidas, nos termos do artigo 454 do Provimento nº 64/2005 da Corregedoria-Geral do Tribunal Regional Federal da 3ª Região além de juros de mora, de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a sentença. Arbitrou os honorários periciais no valor máximo da tabela vigente, nos termos da Resolução 558/2007, do CJF. Sem custas, por isenção legal.

A autora alega que sua doença a incapacita de forma total e definitiva para o trabalho, fazendo jus à aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurada da autora e a carência restaram devidamente comprovadas e não foram impugnadas pela autarquia previdenciária.

Com relação à incapacidade laboral, o laudo pericial de fls. 87/93 constatou que a autora é portadora de câncer de mama tratado com cirurgia e tratamento. Esclareceu que seu quadro clínico traz limitação para atividades que exijam grandes e médios esforços do membro superior, concluindo pela incapacidade "*parcial e permanente*".

Em que pese o laudo médico ter constatado a incapacidade apenas parcial da autora, cumpre ressaltar que o artigo 436 do Código de Processo Civil dispõe que o julgador não está adstrito ao laudo pericial, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Os registros na CTPS da autora demonstram que ela trabalhou como lavradora, faxineira, servente e com serviços gerais (fls. 21/26), todas atividades que exigem grandes esforços físicos, especialmente dos membros superiores. É de se concluir, portanto, que sua moléstia a incapacita de forma total para o exercício de suas atividades laborativas habituais.

Além disso, é de se destacar que é firme o entendimento no C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial só tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho, como na hipótese.

Portanto, considerando a incapacidade da autora, sua idade avançada (60 anos de idade) e seu baixo grau de instrução, há que se considerar que dificilmente a autora poderá ser reinserida no mercado de trabalho para exercer atividade laborativa que lhe garanta a sua subsistência.

Dessa forma, considero presentes os requisitos legais à concessão de aposentadoria por invalidez, a ser calculado na forma da Lei 8.213/1991.

Com relação ao termo inicial do benefício, verifico que a autora recebeu auxílio-doença até 15/10/2010 (fl. 38), devendo a aposentadoria por invalidez ter início no dia seguinte ao dessa cessação, ou seja, DIB em 16/10/2010, já que o laudo pericial constatou que a autora está incapacitada desde dezembro de 2008.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de

atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à Apelação da autora para julgar procedente seu pedido de aposentadoria por invalidez, com DIB em 16/10/2010, com consectários legais nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado e ante a natureza alimentar do benefício, determino, com fundamento no artigo 461, do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **MARIA AUXILIADORA FELIX** para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 16/10/2010 (dia posterior ao da cessação do último auxílio-doença - fl. 38) e renda mensal inicial - RMI a ser apurado pelo INSS.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
PI

São Paulo, 15 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001523-39.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.001523-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : CRISTINA MARTINES SILVA ASSIS  
ADVOGADO : ELIZEU ANTONIO DA SILVEIRA ROSA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00015233920114036112 2 V<sub>r</sub> PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação, condenando o réu a restabelecer o benefício de auxílio doença, desde a data do pedido administrativo (27.01.2011), com pagamento das prestações em atraso devidamente corrigidas e com incidência de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Sem custas processuais. Determinou a imediata implantação do benefício.

Apela a parte autora, aduzindo ter comprovado o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez, bem como a majoração da verba honorária, razões pela quais, requer a reforma da decisão.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo pericial de fl. 82/87 foi conclusivo quanto a incapacidade total e temporária da requerente, que apresenta quadro de espôndilo disco artrose e hérnia de disco na coluna lombar.

Analisando o CNIS da parte autora (fls. 65) e que vinha recebendo auxílio-doença até 26.06.2009, verifico que está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A verba honorária, conforme fixada pela r.sentença, deve ser mantida, tendo em vista que segue o entendimento desta E.Corte.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006410-82.2011.4.03.6139/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MARIA APARECIDA DA SILVA  
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00064108220114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

## DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Comprovado exercício do labor rural. Benefício deferido.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente ação, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, deixando de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a autora, requerendo a reforma da decisão para que seja julgado procedente o pedido, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

*In casu*, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário, às fls. 06 (2010). E, no que pertine ao exercício de atividade rural, a autora apresentou cópia de sua CTPS (fls. 08/09), constando contratos de trabalho de natureza rural nos períodos de 01/05/1989 a 05/06/1992 e de 01/08/1992 a 29/09/1992, que foram corroborados pela consulta ao sistema CNIS (fls. 18/19).

Cumprido ressaltar, na oportunidade, que inexistem vínculos laborativos de natureza urbana registrados no banco de dados da Previdência Social - CNIS - em nome da parte autora, o que reforça a tese de que a autora nunca houvera se afastado do meio campesino.

Frise-se que os depoimentos testemunhais (fls. 27/28 e 38) confirmam a atividade rural exercida pela autora. Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por idade rural, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data da citação 06/04/2010 (f. 11) conforme decidido na sentença, à falta de requerimento administrativo (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a

prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos após o termo inicial assinalado à benesse ora outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido inicial, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da data da citação; incluindo a gratificação natalina, observada a prescrição quinquenal, aplicando a correção monetária quanto às parcelas vencidas, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros moratórios incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação; honorários advocatícios no montante de 15% sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. STJ. Isento o INSS das custas processuais.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada MARIA APARECIDA DA SILVA a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, com data de início - DIB em 06/04/2010 (data da citação - f. 11), e renda mensal inicial - RMI no valor de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032772-74.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032772-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
AGRAVANTE : SONIA DE SOUZA  
ADVOGADO : CAIO CESAR AMARAL DE OLIVEIRA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA  
 : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP  
No. ORIG. : 10.00.00080-2 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

#### DECISÃO

**Processo Civil. Previdenciário. Auxílio Doença. Condenação inferior a sessenta (60) salários mínimos. Remessa Oficial incabível. Deferida imediata implantação do benefício deferido na r. sentença. Agravo de Instrumento provido.**

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por SONIA DE SOUZA contra a r. decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 34, proferida nos autos de ação objetivando a concessão de Auxílio Doença ajuizada em face do INSS, a qual, após a prolação de sentença nos autos subjacentes, determinou a remessa dos autos a este E. Tribunal para apreciação do reexame necessário, por entender cabível no feito. Irresignada, a autora interpôs este recurso sustentando, em síntese, que não é o caso de remessa oficial nos autos originários, por se tratar de causa de valor inferior a sessenta (60) salários mínimos, requerendo a concessão de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada, bem como, seja deferida a imediata implantação do benefício de auxílio doença a seu favor.

É o relatório.  
DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

Procedem as alegações da agravante quanto ao não cabimento da remessa oficial *in casu*.

Cuida o feito subjacente de ação objetivando a concessão de Auxílio Doença, julgada procedente (fls. 27/29), sendo que o MM. Juiz "a quo" assim decidiu quanto à remessa oficial (fls. 34): "(...) REMETAM-SE os autos ao EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL - 3ª REGIÃO, com nossas homenagens, para REEXAME NECESSÁRIO, nos termos da Súmula 390, do Egrégio Tribunal de Justiça (...).

Relativamente à r. sentença supra referida, o INSS renunciou ao prazo para recorrer (fls. 31), sendo que às fls. 33, a autora requereu a homologação da renúncia ao prazo recursal pelo INSS, registrando-se o trânsito em julgado de imediato, requerendo, ainda, a intimação do INSS para cumprir a r. sentença e implantar o auxílio doença em seu favor. A decisão agravada homologou a renúncia ao prazo recursal, indeferiu a intimação do INSS para cumprir a r. sentença e determinou a remessa dos autos a esta E. Corte para o reexame necessário.

Observe, nesse sentido, que a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente a não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor". Os efeitos do aludido parágrafo não de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez que o termo inicial do benefício foi fixado desde a data do indeferimento administrativo (30.09.2010), e a sentença foi proferida em 08.05.2012, motivo pelo qual a remessa não é cabível *in casu*.

Nesse diapasão, verifico a verossimilhança das alegações da agravante.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento, para afastar a remessa oficial determinada na decisão ora agravada e determinar, independentemente do trânsito em julgado deste *decisum*, seja enviado e-mail ao INSS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio doença a favor da ora agravante, nos termos da r. sentença de fls. 26/29.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018689-29.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018689-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : PEDRO FALCHI SOBRINHO  
ADVOGADO : MAURO ROGERIO VICTOR DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00015-5 4 Vr VOTUPORANGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações do autor em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente seu pedido de aposentadoria por invalidez, condenando-o ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios de R\$ 500,00, observando-se o art. 12 da Lei 1.060/50 para a execução dessas verbas.

O autor alega que sempre trabalhou na lavoura até a superveniência de sua moléstia, que o incapacitou de forma total e permanente de continuar exercendo atividades laborais, fazendo jus à aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, ao auxílio-doença.

O INSS apresentou contrarrazões pela manutenção integral da r. sentença.

O Ministério Público apresentou manifestação às fls. 178/182, opinando pela reforma da r. sentença.

Com contrarrazões do autor e do INSS, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei n 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso do trabalhador rural, inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas a prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido na Lei de Benefícios.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à*

*comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".*

O autor trouxe como início de prova material cópia de notas fiscais onde consta como produtora rural sua genitora (fl. 13/39); cópia de escritura pública de imóvel rural denominado "*sítio Santo Antônio*" (fls.41/42).

Os depoimentos das três testemunhas (fls. 154/158) confirmam o exercício de trabalho rural do autor, desde antes de 1985, até cerca de dez anos atrás, que foi interrompido devido à sua enfermidade.

A incapacidade restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 113/114, no qual consta que o autor possui retardo mental moderado e transtorno mental não especificado devido a uma lesão e disfunção cerebral e a uma doença física, concluindo pela incapacidade total e permanente.

O perito esclareceu que "*são males de origem indeterminada, incuráveis e que resultam em incapacidade total e definitiva ao examinado para qualquer atividade laborativa, devido à falta de capacidade de entendimento e por seu sistema nervoso e aparelho psíquico não estarem aptos a interpretar e interagir adequadamente com estímulos e informações vindas do meio externo ou interno*".

*In casu*, em que pese o laudo pericial não ter especificado a data de início da incapacidade do autor, o diagnóstico constatado é consoante com os depoimentos das testemunhas, que afirmaram que após a doença do autor ter agravado, ele deixou de trabalhar na propriedade rural de seus pais, ficando impossibilitado de exercer outra atividade laboral.

Portanto, verifico que o autor, embora tenha deixado de exercer sua atividade rural há cerca de dez anos, não perdeu a qualidade de segurado especial da Previdência Social, vez que acometido de doença incapacitante que o impediu de continuar trabalhando, inclusive em outras atividades não rurais.

A incapacidade total ou parcial, temporária ou permanente, é contingência geradora da necessidade protegida pela Previdência Social, fazendo nascer um direito subjetivo a um benefício que, por várias vezes, pode não ter sido exercido durante o período de graça.

Assim, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, tendo em vista que a interrupção do trabalho rural do autor decorreu de circunstâncias alheias à vontade do beneficiário, qual seja, ter sido acometido de moléstia incapacitante.

Assim, considero comprovados os requisitos da concessão do benefício pleiteado.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez fica fixado na data do laudo pericial que constatou a incapacidade do autor, em 29/09/2010 (fls. 113/114), vez que o perito judicial não especificou em que momento originou a incapacidade aventada.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à Apelação do

autor para julgar procedente seu pedido de aposentadoria por invalidez, a partir de 29/09/2010 (data do laudo pericial - fls. 113/114), com juros e correção monetária nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do CPC, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado **PEDRO FALCHI SOBRINHO**, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 29/09/2010 (data do laudo pericial - fls. 113/114) e renda mensal a ser calculada pela autarquia, nos termos do art. 44 da Lei 8.213/91.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, parágrafo 4º da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 13 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027660-03.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027660-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JOAO ABILIO MALDONADO  
ADVOGADO : CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00008591920108260696 1 Vr OUROESTE/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por Invalidez ou Auxílio-doença. Requisitos preenchidos. Aposentadoria por invalidez deferida.***

Aforada ação de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, condenando o autor ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa; devendo, contudo, ser observado que é beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requer a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos

requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, ajuizada a ação em 11/05/2010, quando contava o autor com 56 (cinquenta e seis) anos de idade, e realizada a prova pericial para avaliação da sua capacidade laborativa, o Sr. Perito relata em seu laudo médico (fls. 112/114), datado de 23/08/2011, que o requerente é portador de "(...) quadro de insuficiência cardíaca congestiva, nefropatia crônica, e artrose de joelhos, sendo irreversíveis tais doenças e que apesar de todo tratamento, não poderá realizar esforço físico. Assim, encontra-se incapacitado total e definitivamente para sua atividade laboral. Considerando escolaridade, quadro clínico e idade, não se encaixa em reabilitação profissional." Não especifica a data de início da incapacidade.

Verifica-se, pela análise das informações extraídas da cópia da CTPS (fls. 07/10), que o autor teve vínculos empregatícios nos períodos de 06/06/1977 a 01/08/1977, 15/10/1977 a 23/03/1978, 01/04/1978 a 16/10/1978, 25/10/1978 a 07/03/1979, 22/12/1980 a 30/12/1980 e 26/10/1981 sem constar data de afastamento. E, em pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, que efetuou contribuições, como contribuinte individual, relativamente aos meses de 02/2008, 07/2008 a 01/2009 e 03/2009 a 10/2012.

Em que pese não haver referência à época em que o autor teria se tornado incapaz para as suas atividades laborativas, é inegável que as enfermidades que o acometem surgiram há algum tempo, podendo-se admitir que remonta ao período em que se encontrava vinculado à Previdência Social.

Restou preenchida também a carência, tendo em vista que possui recolhimentos por período de tempo suficiente para cumprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por invalidez, ser implantado a partir do mês seguinte ao último recolhimento vertido por ela.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010,

v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Ante o exposto, com apoio no art. 557, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para, reformando a r. sentença recorrida, julgar procedente o pedido e conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, a ser implantada a partir do mês seguinte ao último recolhimento vertido por ela. Fixo os consectários da seguinte forma: 1º) correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) juros moratórios incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação; 3º) honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ; 4º) isento o INSS das custas processuais. Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada (JOÃO ABÍLIO MALDONADO), a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 01/11/2012 (mês seguinte ao último recolhimento vertido pela autora como contribuinte individual), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033309-46.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033309-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALICE HIROKO TAKASHIMA  
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA  
No. ORIG. : 08.00.00047-8 1 Vr LUCELIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, com antecipação dos efeitos da tutela, para conceder aposentadoria por invalidez à autora, a partir da cessação do benefício, ou seja, 08/10/2007. Determinou a incidência dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança para fins de atualização monetária e compensação da mora, nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença. Sem custas, por isenção legal.

O INSS alega que a autora não preenche os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez, ante a falta de incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. Subsidiariamente, sustenta ser devido o benefício somente a partir da data da citação ou do ajuizamento da ação. Acrescenta que os juros de mora não podem ultrapassar o limite de 6% ao ano e apenas devem correr a partir da citação válida. Aduz, ainda, que os honorários advocatícios devem ser fixados no mínimo legal, incidindo somente sobre as parcelas vencidas

até a data da sentença.

Nas contrarrazões, o autor alega, preliminarmente, a intempestividade da apelação do INSS. No mérito, requer a manutenção da r. sentença.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

De início, ressalto que o recurso do INSS é tempestivo, considerando a certidão de fl. 244 e a interposição da apelação em 29/05/2012.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurada da autora e o cumprimento do período de carência restaram devidamente comprovados, considerando o recebimento de auxílio-doença até 07/10/2007 (fl. 23) e o ajuizamento da presente demanda em 17/04/2008, ainda no período de graça.

Com relação à incapacidade laboral, o laudo pericial médico de fls. 163/166 constatou que a autora apresenta *"síndrome do impacto grau I de Neer, síndrome túnel de carpo de grau moderado e discopatia cervical com compressão do saco dural"*. Concluiu pela incapacidade parcial e permanente.

Em que pese o laudo médico ter constatado a incapacidade apenas parcial da autora, cumpre ressaltar que o artigo 436 do Código de Processo Civil dispõe que o julgador não está adstrito ao laudo pericial, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Além disso, é de se destacar que é firme o entendimento no C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial só tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho, como na hipótese.

Portanto, considerando a incapacidade da autora, sua idade avançada e seu baixo grau de instrução, há que se considerar que dificilmente ela poderá exercer atividade laborativa que lhe garanta a sua subsistência.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez fica fixado na data do laudo que constatou a incapacidade, em 12/09/2009, vez que o perito judicial não especificou em que momento originou a incapacidade aventada, apenas noticiou que, segundo relatos da autora, seus sintomas pioraram em 2003.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, parágrafo 4º da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC, conforme escorreitamente fixado na r. sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação do INSS para fixar a data de início da aposentadoria por invalidez no dia 12/09/2009 (data do laudo pericial - fls. 163/166), com consectários legais nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de junho de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046423-52.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046423-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA JOSE DA SILVA ALMEIDA  
ADVOGADO : WILLIAM CALOBRIZI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00189-5 3 Vr DIADEMA/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, sob o argumento de que se trata de que não houve comprovação da incapacidade total e permanente para o trabalho. Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Em razões recursais, a parte autora alega ter comprovado nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão do auxílio-doença, razão pela qual, requer a reforma da r.decisão.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *periodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A qualidade de segurado da autora está comprovada nos autos pelo CNIS apostado à fl. 98.

O laudo médico pericial realizado atesta que a parte autora apresenta quadro de seqüelas em MIE (hipodistrofia de MIE e pé cavo varo), devido à Poliomielite lombalgia crônica. O parecer da Perícia Médica à fls. 118/124 conclui pela incapacidade parcial e permanente.

Fixo o auxílio-doença, a partir de 20.03.2012, data da realização do laudo médico pericial, como marco inicial da incapacidade (fl. 124).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação da parte autora, para reformar a r. sentença e julgar procedente o pedido para conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, cujo valor deve ser calculado pelo INSS, desde 20.03.2012 (data fixada da realização do laudo médico pericial), além dos consectários nos termos da fundamentação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome da segurada MARIA JOSÉ DA SILVA ALMEIDA, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, independentemente de trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004721-68.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.004721-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ALICE CARDOSO OLMOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: LUIZ CARLOS JULIÃO e outro
No. ORIG.	: 00047216820124036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder aposentadoria por invalidez à autora, a partir da data do laudo pericial (18/09/2012 - fls. 37/40), em valores corrigidos monetariamente desde cada vencimento e acrescidos de juros de mora de 0,5% ao mês, desde a data do laudo. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela e fixou os honorários advocatícios em R\$ 500,00 e os honorários periciais em R\$ 234,00.

O INSS insurge-se, preliminarmente, contra a antecipação dos efeitos da tutela. No mérito, aduz que a autora somente reingressou ao Regime Geral da Previdência Social em 2010, quando já portadora da incapacidade laboral. Acrescenta que sua incapacidade não a impede de exercer suas atividades habituais, não fazendo jus à obtenção da aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

**É o relatório.**

## **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Acerca do requerimento para suspensão dos efeitos da tutela, anoto que, conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Destarte, cabível a antecipação da tutela após análise da instrução probatória, verificados os requisitos ensejadores para a implantação do benefício, *in casu*, urgência da prestação jurisdicional ante a constatação da fragilidade física na qual se encontrava a autora, impossibilitada de exercer atividades laborais à época, sendo de rigor a manutenção do julgado neste mister.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, o extrato do CNIS de fls. 52/53 comprova o recolhimento de contribuições à Previdência, em períodos descontínuos, nos anos de 1985 a 1988; 1993 a 1994; 1997; 2000 a 2001; 2001 a 2004 e 2010 a 2012, o que demonstra a qualidade de segurada da autora e o cumprimento do período de carência.

Com relação à incapacidade laboral, o laudo pericial médico de fls. 37/40 constatou que a autora apresenta quadro de hipertensão arterial, hérnia de disco lombar, alterações degenerativas da coluna vertebral e osteoporose. Concluiu pela incapacidade parcial e permanente.

Em que pese o laudo médico ter constatado a incapacidade apenas parcial do autor, cumpre ressaltar que o artigo 436 do Código de Processo Civil dispõe que o julgador não está adstrito ao laudo pericial, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Considerando que a autora já possui 62 anos de idade e que suas doenças a impedem de exercer atividades que exijam esforços físicos, é de se concluir que ela dificilmente conseguirá se reinserir no mercado de trabalho.

Além disso, é de se destacar que é firme o entendimento no C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no artigo 42

da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial só tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho, como na hipótese.

Portanto, considerando a incapacidade da autora, sua idade avançada e seu baixo grau de instrução, a autora não poderá exercer atividade laborativa que lhe garanta a sua subsistência, fazendo jus à aposentadoria por invalidez.

Não merece prosperar a alegação do INSS no sentido de que a doença incapacitante da autora é preexistente à sua refiliação ao RGPS. Isso porque o laudo pericial confirmou que o diagnóstico das doenças da autora teve início em 2004, época em que a autora detinha a qualidade de segurada, sendo que a incapacidade laborativa sobreveio em 2007, em decorrência do agravamento ou progressão das doenças, incidindo, portanto, a exceção prevista no parágrafo único do art. 59 da Lei 8.213/91, que assim estabelece:

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

Assim, verifico que a autora preenche os requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, a ser calculada na forma da Lei 8.213/1991.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez fica mantido na data do laudo pericial que constatou a incapacidade, em 18/09/2012, vez que não impugnado nas razões recursais.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação, mantendo integralmente a r. sentença vergastada.

Consectários legais na forma acima especificada.

Independentemente do trânsito em julgado e ante a natureza alimentar do benefício, determino, com fundamento no artigo 461, do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **ALICE CARDOSO OLMOS**, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 18/09/2012 e renda mensal inicial - RMI a ser apurado pelo INSS.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, parágrafo 4º da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 13 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000099-10.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.000099-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : SILVANA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS TEIXEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA  
 : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00000991020124036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Condenou-a, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, observada a concessão da justiça gratuita.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão do auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo pericial de fls. 224/230, foi conclusivo quanto a ausência de incapacidade para o trabalho da requerente.

Assim, não restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005155-81.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005155-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MAURA ROCHA ANNUNCIACAO  
ADVOGADO : DIEGO ORTIZ DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO MARTINS MENDONCA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00060-1 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 103/107) que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada ( LOAS ).

Em suas razões sustenta em síntese, que restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo provimento do Recurso (fls. 85/90).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC n.º 1.232/DF e ADIn n.º 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.  
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)  
*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei n.º 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp n.º 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp n.º 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

A autora preencheu o requisito etário - fl. 07.

No tocante à hipossuficiência, o estudo social (fls. 49/55) revela que a Autora reside com seu esposo, de 74 anos de idade, em imóvel próprio, simples, guarneceado de móveis essenciais. A renda do núcleo familiar advém do benefício de aposentadoria por invalidez percebido por seu cônjuge, no valor de um salário mínimo mensal.

Vale ressaltar que, não deve ser incluída no cálculo da renda mensal *per capita* a aposentadoria supramencionada, por força da aplicação do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, *verbis*:

*Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da assistência social - LOAS.*

*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas.*

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003):

*EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoportunidade de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.*

*(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).*

*EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003.*

*Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a ¼ do salário mínimo).*

*(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro Cezar Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)*

*DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO): "Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoportunidade de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)*

*O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.*

*Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.*

*(...)*

*(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)*

Assim, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de outros benefícios previdenciários no importe de um salário mínimo.

Destarte, a Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Em havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve se dar a partir deste, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão. *In casu*, 18.08.2010 (fl. 24), observando-se a prescrição

quinquenal, nos termos do art. 219, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 11.280, de 16.02.2006.

*ASSISTÊNCIA SOCIAL. PESSOA HIPOSSUFICIENTE. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. COTA PARTE DE PENSÃO POR MORTE NÃO CARACTERIZA CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIO. PROCEDÊNCIA . omissis*

*III. Termo inicial fixado a partir do requerimento administrativo (19/03/1998), observando-se a prescrição quinquenal, nos termos do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 11.280 de 16/02/2006. (AC 00382049420054039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:18/06/2010 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462, ambos do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidirão uma única vez, a partir da citação, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (art. 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10.09.1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960, de 29.06.2009).

A verba honorária advocatícia incide no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da Sentença (art. 20, § 3º, do CPC), observando-se o disposto na Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Havendo litigância sob os auspícios da assistência judiciária gratuita, incabível a condenação em custas.

Por fim, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a idade avançada e hipossuficiência da parte Autora, atreladas à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB - em 18.08.2010 e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo, nos termos da disposição contida no *caput* do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por email, na forma disciplinada por esta Corte.

P.I.C.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005194-78.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005194-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/06/2013 1512/3030

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DEUSDETE BISPO DA COSTA  
ADVOGADO : ELAINE CRISTINA FERRARESI  
No. ORIG. : 11.00.00081-3 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

## DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Requisitos preenchidos para aposentadoria por invalidez. Benefício deferido.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, para determinar à autarquia-ré a concessão da aposentadoria por invalidez desde a data do comparecimento espontâneo do réu ao processo (13/01/2012), acrescido de correção monetária e juros de mora de 0,5% ao mês. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais) sobre o débito existente até a prolação da sentença.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, pleiteando a reforma do julgado, sob o argumento de ausência dos requisitos à percepção do benefício, notadamente incapacidade. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo médico pericial (10/07/2012), afastando-se a obrigação de pagamento do benefício nos meses em que houve o recebimento de salário, dada a natureza substitutiva do auxílio-doença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, da análise da cópia da CTPS constante dos autos (fls. 15/20) bem como da consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 45/6), verifica-se que o autor possui registro de trabalho entre 1978 a 2012, sendo os últimos registros em 01/06/2010 a 30/01/2011, 01/02/2011 a 09/05/2011 e 11/05/2011 a 09/08/2012, tendo recebido auxílio-doença entre 02/11/2011 a 17/02/2012.

Portanto, ao ajuizar a presente demanda, em 30/11/2011, a parte autora mantinha a condição de segurado. Restou preenchida também a carência, tendo em vista que a parte autora possui recolhimentos por períodos suficientes para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 39/41, elaborado em 02/07/2012 e juntado em 10/07/2012, quando o autor possuía 52 (cinquenta e dois anos) anos de idade, atestou ser o mesmo portador de Doença de Menière, concluindo pela incapacidade total e permanente. E, respondendo aos demais quesitos formulados, informa que o início da doença e da incapacidade ocorreram em 14/04/2008.

Assim, preenchidos os requisitos necessários, faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez. Com efeito, não obstante a r. sentença ter determinado o recebimento da aposentadoria por invalidez a partir do comparecimento espontâneo do réu ao processo (13/01/2012 - fls. 24º.), oportuno observar que consta registro de trabalho na empresa Sociedade Agrícola Santa Mercedes Ltda. entre 11/05/2011 a 09/08/2012. Cabe, portanto,

determinar a reforma da r. sentença, apenas para fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez a partir da juntada laudo médico nos autos (10/07/2012), conforme expressamente requerido na apelação do INSS.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez, a partir da juntada do laudo médico pericial, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação. Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada DEUSDETE BISPO DA COSTA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB na data da juntada do laudo médico (10/07/2012 - fls. 38º), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

No mais, deve ser mantida a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Cumpra-se. Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008790-70.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008790-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO BUENO MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANA APARECIDA JORGE  
ADVOGADO : ARISTELA MARIA DE CARVALHO GALINA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ALTINOPOLIS SP  
No. ORIG. : 08.00.00091-0 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recurso voluntário do INSS em ação de concessão de benefício previdenciário cuja sentença foi de parcial procedência para conceder auxílio-doença à autora, a partir da data do laudo pericial. Determinou o pagamento das prestações vencidas com correção monetária desde cada vencimento, além de juros de mora de 12% ao ano. Também condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 400,00.

O INSS alega que a autora não faz jus ao benefício, vez que a autora não detinha a qualidade de segurada quando constatada sua incapacidade laboral.

Com contrarrazões do autor, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso do trabalhador rural, inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas a prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido na Lei de Benefícios.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

A autora trouxe como início de prova material cópia de sua certidão de casamento (fl. 13), onde consta a profissão

de lavrador do cônjuge; cópia da CTPS do marido, onde constam registros de vínculos empregatícios rurais desde 1982 até 2007 (fls. 13/20).

Os depoimentos das três testemunhas (fls. 91/93) confirmam o exercício de trabalho rural da autora, por aproximadamente quinze anos, até cinco anos atrás, que foi interrompido devido à sua enfermidade.

Com relação à incapacidade laboral, o laudo pericial de fls. 60/64 constatou que a autora é portadora de poliartralgia, lombalgia e distúrbio comportamental crônico, concluindo pela incapacidade total e temporária.

Assim, em que pesem as alegações do INSS, considero comprovados os requisitos para a concessão de auxílio-doença.

Embora o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, não há como negar tratar-se de prova técnica, realizado por profissional da confiança do juiz e equidistante das partes. Ademais, foram respondidos satisfatória e fundamentadamente todos os quesitos formulados pelas partes e pelo juízo, tendo então concluído pela existência de incapacidade laborativa temporária.

Mantido o termo inicial na data do laudo pericial que constatou a incapacidade da autora, em 26/03/2009, vez que o perito não especificou a data de início da incapacidade aventada.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para fixar os consectários legais e os honorários advocatícios nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do CPC, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ANA APARECIDA JORGE, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 26/03/2009 (data do laudo pericial - fl. 64) e renda mensal a ser calculada pela autarquia, nos termos do art. 44 da Lei 8.213/91.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, parágrafo 4º da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

PI.

São Paulo, 14 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009484-39.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009484-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ROSA SIRLLEI SERAPHINI DA MOTTA  
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI  
CODINOME : ROSA SIRLEI SERAPHINI DA MOTTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00112-5 1 Vr TAQUARITINGA/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por idade. Labor rural e urbano. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.***

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência dos pedidos, condenando a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, atualizadas desde o desembolso e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observados o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela a autora, requerendo a reforma da decisão para que seja julgado procedente o pedido, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

O recurso não foi contraarrazoado.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama, em regra, idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

*In casu*, mesmo que não seja considerado interpretativo o contido no art. 48, § 3º, da Lei 8.213/1991 (na redação dada pela Lei 11.718/2008), verifico que, no caso *sub judice*, foi ínfimo o lapso de labor fora da área rural, afastando o aumento de idade previsto no parágrafo 3º desse dispositivo legal.

A pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - f. 15 (2006), e apresenta início de prova material do trabalho campesino - v., em especial, cópia de sua certidão de casamento, ocorrido em 30/12/1967, na qual seu

marido foi designado lavrador (f. 33); cópia de sua CTPS (fls. 16/19), constando dois contratos de trabalho de natureza urbana nos períodos de 01/06/2005 a 11/09/2007 e de 01/02/2009 a 20/10/2010; certidão de imóvel rural (fls. 20/27) e escritura de compra e venda (f. 41), denominado Sítio Santa Júlia, com área de 06 alqueires, adquirido pela autora e seu marido em 12/09/1972 e vendido em 25/09/1978, e escritura de compra e venda de imóvel rural (fls. 35/40), com área de 43,8407 hectares, adquirida em 03/02/2003 pela autora e seu cônjuge, bem como documentos e notas fiscais do imóvel denominado Sítio São José (fls. 42/114), em nome do sogro da autora, entre os anos de 1975 a 2007, constando área de 45 hectares e notas de produção, em sua maioria, de laranja e limão.

Ademais, cumpre salientar que, embora consta dos autos contratos de trabalho de natureza urbana em nome da autora, estes se deram por curto período de tempo e realizados após o ano de 2005. Assim, considerando que a autora preencheu o requisito etário em 2006 e, até este período, sempre laborou no meio rural, conforme demonstrado pelos documentos aliados aos depoimentos pessoais, restou configurado seu labor rural pelo período exigido para a concessão do benefício requerido.

Cumpre ressaltar, na oportunidade, que embora conste da consulta ao sistema CNIS (fls. 118/128) vínculos de trabalho de natureza urbana em nome de seu marido nos períodos de 01/02/1980 a 30/04/1984 e de 02/10/2006 a 20/11/2008, bem como se verifica sua inscrição junto à Previdência Social em 05/1984 e 11/1988, na condição de facultativo, vertendo contribuições nos períodos de 05/1984 a 02/1988 e de 11/1988 a 09/2006, por si só não desqualifica a condição de trabalhadora rural, vez que estes se deram por curtos períodos e suas contribuições foram facultativas, o que não afasta sua condição de rurícola. Ademais, as testemunhas foram unânimes em afirmar que a autora e seu marido sempre desempenharam labor rural.

Frise-se que os depoimentos testemunhais (fls. 246 e 250/252) confirmam a atividade rural exercida pelo autor por todo período alegado, indicando de forma clara e precisa os trabalhos e locais de trabalho por ele desempenhados.

Ademais, cumpre citar o seguinte julgado, já decidido por esta Egrégia Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINARES. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. INÉPCIA DA INICIAL. INÍCIO PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ATIVIDADE DESCONTÍNUA. IRRELEVÂNCIA. LIMITAÇÃO TEMPORAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA.*

(...)

*II - Os documentos carreados aos autos mostram-se idôneos, com aptidão para comprovar os fatos constitutivos do direito da autora. De outra parte, o pedido se apresenta inteligível, certo e determinado, não havendo dúvida quanto à pretensão deduzida em juízo. III - A atividade rurícola resulta comprovada, se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por prova testemunhal idônea. IV - Aos trabalhadores rurais, a lei previdenciária dispensou expressamente o período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua (art. 143 da Lei nº 8.213/91). V - Irrelevante a atividade urbana exercida pelo autor, uma vez que tais períodos são insignificantes em relação à sua atividade rurícola, e tendo em vista o cumprimento dos requisitos necessários para a aposentadoria por idade rural. VI - O art. 143 da Lei n. 8.213/91 preceitua que o trabalhador rural poderá requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência da referida lei, ou seja, até 2006 está o mesmo dispensado da comprovação do recolhimento de contribuições, não dizendo respeito a qualquer limitação temporal quanto à percepção do benefício. (...) IX - Preliminares rejeitadas e, no mérito, recurso do INSS parcialmente provido." (AC 2004.03.99.018919-6, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/03/2005, p. DJU 28/03/2005 pág. 399)*

Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, de se deferir a benesse em um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação, à falta de comprovação do requerimento administrativo (art. 219 do CPC).

Quanto aos consectários, aplicam-se posicionamentos, consagrados na Turma Julgadora: as parcelas vencidas, observada a prescrição quinquenal, são corrigidas, pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para reformar a sentença, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da data da citação; incluindo a gratificação natalina, observada a prescrição quinquenal, aplicando a correção monetária quanto às parcelas vencidas, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros moratórios incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação; honorários advocatícios no montante de 15% sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. STJ. Isento o INSS das custas processuais. Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada ROSA SIRLLEI SERAPHINI DA MOTTA a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, com data de início - DIB em 17/08/2011 (data da citação - f. 157), e renda mensal inicial - RMI no valor de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009757-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009757-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MOZART NOGUEIRA DA SILVA  
ADVOGADO : HELDER ANDRADE COSSI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TATIANA KONRATH WOLFF  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00302-4 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Mozart Nogueira da Silva em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 61 e 62) que julgou improcedente o pedido em razão do autor não haver comprovado o exercício de atividades rurais de modo a cumprir a carência prevista em lei.

Em razões de Apelação (fls. 66 a 70) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.  
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 21.04.1935, segundo atesta sua documentação (fls. 13), completou 60 anos em 1995, ano para o qual o período de carência é de 78 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Com o intuito de constituir o início de prova material, o autor carrou aos autos tão somente registro de seu casamento (fls. 14), documento que o qualifica como lavrador quando do enlace, em 18.12.1954. Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar. No presente caso, no entanto, não se verificou ocorrer qualquer das hipóteses excludentes.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) a ser fixado é o da citação, uma vez que não houve notícia de que houve requerimento administrativo protocolado pela parte autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento), conforme art. 20, §§3º e 4º, do CPC.

No tocante aos juros moratórios, correto o inconformismo da autarquia. Estes deverão ser computados em 0,5% ao mês, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Mozart Nogueira da Silva, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB da citação (fls. 20 - 07.11.2011), e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 14 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

2013.03.99.010144-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : ALZIRA NOGUEIRA PEREIRA  
ADVOGADO : HEITOR FELIPPE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA BIZUTTI MORALES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00075-2 1 Vr BARIRI/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Alzira Nogueira Pereira em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 50 a 52) que julgou improcedente o pedido em razão da autora não haver demonstrado o exercício de atividades rurais de modo a cumprir a carência prevista em lei.

Em razões de Apelação (fls. 55 a 62) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 65 a 67).  
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 18.12.1955, segundo atesta sua documentação (fls. 8), completou 55 anos em 2010, ano para o qual o período de carência é de 174 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos tão somente cópia de sua CTPS (fls. 9 a 12), a qual possui registros de vínculos rurais exercidos entre 1980 e 1985. Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar, hipóteses que não estão presentes no caso em tela.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) a ser fixado é o da citação, uma vez que não houve notícia de que houve requerimento administrativo protocolado pela parte autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento), conforme art. 20, §§3º e 4º, do CPC.

No tocante aos juros moratórios, correto o inconformismo da autarquia. Estes deverão ser computados em 0,5% ao mês, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Alzira Nogueira Pereira, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB da citação (fls. 16 - 28.05.2012), e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010461-31.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010461-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE FERREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA  
No. ORIG. : 11.00.00128-5 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Requisitos preenchidos para auxílio-doença. Benefício deferido.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, para determinar à autarquia-ré a concessão de auxílio-doença a partir da data do requerimento administrativo (11/04/2011), acrescido de correção monetária e juros de mora, conforme o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença (Súmula 111 do STJ). Por fim, determinado que o réu poderá exigir que a parte autora frequente processo de reabilitação, sob pena de suspensão do pagamento do benefício, nos termos do artigo 62 da Lei 8.213/91.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo médico pericial (30/02/2012) e o reconhecimento da sucumbência recíproca ou, quando menos, a redução da verba honorária para 10% (dez por cento) do valor das prestações em atraso até a prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do STJ.

Por sua vez, o autor recorreu adesivamente, postulando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez desde o requerimento administrativo.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões

discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, da análise da cópia da CTPS constante dos autos (fls. 09/12) bem como da consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que ora determino a juntada, verifica-se que o autor possui registro de trabalho entre 1986 a 2010, sendo os últimos registros em 01/12/2008 a 01/2009, 02/02/2009, e 16/03/2009 a 09/06/2010. Houve requerimento administrativo de auxílio-doença em 11/04/2011, indeferido em 19/04/2011 (fls. 21).

Portanto, ao ajuizar a presente demanda, em 20/06/2011, a parte autora mantinha a condição de segurado. Restou preenchida também a carência, tendo em vista que a parte autora possui recolhimentos por períodos suficientes para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 40/4, elaborado em 22/03/2012, quando o autor possuía 45 (quarenta e cinco) anos de idade, atestou ser o mesmo portador de depressão grave com crises convulsivas, concluindo pela incapacidade total e temporária, com possibilidade de tratamento/reabilitação e posterior reavaliação médica. E, respondendo aos demais quesitos formulados, informa que a doença teve início desde 2001, fixando a mesma data da incapacidade laborativa, segundo atestado médico.

Assim, preenchidos os requisitos necessários, faz jus a parte autora ao benefício de auxílio-doença desde o requerimento administrativo (11/04/2011), conforme determinado pela sentença.

Consigne-se ainda que, nos termos do disposto no art. 101 da Lei nº 8.213/91, "*o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos*". Logo, tal poder-dever da autarquia decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Assim, cabe ao INSS a realização de avaliações médicas periódicas para verificar se persiste ou não a incapacidade da autora, mantendo ou não o benefício conforme o caso.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- Constatada pela perícia médica a incapacidade laborativa, devida a concessão do benefício.

- O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

- Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC 1663916/SP, Proc. nº0002340-67.2010.4.03.6103, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2012)

Desta forma, a autora faz jus ao benefício pelo período em que perdurar a sua incapacidade laborativa.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No caso presente, não há que se falar em sucumbência recíproca, tendo em vista que a parte autora decaiu de parte

mínima do pedido; sendo assim, no que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS e ao recurso adesivo do autor, mantendo *in totum* a r. sentença que julgou procedente o pedido de auxílio-doença, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) juros moratórios incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada JOSE FERREIRA DA SILVA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB na data do requerimento administrativo (11/04/20118 - fls. 21), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010694-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010694-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ANGELO PIRANI e outro  
: MARIA BRIGO PIRANI  
ADVOGADO : PEDRO ORTIZ JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00107-3 2 Vt MONTE APRAZIVEL/SP

## DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Início de prova documental. Depoimentos testemunhais uníssonos. Benefício deferido.***

Aforada ação de aposentadoria por idade rural, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência dos pedidos, condenando os autores ao pagamento das custas e despesas processuais, eventualmente despendidas, bem como honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observados o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50.

Inconformados, apelaram às partes autoras, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão dos benefícios requeridos.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em conseqüência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

*In casu*, o pleiteante Sr. Ângelo Pirani comprou o cumprimento do requisito etário em 2007 (f. 07) e a pleiteante Sra. Maria Brico Pirani, comprovou o requisito etário em 2002 (f. 09), e apresentaram início de prova material do trabalho campesino, em especial, cópia da certidão de casamento (fls. 15), realizado em 02/09/1971, constando a qualificação do autor como lavrador e da autora como doméstica; declaração de exercício de atividade rural expedida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Tanabi (f. 16), em regime de economia familiar, nos períodos de 01/10/1989 até 30/11/2006, como parceiro agrícola e de 06/12/2006 a 01/07/2008, em seu próprio imóvel, bem como escrituras dos referidos imóveis em que laborou como arrendatário, e contratos de arrendamentos rurais conforme descritos na declaração do Sindicato (fls. 17/27 e 32/40); escritura de compra de um imóvel rural pelos autores (fls. 28/31), em 06/12/2006, referente à 7,5232 hectares de terras, declarações cadastrais de produtor rural e notas fiscais de venda de produtos, nos anos de 2000 a 2011. Apresentou ainda certidões de imóveis urbanos em nome dos autores (fls. 115/145).

Frise-se que os depoimentos testemunhais (fls. 156/159) confirmam a atividade rural exercida pelos autores. Cumpre ressaltar, na oportunidade, que embora consta a aquisição de imóveis urbanos em nome dos autores, sendo três destes usados como renda de alugueis e os demais usados como suas residência e de seus filhos, estes, por si só não descaracterizam o labor rural exercido pelos autores durante toda sua vida, sendo fruto do trabalho realizado por longo período, tendo em vista que restou comprovado o trabalho pelos autores em regime de economia familiar, através dos documentos apresentados, tais como os contratos de arrendamento desde o ano de 1989, até a aquisição de um pequeno imóvel rural em 2006, no qual ainda trabalham até os dias atuais, segundo informações prestadas pelas testemunhas e notas fiscais de produção anexas ao processo.

Ademais, consta da consulta ao sistema CNIS (fls. 77/85), que o autor Ângelo Pirani, inscreveu-se como empregador rural em 2007, possuindo um imóvel rural com área de 10,10 hectares e outro com 24,20 hectares de terras, que somados não superam a 1,10 módulos fiscais, não sendo suficientes para descaracterizar a classificação de minifúndio, ou seja, pequena propriedade de terras e o regime de economia familiar alegado, além de constar da mesma pesquisa o recebimento de auxílio doença como rural pelo autor, no período de 13/11/2006 a 03/02/2007.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito às partes autoras da aposentadoria por idade rural, incluído o abono anual, a serem implantadas a partir dos requerimentos administrativos, datadas em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos às partes autoras após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação das partes autoras, para reformar a sentença, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo; incluindo a gratificação natalina, observada a prescrição quinquenal, aplicando a correção monetária quanto às parcelas vencidas, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros moratórios incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação; honorários advocatícios no montante de 15% sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. STJ. Isento o INSS das custas processuais.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos das partes seguradas ÂNGELO PIRANI e MARIA BRIGO PIRANI, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, com data de início - DIB em 07/07/2008, (data do requerimento administrativo - fls. 64/67), e renda mensal inicial - RMI no valor de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010699-50.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010699-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : LUIZ ANTONIO MEIRA  
ADVOGADO : LEANDRO LUCIO BAPTISTA LINHARES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER  
 : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00042-0 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Luiz Antonio Meira em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 58 a 61) que julgou improcedente o pedido em razão dos vínculos urbanos exercidos pelo autor.

Em razões de Apelação (fls. 63 a 69) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.  
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 23.01.1952, segundo atesta sua documentação (fls. 8), completou 60 anos em 23.01.2012.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

A título de constituir o início de prova material, o autor carrou aos autos cópias de atestado e certidão emitidos pela Fundação Instituto de Terras do Estado de São Paulo (fls. 10 e 12), relatando que o autor reside e trabalha em propriedade rural cedida por aquele instituto desde 1997, além de Notas Fiscais do Produtor e de Entrada (fls. 14 a 41) referentes aos anos de 1992 a 2012. Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser fixado na data do requerimento, pois comprovada a prévia utilização da via administrativa.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento), conforme art. 20, §§3º e 4º, do CPC.

No tocante aos juros moratórios, deverão ser computados em 0,5% ao mês, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Luiz Antônio Meira, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB do requerimento administrativo (fls. 9 - 06.02.2012), e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à

parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011115-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011115-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ISABEL MARIA RIBEIRO  
ADVOGADO : IJOZELANDIA JOSÉ DE OLIVEIRA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP  
No. ORIG. : 08.00.00167-4 3 Vr JACAREI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em Ação de Conhecimento ajuizada em 17.12.2008, por Isabel Maria Ribeiro, contra Sentença prolatada em 05.10.2012, que condenou a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação, em 13.04.2009 (fl. 41), determinando que sobre as parcelas vencidas deverão incidir correção monetária e juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor da condenação, até a data da sentença. Sentença submetida ao Reexame Necessário (fls. 133/135).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da r. Sentença, sob a alegação de que a incapacidade da parte autora é apenas parcial. No caso de manutenção do julgado, requer a minoração dos honorários advocatícios, fixando-os em 5% sobre o valor da condenação (fls. 141/145).

Subiram os autos, com contrarrazões.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. Dessa forma, deixo

de conhecer do Recurso Oficial.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurada, os quais, portanto, restam incontroversos.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 112/116) afirma que a autora é portadora de insuficiência venosa (circulatória) nos membros inferiores e dor de origem mecânica (muscular) na coluna lombar e dorsal. Relata que em relação à sua atividade habitual de auxiliar de limpeza, sua incapacidade é total e permanente, devido à patologia vascular (quesito 3, da autora - fl. 114), asseverando que, quanto ao exercício de outras atividades, acredita ser pouco provável que consiga exercê-las, em razão de suas características pessoais e socioculturais (quesito 4, do Juízo - fl. 114). Conclui que sua incapacidade laborativa é parcial e permanente, nos termos mencionados.

Em que pese o d. diagnóstico do perito judicial, que considerou a incapacidade para o trabalho da autora de forma apenas parcial, o que ensejaria sua reabilitação para o exercício de outras atividades, correto o Juiz *a quo*, que lhe concedeu aposentadoria por invalidez, visto que devem ser sopesadas as circunstâncias, de maneira a considerar as condições pessoais da autora.

Verifico, assim, que se trata de pessoa com idade já avançada (65 anos), revelando possuir instrução rudimentar, que sempre laborou em serviços de natureza braçal, que lhe exigiam esforços físicos intensos, não podendo, portanto, cogitar-se da possibilidade de reabilitação profissional, em atividades que não dependam do vigor de seus músculos, com base, inclusive, na própria resposta do jurisperito, ao quesito 4, do Juízo (fl. 114).

Ressalto que tanto a doutrina quanto a jurisprudência vêm analisando sob o mesmo enfoque apontado acima:

*Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade.*

*Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada. "O que constitui a incapacidade não é a incapacidade, considerada exclusivamente como tal, na sua realidade biológica, mas a incapacidade declarada, isto é, verificada nos termos legalmente estabelecidos, que nem sempre é exclusivamente médica, mas por vezes também socioprofissional". (Ilídio das Neves. **Direito da segurança social - princípios fundamentais numa análise prospectiva**. Coimbra: Coimbra Editora, 1996, p. 506-507, apud Marisa Ferreira dos Santos. **Direito Previdenciário Esquemático**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)*

E prossegue o entendimento:

*A jurisprudência tem prestigiado a avaliação das provas de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado, de modo que a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado. (Marisa Ferreira dos Santos. **Direito Previdenciário Esquemático**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)*

E, nesse mesmo sentido, cito decisão desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS PERICIAIS. TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO RETIDO PARCIALMENTE PROVIDO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.*

(...)

*O laudo médico atesta ser o autor portador de "doença coronariana e hipertensão arterial sistêmica", a configurar uma incapacidade laborativa de forma parcial e definitiva. Contudo, considerando as condições pessoais do autor, ou seja, a sua idade, o baixo grau de instrução, a baixa qualificação profissional, acrescido do fato, constatado na perícia médica realizada nestes autos de que se encontra o autor impossibilitado de exercer atividades que exijam grandes esforços físicos, conclui-se, no caso concreto, que se deve conceder a aposentadoria por invalidez.*

*(AC 200603990434369, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJU 13.04.2007, p. 661)*

Dessa forma, as condições sociais e clínicas da autora permitem concluir que seria difícil, e até injusto, exigir sua reinserção no mercado de trabalho, em outra atividade mais leve, sendo forçoso reconhecer, portanto, que sua incapacidade é total e permanente.

Diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada está, realmente, incapacitada de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação, em 13.04.2009 (fl. 41), que deverá ser paga, desde a citação, quando da cessação do auxílio-doença que, atualmente, a autora encontra-se recebendo.

**Cumpra esclarecer que os valores pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.**

Merecem reforma os honorários advocatícios, fixando-os em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ.

Posto isto, NÃO CONHEÇO do Reexame Necessário, e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da autarquia, para reformar os honorários advocatícios, fixando-os em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, na forma da fundamentação acima.

Verifico que, atualmente, a parte autora se encontra percebendo o benefício de auxílio-doença. Contudo, a aposentadoria por invalidez, que possui caráter alimentar, deverá ser **implantada imediatamente**, a partir da citação, em 13.04.2009 (fl. 41), com a devida compensação dos valores pagos na esfera administrativa, após esta data.

**Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada ISABEL MARIA RIBEIRO, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 13.04.2009, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil.**

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nosterms da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

No caso de ter sido concedido pelo INSS o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), dito benefício cessará simultaneamente com a implantação deste benefício.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011149-90.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011149-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : DIRCE AVELINO BARROS  
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GABRIELA LUCIA CETRULO RANGEL RIBEIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00016-0 3 Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão de benefício previdenciário. Houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 622,00, observando-se que a autora é beneficiária da assistência judiciária.

Nas razões da apelação, a autora alega, preliminarmente, cerceamento de defesa, em razão do indeferimento do pedido de nova avaliação pericial. No mérito, aduz que o laudo pericial está em desacordo com o conjunto probatório dos autos, que demonstram que seu quadro clínico a impossibilita, de forma total e permanente, para o exercício de atividades laborais. Acrescenta que suas condições socioeconômicas e culturais devem ser consideradas para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

No caso dos autos, o laudo médico pericial de fls. 113/115 constatou que a autora, embora seja "portadora de

*ruptura de tendão do supra espinhoso de ombro direito" e "rinite crônica com coriza residual", não apresenta incapacidade laborativa.*

Ressalto que, embora o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, trata-se de prova técnica, elaborada por profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes. Ademais, verifico que foram respondidos satisfatoriamente todos os quesitos formulados nos autos, tendo concluído pela ausência de incapacidade.

Dessa forma, embora reconhecida a existência das doenças da autora, somente faz jus aos benefícios pleiteados quem for considerado incapaz de forma temporária ou permanente para o trabalho, o que não é o caso dos autos.

Em que pese o inconformismo da autora, não há que se falar em necessidade de esclarecimentos sobre o laudo pericial, nem em realização de nova perícia e produção de outras provas quando aquelas produzidas durante a instrução forem suficientes ao livre convencimento do magistrado. Resta prejudicada, portanto, a alegação de cerceamento de defesa/nulidade de sentença.

Cumpra acrescentar que, embora os documentos médicos acostados aos autos confirmem o quadro clínico da autora, como o resultado do exame de tomografia computadorizada do seios da face acostado à fl. 157, eles não afastam a conclusão pericial pela ausência de incapacidade.

Isso porque a simples existência de doenças não configura, necessariamente, incapacidade laboral. Aliás, nenhum dos documentos apresentados atestam que a autora está impossibilitada de exercer atividades laborais.

Portanto, em que pese o inconformismo da autora, não há que se falar em incapacidade laboral, restando prejudicada, inclusive, a análise do preenchimento dos demais requisitos legais para a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação, mantendo integralmente a r. sentença vergastada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal

#### **Boletim - Decisões Terminativas Nro 1591/2013**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002260-67.2000.4.03.6002/MS

2000.60.02.002260-7/MS

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES  
APELANTE : FRANCISCO PEREIRA DE SOUZA  
ADVOGADO : MARIUCIA BEZERRA INACIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO CARRIAO DE MOURA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação do autor quanto ao conteúdo da sentença de fls. 61/73 que julgou improcedente seu pedido, o qual consistia em ver reconhecido o período em que exerceu atividade rural, juntamente com os registros em carteira de trabalho em atividades comuns e insalubres para, somados, obter o benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No *decisum* restou determinada a extinção do processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, I, CPC, tendo em vista entender não existir nos autos documentos que sirvam de início de prova material da alegada atividade rural no período requerido pelo autor e da forma expandida na inicial, pois os depoimentos teriam sido vagos e não atestaram, com certeza, o tempo trabalhado por este no campo, nem tampouco as suas circunstâncias.

No que tange à comprovação da atividade exercida em condição insalubre, concluiu a sentença no sentido de que não restou comprovada a alegada periculosidade a ensejar o reconhecimento do período como especial.

No presente recurso às fls. 75/89, a parte autora requer a reforma da decisão alegando que houve vasta prova material que comprova o labor deste no meio rural, em regime de economia familiar, juntamente com seu genitor, o que restou comprovado através do início razoável de prova material às fls. 30/35.

Aduz, ainda, que o MM. Juiz *a quo* não teria apreciado as provas colacionadas às fls. 15/28 tendo em vista referidos documentos conterem informações acerca do trabalho exercido pelo autor em condições insalubres, além de comprovantes salariais do autor informando o recebimento de salário fixo mais comissão de 30% a título de adicional de periculosidade.

Às fls. 91/94 o apelante junta aos autos reprografia de sua ficha de alistamento militar onde este, instado à época do alistamento, informou trabalhar na lavoura Guassu, na cidade de Dourados/MT, no ano de 10.09.1962

Em seguida, foi aberta vista à parte ré para apresentação das contrarrazões (97/105). Após, os autos subiram a esta Egrégia Corte Regional.

#### **É o breve relato.**

#### **Decido.**

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, no que tange ao requerimento da parte ré de ser realizado o desentranhamento do documento de fls. 93/94 (ficha de alistamento militar do autor) baseando-se, para tanto, no artigo 396 do Código de Processo Civil, verifico que tal alegação não merece prosperar.

O artigo 397, CPC, aplicável ao caso em tela, preceitua ser lícito às partes, em qualquer tempo, juntar aos autos documentos novos, para contrapô-los aos que foram produzidos nos autos.

Nestes termos, segue o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JUNTADA DE DOCUMENTO COM A APELAÇÃO. POSSIBILIDADE. ART. 397 DO CPC. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO. 1. A jurisprudência desta Corte tem admitido a juntada de documentos que não os produzidos após a inicial e a contestação, em outras fases do processo, até mesmo na via recursal, desde que respeitado o contraditório e ausente a má-fé. 2. Não é absoluta a exigência de juntar documentos na inicial ou na contestação. A juntada de documentos em sede de apelação é possível, tendo a outra parte a oportunidade de sobre eles manifestar-se em contra-razões. O art. 397 do CPC assim dispõe: "É lícito às partes, em qualquer tempo, juntar aos autos documentos novos, quando destinados a fazer prova de fatos ocorridos depois dos articulados, ou para contrapô-los aos que foram produzidos nos autos." 3. Recurso especial desprovido. (STJ; REsp 200501499781, Rel Min. Denise Arruda, 1º Turma; DJe: 19/11/2007).*

Assim, passo a considerar o documento de fls. 93/94 na análise do mérito do caso em questão, o que faço a partir de agora.

### ***Da Comprovação do Trabalho Rural.***

Busca a parte autora, nascida em 13.09.1945 (f. 13), a averbação da atividade rural exercida no interregno de 13.09.59 a 08.03.1976 para, somados ao período trabalhado em condições especiais, obter o benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n. 149, "in verbis":

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Destaco que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (*TRF/1.ª Região, 2.ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora Des. Federal Assusete Magalhães; v.u., j. em 7.8.2001, DJ 28.8.2001, p. 203*).

Para a comprovação de sua atividade rural, trouxe a autora aos autos os seguintes documentos:

- a) Certidão de Nascimento da filha do autor, datada de 29.11.1971, informando que o pai do autor tinha a profissão de lavrador (fls. 29);
- b) Certidão do Cartório da Comarca de Fátima do Sul informando que o pai do autor adquiriu propriedade rural do INCRA em 26.08.1965 (fls. 30/31);
- c) Fotografias (fls. 32/35);
- d) Ficha de Alistamento Militar do autor afirmando que, à época de seu alistamento (10.09.1962), este trabalhava na lavoura Guassu, na cidade de Dourados/MT (fls. 94)

Verifico, entretanto, as fotografias da f. 32/35 não servem como início de prova material de labor rural, pois não há qualquer indicação de nelas figurar a parte autora e não foi feito o reconhecimento dela nos testemunhos colhidos. Dessa forma, as cópias apresentadas não ensejam a presunção do exercício de labor rural.

No mais, o restante da documentação juntada aos autos é comprobatória quanto ao período laborado pelo autor em atividade rural.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, corroboraram que o autor efetivamente exerceu atividade rural em regime de economia familiar até ele se mudar para a cidade de Dourados. (f. 52/53).

Assim, depreende-se do conjunto probatório, considerados o documento mais remoto que configurar o início razoável de prova material e o teor dos depoimentos testemunhais, que o labor rural da parte autora está suficientemente comprovado, nos moldes da legislação previdenciária, a partir de 10.09.1962, nos termos da Ficha de Alistamento Militar, a qual informa a profissão do autor como sendo lavrador (fls. 94).

Dessa forma, passo a considerar o período de 10.09.1962 a 08.03.1976 como efetivamente trabalhados em labor rural, nos termos do conjunto probatório juntado aos autos, perfazendo um total de 13 anos, 05 meses, 29 dias, os quais deverão ser considerados para contagem de tempo para concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, exceto para efeito de carência.

### ***Da Comprovação da Atividade Especial.***

No tocante aos requisitos legais para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com o cômputo de períodos até 15.12.1998, exige-se o preenchimento de dois requisitos: carência e tempo de serviço (*25 anos, para mulher, e 30 anos, para homem, na forma proporcional; atingindo-se a forma integral com 30 anos, para mulher, e 35 anos, para homem*), nos termos dos artigos 52 e 142 da Lei nº 8.213/91.

Com a inovação legislativa trazida pela Emenda Constitucional n.º 20/98 a aposentadoria por tempo de serviço foi substituída pela aposentadoria por tempo de contribuição, observado, porém, o direito adquirido (art. 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal). É dizer, o segurado que implementou todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional sob a égide daquele regramento pode, a qualquer tempo, pleitear o benefício.

No entanto, os segurados que não preencheram os requisitos à época da reforma constitucional sujeitam-se às regras de transição da Emenda Constitucional em comento, sendo que seu artigo 9º estabeleceu, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade - homem; e 48 anos - mulher) e um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homem) ou 25 anos (mulher), consubstanciando o que se convencionou chamar de pedágio.

Por outro lado, o segurado que possuir mais de 35 (trinta e cinco) anos (homem) ou de 30 (trinta) anos (mulher) de tempo de serviço, fará jus à aposentadoria, na sua forma integral, sem estar sujeito a regra de transição, nos termos do disposto no artigo 201, § 7, inciso I, da Constituição Federal. Nota-se que a regra de transição prevista no art. 9º, incisos I e II, alíneas "a" e "b" da Emenda Constitucional n.º 20, para fins de aposentadoria integral, não se aplica, pois desde o início restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, tendo em vista que confronta com a regra permanente do texto constitucional, que não exige o implemento de idade mínima ou pedágio. Nesse sentido, segue a jurisprudência (*TRF-1ª Região, Primeira Turma, AC 2003.38.01.003208-3, Rel. Des. Fed. Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, DJ: 17/09/2007, pag. 11, g.n.*; *TRF-3ª Região, Décima Turma, AC 1110637/SP, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJ: 04/07/2007, pag. 351, g.n.*).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 5/3/1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n. 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*(...)*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23/10/1997 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10/11/1997 e convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 5/3/1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ, Resp 436661/SC, 5ª Turma, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, DJ 2/8/2004, p. 482)

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Para a comprovação da atividade especial, o autor juntou aos autos os seguintes documentos:

- a) Formulários DSS-8030 (fls. 20/21);
- b) Laudo Técnico Pericial (fls. 22/28).

No que se refere ao nível de ruído aferido pelos documentos trazidos aos autos, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 5/3/1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF/3ª Região, AMS 2006.61.26.003803-1, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, DJF3 4/3/2009, p. 990, APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal, 7ª Turma, LEIDE POLO, DJF 29/5/2009, p. 391.

Quanto à atividade de motorista exercida pelo autor, vejo que tal atividade foi devidamente indicada em formulários próprios e laudo técnico pericial devendo, assim, ser reconhecido o enquadramento na categoria de Transporte Rodoviário no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64, e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79, conforme jurisprudência que segue:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. MOTORISTA. ATIVIDADE INSALUBRE. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. PRESUNÇÃO DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS ATÉ A EDIÇÃO DA LEI Nº 9.032/95. APÓS 29/4/95, EXIGÊNCIA DE PROVA DA EFETIVA EXPOSIÇÃO MEDIANTE FORMULÁRIOS PRÓPRIOS. DSS 8030. 1. Tratando-se o período que se pretende averbar anterior à edição da Lei nº 9.528/97, basta o simples enquadramento da atividade como especial - o que, no caso, consistia no enquadramento no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79 -, desde de que acrescido do formulário DSS 8030 de modo a suprir a prova da exposição a agentes nocivos. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801991563, OG FERNANDES, STJ - SEXTA TURMA, 13/10/2009)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. MOTORISTA DE CAMINHÃO DE CARGAS. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO.*

**POSSIBILIDADE. PRESUNÇÃO DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS ATÉ A EDIÇÃO DA LEI 9.032/95. COMPROVAÇÃO POR FORMULÁRIOS ATÉ A VIGÊNCIA DO DECRETO 2.172/97. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.**

1. Em observância ao direito adquirido, se o trabalhador laborou em condições especiais (motorista de caminhão de cargas) quando a lei em vigor permitia a contagem de forma mais vantajosa, o tempo de serviço assim deve ser contado.

2. É permitida a conversão em comum do tempo de serviço prestado em condições especiais, para fins de concessão de aposentadoria, nos termos da legislação vigente à época em que exercida a atividade especial, desde que anterior a 28/5/1.998.

3. A necessidade de comprovação por laudo pericial do tempo de serviço em atividade especial só surgiu com o advento da Lei 9.528/97, que, convalidando a MP 1.523/96, alterou o art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91.

4. In casu, a atividade de motorista de caminhão de cargas e de motorista de ônibus era enquadrada no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79. Existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no mencionado anexo.

5. Não merece reforma o acórdão recorrido, que entendeu estar comprovado o exercício de atividade especial em período anterior a 5/3/1997, visto que é direito incorporado ao patrimônio do trabalhador, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer nenhuma restrição imposta pela legislação posterior.

6. Recurso especial a que se nega provimento. (REsp 415.298/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 16/05/2006, DJ 19/06/2006, p. 176)

Nestes termos, declaro com tempo de atividade especial exercido pelo autor os períodos de 04.09.1989 a 07.01.1993 e de 01.08.1993 a 23.07.1998.

#### ***Da Comprovação da Atividade Urbana.***

Para a comprovação de sua atividade urbana, a parte autora instruiu a presente demanda com a cópia de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS.

As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, razão pela qual cabe ao instituto apelante comprovar a falsidade de suas afirmações. Não o fazendo, restam as mesmas incólumes e aptas à formação da convicção do magistrado no exercício de sua função judicante.

#### ***Da concessão do benefício.***

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Assim, no caso em tela, somados os períodos de trabalho rural, aqueles exercidos sob condições especiais e o tempo urbano comum, perfaz-se o total de 34 anos, 3 meses e 08 dias, conforme planilha em anexo, que passa a fazer parte integrante da presente decisão, possuindo o autor o necessário para obtenção da aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993

Quanto à verba honorária, tendo em vista o colendo STJ já ter decidido que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.91, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.91, p. 14.732), sendo aplicado o percentual de honorários sobre as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a presente data, uma vez que a sentença recorrida julgou o pedido improcedente, nos termos da Súmula 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Fixo a verba honorária deve, portanto, em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até esta data.

Posto isso, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor.**

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 07 de junho de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039248-90.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.039248-1/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS BIGS MARTIM  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDA NIERI DOS SANTOS  
ADVOGADO : RONALDO CARRILHO DA SILVA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA FE DO SUL SP  
No. ORIG. : 00.00.00102-8 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e apelação do réu em ação previdenciária contra sentença de fls. 116/121, na qual este objetiva o reconhecimento de sua atividade rural sem registro em CTPS para, somados aos períodos laborados em condições insalubres e urbano comum, obter a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido no sentido de condenar o réu ao pagamento de aposentadoria por tempo de serviço integral à autora, a partir da citação, sobre a média das trinta e seis últimas contribuições, além da gratificação natalina.

Sobre as prestações vencidas foi imposta a incidência de juros e correção monetária. Os juros serão devidos à base de 6% ao ano, contados a partir da citação. A correção monetária é devida a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos do art. 41, parágrafo 7, da Lei nº 8.213/91, Leis nº 6.899/81, 8.591/92 e 8.880/84, além da Súmula 8 do E. TRF 3º Região. Devendo o vencido arcará com despesas processuais e honorários advocatícios, que foram fixados em 10% do valor da condenação.

Em razões de apelação (fls. 123/131), a parte pleiteia a reforma da sentença, aduzindo o seguinte:

- a) O autor não implementou todas as condições para a obtenção do benefício em 29.04.95 uma vez que, nessa data não contava com, pelo menos, 30 anos de tempo de serviço.
- b) Os demais itens necessários para a comprovação do período trabalhado em condições insalubres não foram cumpridos pelo autor, tais como: comprovação de exposição a agentes nocivos e laudo pericial;
- c) O trabalho rural não foi comprovado materialmente;
- d) Requer a isenção no pagamento de honorários advocatícios, nos termos da Lei Federal nº 1060/50

## É o relatório.

## Decido.

### ***Da Comprovação do Trabalho Rural.***

Busca a parte autora, nascida em 09.10.1953 (f. 12), comprovar o exercício de atividade rural no interregno compreendido entre 09.10.1965 a 30.09.1979 e a ser acrescida ao tempo de serviço especial através de registros anotados em sua Carteira de Trabalho, com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n. 149, "in verbis":

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Destaco que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (*TRF/1.ª Região, 2.ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora Des. Federal Assusete Magalhães; v.u., j. em 7.8.2001, DJ 28.8.2001, p. 203*).

Para a comprovação de sua atividade rural, trouxe a autora aos autos os seguintes documentos:

- a) Certidão de Casamento da autora, datada de: 08.11.1969 onde o marido desta aparece qualificado como lavrador (fls. 14);
- b) Proposta de admissão da autora ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Santa Fé do Sul, datado de 19.10.1971 (fls. 15);
- c) Declarações de Attilio Nieri, José Cavalcante de Araújo, Miguel Teixeira e Joaquim Teodoro Camargo afirmando que a autora exerceu atividades rurais no período de 09.10.1965 a 30.09.1979 (fls. 16/17);
- d) Certidão do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Santa Fé do Sul mencionando que, em 04.05.1953 o pai do autor adquiriu propriedade rural (fls. 18/26)
- e) Atas de reuniões ocorridas no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Santa Fé do Sul datadas de 02.08.1970, 01.09.1972, 01.04.1973, 04.03.1973, 05.05.1974, 04.07.1975, 02.10.1977 e 01.10.1978, onde aparece a assinatura de presença da autora (27/60).

No que tange ao documento referente ao item "c" não pode ser considerado como sendo início razoável de prova material, equivalendo a simples depoimento unilateral reduzido a termo e não submetido ao crivo do contraditório. Estão, portanto, em patamar inferior à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantirem a bilateralidade de audiência.

De forma diversa, os demais documentos acima mencionados apresentam robusta prova material no sentido de comprovar o labor rural do autor.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, corroboraram que a autora efetivamente exerceu atividade rural (f. 112/114).

Assim, depreende-se do conjunto probatório, considerados o documento mais remoto que configurar o início razoável de prova material e o teor dos depoimentos testemunhais, que o labor rural da parte autora está suficientemente comprovado, nos moldes da legislação previdenciária, a partir de 08.11.1969, nos termos da Certidão de Casamento de fls. 14.

Dessa forma, passo a considerar o período de 08.11.1969 a 30.09.1979 como efetivamente trabalhados em labor rural, nos termos do conjunto probatório juntado aos autos, perfazendo um total de 09 anos e 10 meses e 23 dias.

### ***Da comprovação da atividade especial.***

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n. 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na*

*forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*  
(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei n. 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n. 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, p. 482).*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. (Grifei.)*

No presente caso, a parte autora pretende o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, através de registros em CTPS, mais especificamente no que se refere à empresa Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Santa Fé do Sul na função de auxiliar de dentista, no interregno de 01.06.1991 a 22.05.2000.

Entretanto, o autor apresentou somente o documento de fls. 76 (DSS 8030) informando, de forma genérica, quanto à ocorrência de agentes nocivos tais como: esterilização, instrumentos odontológicos, produtos anestésicos, perigo de contaminações, colas de alto poder de fixação, deixando de mencionar os valores numéricos relativos aos agentes aos quais estava exposto, assim como deixou de realizar o enquadramento dos referidos agentes em legislação própria, além de deixar de trazer ao feito os respectivos laudos periciais necessários para análise do presente caso, não obstante a presença dos documentos de fls. 79/83.

Em tais situações, temos entendido pela necessidade de apresentação, além do Documento de Informações sobre Atividades com Exposições a Agentes Agressivos ao INSS, o respectivo laudo no qual tenha ele se baseado, uma vez que, de acordo com o disposto no § 2º do artigo 68 do Decreto n. 3.048/99, *a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

Importante salientar que a presença do laudo é necessária para que se atenda ao determinado no § 3º do mesmo dispositivo, de forma que se possa conhecer a eventual *existência de tecnologia de proteção coletiva, de medidas de caráter administrativo ou de organização do trabalho, ou de tecnologia de proteção individual, que elimine, minimize ou controle a exposição a agentes nocivos aos limites de tolerância, respeitado o estabelecido na legislação trabalhista.*

Tal entendimento vem sendo mantido pelas Colendas 8ª e 9ª Turmas deste Egrégio Tribunal Regional Federal, as quais já decidiram por unanimidade no sentido de que a apresentação do Perfil Profissiográfico Previdenciário, portanto, também o seu equivalente à época, o DSS 8030, não substitui a necessária justada do laudo técnico pericial aos autos, conforme transcrevemos abaixo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. AUSÊNCIA DE LAUDO. AGENTES QUÍMICOS ORGÂNICOS. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE TODO O PERÍODO QUESTIONADO DIANTE DA AUSÊNCIA DE LAUDO TÉCNICO. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO NÃO IMPLEMENTADOS.*

*- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.*

...

*- Impossibilidade de reconhecimento da especialidade de período em virtude do ruído, sem apresentação de laudo pericial que corrobore as informações do perfil profissiográfico previdenciário apresentado.*

...

*(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 0053249-41.2005.4.03.9999, Rel. Desembargadora federal therezinha cazerta, julgado em 17/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/01/2013)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. PERÍODO RECONHECIDO DE 02.03.2000 A 20.08.2007. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.*

*I. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor, mediante a legislação aplicável ao tempo da efetiva prestação dos serviços.*

*II. Para o reconhecimento do agente agressivo "ruído" é imprescindível a apresentação do laudo técnico pericial, corroborando as informações prestadas pela empresa, ou do Perfil Profissiográfico Previdenciário, condição essencial para comprovação da excepcionalidade.*

...

*(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 0024703-34.2009.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 24/05/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/07/2010 PÁGINA: 1339)*

Por outro lado, é entendimento das demais Turmas da Terceira Seção desta Corte, as Colendas 7ª e 10ª Turmas, que a apresentação do Perfil Profissiográfico Previdenciário substitui ou simplesmente supre a ausência do laudo técnico pericial, conforme transcrevemos:

*AGRAVO LEGAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADES ESPECIAIS. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.*

*- O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).*

...

*- Registre-se, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.*

...

*(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 0003257-97.2003.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, julgado em 20/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013)*

*CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. RUÍDO. PPP.*

*LAUDO. DESNECESSIDADE. EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. É admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 dB até 05/03/97 e, a partir de então até os dias atuais, a acima de 85 dB.*

...

*4. A legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, pois, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto.*

...

*(TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 0002662-18.2010.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, julgado em 14/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/05/2013)*

De tal maneira, por tratar-se de recurso submetido ao conhecimento da Colenda 7ª Turma deste Tribunal Regional Federal, a melhor solução consistiria em acompanhar o posicionamento firmado no âmbito de tal órgão colegiado, o que dispensaria, inclusive, sua apresentação em sessão, conforme autorizado pelo artigo 557 do Código de Processo Civil.

No entanto, dos posicionamentos transcritos acima, referentes a todas as Turmas Previdenciárias desta Corte, não há qualquer divergência entre elas a respeito da necessidade de emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário, estendendo-se tal exigência ao DSS 8030, pela empresa ou seu preposto, com base em laudo de perícia previamente realizada.

Tomando-se, assim, o documento apresentado nas fls. 76, verifica-se que o formulário DSS 8030 apresentado, indica expressamente que não existe laudo pericial para embasar sua emissão.

Nestes termos, impossível reconhecer como insalubre o período de 01.06.1991 a 22.05.2000, devendo ser este computado apenas como tempo comum.

#### ***Da Comprovação da Atividade Urbana.***

Para a comprovação de sua atividade urbana, a parte autora instruiu a presente demanda com a cópia de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS informando os seus respectivos vínculos de trabalho, considerados até a Emenda Constitucional nº 20, totalizando o tempo de 19 anos, 01 mes e 04 dias.

As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, razão pela qual cabe ao instituto apelante comprovar a falsidade de suas afirmações. Não o fazendo, restam as mesmas incólumes e aptas à formação da convicção do magistrado no exercício de sua função judicante.

Entretanto, acrescendo-se à atividade urbana o período de trabalho rural aqui reconhecido, verifica-se que a parte autora não totaliza mais de 30 anos de serviço, mas apenas 28 anos, 11 meses e 27 dias, conforme planilha em anexo, que passa a fazer parte integrante da presente decisão, tempo insuficiente para a obtenção do benefício de aposentadoria integral pleiteado.

**Posto isso**, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa necessária e à apelação da Autarquia Previdenciária**, para delimitar o período de atividade rural a ser considerado para fins previdenciários, bem como para excluir o reconhecimento de período de atividade especial.

Diante da sucumbência recíproca estabelecida entre as partes, deixo de fixar condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
NILSON LOPES  
Juiz Federal em Auxílio  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009158-65.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.009158-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO LUIZ CITINO DE FARIA MOTTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FRANCISCO BARBOSA  
ADVOGADO : DIRCEU DA COSTA  
No. ORIG. : 99.00.00085-6 1 Vr NOVA ODESSA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que **julgou procedente** o pedido formulado em ação previdenciária, ao reconhecer o tempo de trabalho rural da parte autora no período de 01/01/1964 a 31/08/1975 e do tempo de serviço especial no período de 17/09/1975 a 10/01/1978 e de 21/08/1978 a 25/02/1992 e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data da citação, a ser calculado na forma do artigo 53, II, da Lei n.º 8.213/91. Sobre as parcelas em atraso, foi condenado o réu ao pagamento de aposentadoria por tempo de serviço, devendo ser calculada com base nos últimos 36 salários de contribuição, a partir da citação. Foi fixado que as prestações em atraso devem ser pagas de uma vez., acrescidos de juros moratórios e correção monetária da data em que deveriam ser pagos. Arcará, ainda, o requerido com as despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, acrescido de doze prestações vincendas.

Em suas razões recursais, o INSS alega, preliminarmente, a decadência argüida para julgar improcedente o pedido nos termos no artigo 295, IV, do Código de Processo Civil, com medida de direito em relação ao autor, requerendo a modificação da sentença para que seja julgada improcedente, com inversão do ônus de sucumbência para condenar o autor nas custas e honorários do advogado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta egrégia Corte.

### **Após breve relatório.**

### **Passo a decidir.**

Legitima-se o reexame necessário, na hipótese dos autos uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de sessenta salários mínimos, estabelecidos pelo § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei n. 10.352/2001. Preliminarmente, a decadência argüida para julgar improcedente o pedido nos termos do artigo 295, IV, do Código de Processo Civil, requerendo assim, o instituto réu, a modificação da sentença para que seja julgada improcedente.

### ***Da comprovação do Trabalho Rural.***

- a) Declaração de exercício de atividade rural em nome do autor, constando como desenvolvido em regime de economia familiar de 01/01/1964 a 31/08/1975 (f. 19 e 20);
- b) Escritura de compra e venda de imóvel, contendo área de 1,51,25 ha em nome do seu pai, datada de 30/08/1972, onde ele está qualificado como lavrador (f. 21 e 22);
- c) Escritura de compra e venda de imóvel, contendo área de 19,35,75 ha, em nome de seu pai, datada de 04/12/1979, imóvel cadastrado no INCRA "Barreiro", fazenda (f. 23 e 24);
- d) Laudo de avaliação em nome de seu pai datada de 03/08/1945 (f. 27);

- e) Termo de inventariante em nome de seu pai datada de 18/07/1945 (f. 28);
- f) Documentos escolares em nome do autor, onde seu pai está qualificado como lavrador (f. 41/43);
- g) Título eleitoral em nome do autor, onde ele está qualificado como lavrador, o documento foi datado em 09/07/1975 (f. 44);
- h) Certificado de alistamento militar em nome do autor, onde ele está qualificado como lavrador, datado de 25/06/1975 (f. 45);
- i) Relação de certificado de cadastro de imóvel rural, em nome do pai do autor do ano de 1992 (f. 38);
- j) Certidão de nascimento dos irmãos do autor, nascidos em 13/11/1965 e 09/08/1969, onde seu pai está qualificado como lavrador, documento datado de 16/06/1993 (f. 39/40);
- k) Certificado de cadastro em nome do pai do autor, onde ele está qualificado como trabalhador rural, emitido em 31/07/1980 (f. 46).

A prova testemunhal produzida sob o crivo do contraditório e da ampla defesa corroboram o trabalho rural exercido pela parte autora (f. 100 a 104);

Assim, das provas documentais e testemunhais trazidas aos autos, pode-se conferir a qualidade de rurícola.

Sem prejuízo, face ao disposto na Súmula nº 5 da Turma de Uniformização das Decisões das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, *in verbis* : "A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213/91, de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários", conclui-se que a atividade rural exercida pela parte autora só pode ser reconhecida para todos os fins previdenciários a partir dos 12 (doze) anos de idade.

Neste sentido:

**"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO. PROVA DE ATIVIDADE RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. MENOR DE 14 ANOS. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. POSSIBILIDADE.**

*I - Em se tratando de matéria por demais conhecida da Egrégia Seção, dispensáveis se mostram maiores exigências formais na comprovação da divergência, bastando a transcrição de ementas. Precedente.*

*II - In casu, ao tempo da prestação dos serviços - entre 17.08.68 e 31.12.69 - vigorava o art. 165, inciso X, da CF/67, repetido na E.C. nº 1/69, que admitia o trabalho do menor a partir dos 12 (doze) anos.*

*III - Reconhecendo a Lei 8.213/91, art. 55, § 2º, o tempo de serviço rural pretérito, sem contribuição, para efeitos previdenciários - não para contagem recíproca - não podia limitar aos 14 (quatorze) anos, sem ofensa à Norma Maior. É que o tempo de serviço, para fins de aposentadoria, é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador.*

*IV - Comprovada a atividade rurícola de menor de 14 anos, antes da Lei 8.213/91, impõe-se seu cômputo para fins previdenciários. A proibição do trabalho aos menores de catorze anos foi estabelecida pela Constituição em benefício do menor e não em seu prejuízo.*

*V - Embargos acolhidos" (STJ, REsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).*

**"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SEGURADO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO IRRELEVANTE PARA JUSTIFICAÇÃO. TRABALHO RURAL DE INFANTE.**

*1. A comprovação da qualidade de segurando do trabalhador deve ser feita através da apresentação de início de prova material, que abranja pelo menos um dos anos pleiteados, devidamente corroborada pela prova testemunhal. Este o caso dos autos, pois a prova da qualidade de rurícola do genitor da parte autora representa suficiência em termos de início de prova material, uma vez bem alicerçada em prova testemunhal.*

(...)

*5. Deve-se reputar como melhor orientação, ainda, aquela que aproveita o tempo de exercício de atividade rural do menor em regime de economia familiar, observada a proibição de trabalho infantil, pois, como aponta o Eminentíssimo Desembargador Federal CASTRO GUERRA "as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los, não, portanto, para prejudicá-los" (TRF 3a. Região, Décima Turma. AP n. 2003.03.99.030437-0).*

*6. Assim, uma vez que em 23/04/1969 o autor já contava com 12 (doze) anos, é de se reputar que já contava, presumivelmente, com força física para trabalhar na lavoura. Isto porque, apesar de não se poder limitar a contagem de tempo de serviço pela limitação constitucional de trabalho do menor (art. 157, IX da CF/46, art. 165, X da CF/67 e art. 7º., inc. XXIII), há de se estabelecer o limite de 12 (doze) anos como razoável para que se*

tenha o vigor necessário para o trabalho no campo. Realmente, não tem cabimento reconhecer trabalho em lavoura, com os requisitos de relação de emprego, em relação a infante, pois este pode, no máximo, em razão de limitação imanente de sua força de trabalho, propiciar pequena ajuda na lida rural.

(...)

9. *Apelação da parte autora parcialmente provida.*"

(TRF da 3ª Região, Processo nº 200103990029398, AC 660418, 10ª T., Rel. Juiz Federal Leonel Ferreira, v. u., D: 08/03/2005, DJU: 28/03/2005, pág.: 415)

Dessa forma, passo a considerar o período de 23/04/1969 a 31/08/1975 como efetivamente trabalhados em labor rural, nos termos do conjunto probatório juntado aos autos.

Assim, somando-se o período exercido em labor rural, o autor perfaz 6 anos, 4 meses e 9 dias de labor rural, nos termos da planilha de contagem de tempo de serviço que passa a fazer parte desse julgado

Nestes termos, acrescendo-se o período de trabalho rural aqui reconhecido, juntamente com os demais períodos já reconhecidos pelo MM. Juiz *a quo* e não impugnados pelo INSS em apelação, perfaz o autor o total de 28 anos, 6 meses e 8 dias, tempo de serviço insuficiente para a obtenção do benefício pleiteado.

Posto isso, nos termos do parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa necessária**, tida por interposta e **à apelação do INSS**, para reduzir o período de atividade rural reconhecido na sentença, bem como afastar a condenação à concessão do benefício de aposentadoria.

Diante da sucumbência recíproca estabelecida entre as partes, deixo de fixar condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 27 de maio de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

MANIFESTAÇÃO EM REO Nº 0000388-85.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.000388-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
PARTE AUTORA : ANTONIA SIQUEIRA VERAS (= ou > de 65 anos) e outros  
: ALCINDO FRANCISCO URBAN (= ou > de 65 anos)  
: CATHARINA ALVES TIRONE (= ou > de 65 anos)  
: FRANCISCO LOPES SANCHES (= ou > de 65 anos)  
: JAIRO PEREIRA LISBOA (= ou > de 65 anos)  
: JOAO EVANGELISTA CANDIDO (= ou > de 65 anos)  
: ROMALIO FRANCA (= ou > de 65 anos)  
: ROSALVA MARIA DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)  
: TEMISTOCLES RIBEIRO DA CRUZ (= ou > de 65 anos)  
: ZILDA GARCIA MARTINS (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : MARCELLO TABORDA RIBAS e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SJJ>SP  
PETIÇÃO : MAN 2010139883

RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

Decisão

**Vistos, etc.**

Fls. 339/343 - Trata-se de agravo legal interposto pelo INSS em face da r. decisão proferida pelo Exmo. Desembargador Federal Walter do Amaral às fls. 331/336 que, a teor do art. 557, do CPC, deu parcial provimento à remessa oficial, para fixar a verba honorária em 10% sobre o valor total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial e a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Em síntese, alega o agravante que a parte autora sucumbiu na maior parte, devendo ser condenada nos honorários advocatícios, ou subsidiariamente a manutenção da sucumbência recíproca, sob pena de *reformatio in pejus*.

Feito breve relato, decido.

Com razão o agravante.

A r. sentença recorrida de fls. 315/323v, determinou a sucumbência recíproca, a teor do art. 21 do CPC.

O Exmo. Desembargador Walter do Amaral, ao apreciar a remessa oficial, deu parcial provimento para condenar a autarquia nos honorários advocatícios.

Deste modo, mantenho a sucumbência recíproca fixada na r. sentença *a quo*, sob pena de *reformatio in pejus*.

Pelo exposto, **reconsidero** a r. decisão agravada, para **negar provimento à remessa oficial**.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM ApelReex Nº 0029083-13.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.029083-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FABIANA BUCCI BIAGINI
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: FRANCISCO BURIM
ADVOGADO	: HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SERTAOZINHO SP
PETIÇÃO	: AG 2013119411
RECTE	: FRANCISCO BURIM
No. ORIG.	: 00.00.00119-1 3 Vr SERTAOZINHO/SP

Decisão

**Vistos, etc.**

Fls. 286/291 - Trata-se de agravo legal interposto por Francisco Burim em face da r. decisão proferida pela Exma. Juíza Federal Convocada Giselle França às fls. 232/237 que, a teor do art. 557, do CPC, rejeitou a preliminar e deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação do INSS.

Às fls. 279/279v, foram parcialmente acolhidos os embargos de declaração da parte autora, para sanar a omissão e o erro material apontados.

Em síntese, alega o agravante que não cabe a fixação do termo inicial na data da citação, tendo em vista que houve requerimento administrativo.

Feito breve relato, decido.

Com razão o agravante.

A r. sentença de fls. 77/80 julgou procedente o pedido da parte autora e determinou o início do benefício, a partir do requerimento administrativo.

A r. decisão agravada deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para fixar o termo inicial na data da citação, nos seguintes termos:

*"O termo inicial do benefício, ante a ausência de requerimento administrativo, deve ser fixado na data da citação"*

do INSS, em 01.08.2000, como se depreende da certidão adunada às fls. 76-verso, dos autos."

No entanto, o pedido inicial da parte autora (fl. 15- V.1), foi a concessão da aposentadoria por tempo de serviço desde o requerimento administrativo em 21/03/2000.

Conforme os documentos de fls. 20/23, a parte autora requereu o benefício em 21/03/2000 (DER).

Assim, correta a r. sentença *a quo* ao fixar o termo inicial na data do requerimento administrativo em 21/03/2000.

Pelo exposto, **reconsidero** a r. decisão agravada no tocante ao termo inicial do benefício, para negar provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, mantendo, no mais, as r. decisões de fls. 232/237 e 279/279v.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029201-86.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.029201-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIZ MOREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : EDMAR CORREIA DIAS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP  
No. ORIG. : 01.00.00014-9 2 Vr JUNDIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e apelação da sentença de fls. 74/84 que julgou procedente o pedido do autor para reconhecer o tempo de serviço em atividade urbana, incluindo aquele exercido em condições especiais, além de atividade rural.

No *decisum* foi declarado que o autor efetivamente trabalhou como lavrador nos locais mencionados na inicial, durante o período requerido.

Foi determinado ao réu que expedisse, no prazo de 30 dias, a certidão averbando o tempo de serviço prestado em labor rural juntamente com o tempo de serviço prestado na condição de trabalhador urbano para efeito de contagem recíproca em ambos os interregnos, bem como para que implemente a aposentadoria especial por tempo de serviço que tem direito o autor, incluindo os períodos lá especificados, reconhecendo como insalubres aqueles relativos às empresas elencadas naquela peça introdutória, pagando as diferenças apuradas mês a mês, corrigidas monetariamente desde a data do indeferimento formulado na órbita administrativa, com o acréscimo de juros moratórios à taxa legal de 6% ao ano, desde a citação, tudo até a data do efetivo pagamento.

As parcelas em atraso deverão ser liquidadas de uma só vez, tudo acrescido de juros e correção na forma anteriormente determinada, além dos abonos atuais e demais benefícios assegurados pela legislação previdenciária, devendo a autarquia providenciar a confecção dos carnês para pagamento.

Condenou, ainda, o INSS, na verba honorária no importe de 15% sobre o valor da condenação estando o vencido isento do desembolso de custas e demais despesas processuais.

No presente recurso às fls. 86/89 a Autarquia, ora apelante, requer a reforma da decisão alegando o seguinte:

- a) O autor não possuía idade mínima para aposentar-se;
- b) O MM. Juiz a quo determinou a data do início do pagamento como sendo a data do requerimento administrativo. Entretanto, tal procedimento não foi realizado devendo, dessa forma, ser considerado como data de início o dia da citação;
- c) As provas testemunhais foram desconexas com a inicial, não demonstrando o período controvertido nos autos como sendo efetivamente exercidos pelo autor em labor rural. Não foram juntados, também, os documentos

necessários para comprovação do alegado;

d) Requer que os honorários advocatícios não incidam sobre as parcelas vincendas e nem ultrapassem 5%, devendo prevalecer que as prestações a serem consideradas na fixação de honorários são aquelas vendidas até o momento da prolação da sentença.

Com a apresentação das contrarrazões (92/99), os autos subiram a esta Egrégia Corte Regional.

**É o breve relato.**

**Decido.**

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

### ***Da Comprovação do Trabalho Rural.***

Busca a parte autora, nascida em 07.05.1954 (f. 13), comprovar o exercício de atividade rural entre os anos de 1961 a 1977, sendo referido período acrescido ao tempo de serviço urbano e em condições especiais através de registros anotados em sua Carteira de Trabalho, com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n. 149, "in verbis":

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Destaco que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (TRF/1.ª Região, 2.ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora Des. Federal Assusete Magalhães; v.u., j. em 7.8.2001, DJ 28.8.2001, p. 203).

As peculiaridades da atividade rural, entretanto, caracterizada por diversidade de locais de trabalho, tipo de trabalho desempenhado e condições climáticas, não fazem presumir, por si só, a exposição habitual e permanente a agentes nocivos à saúde. Ademais, a parte autora não colacionou aos autos os formulários próprios ou qualquer outro documento a fim de comprovar a insalubridade das atividades por ele exercidas. Assim, não restou comprovado o exercício de atividade em condições especiais.

Para a comprovação de sua atividade rural, trouxe a autora aos autos o Certificado de Dispensa de Incorporação informando que o autor foi dispensado do Serviço Militar em 31.12.1972 e menciona a sua profissão como sendo a de lavrador (fls. 14);

Verifico que a documentação acima relacionada constitui prova robusta e efetiva quanto ao período controvertido em exame.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, corroboraram que o autor efetivamente exerceu atividade rural. A testemunha Geraldo Nobre dos Santos, às fls. 71, aduz que "...ele (o autor) com 07 anos de idade começou a trabalhar na lavoura, no município de Iturama/MG, na Fazenda Bom Sucesso..." e "...que o autor veio para a cidade por volta de 1.978, quando então se casou...".

Já a testemunha Narcizo Ferreira Costa afirma, às fls. 72, que "...ambos foram trabalhar na Fazenda Bom Sucesso, no Município de Iturama/MG, pertencente ao Sr. Florêncio Bonito..." e "...teve conhecimento de que o autor continuou trabalhando na lavoura entre 1.975 e 1.977".

Assim, depreende-se do conjunto probatório, considerados o documento mais remoto que configurar o início razoável de prova material e o teor dos depoimentos testemunhais, que o labor rural da parte autora está suficientemente comprovado, nos moldes da legislação previdenciária, a partir de 31.12.1972, data constante no Certificado de Dispensa de Incorporação informando que o autor foi dispensado do Serviço Militar em

Dessa forma, passo a considerar o período de 31.12.1972 a 31.12.1977 como efetivamente trabalhados em labor rural, nos termos do conjunto probatório juntado aos autos, totalizando o tempo de 05 anos e 01 dia.

### ***Da Comprovação da Atividade Especial.***

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 5/3/1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n. 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23/10/1997 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10/11/1997 e convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/1997), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 5/3/1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10/12/1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não*

*pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ, Resp 436661/SC, 5ª Turma, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, DJ 2/8/2004, p. 482)*

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Para a comprovação da atividade especial, o autor juntou aos autos os seguintes documentos:

a) cópias de sua CTPS (fls. 31/34);

b) Formulários e Laudos Técnicos Periciais referentes aos períodos de 25.09.1978 a 16.08.1983, 07.10.1986 a 31.05.1989, 01.06.1989 a 13.09.1999 (fls. 35/44).

Verifica-se que os documentos apresentados são suficientes para comprovar o período em que o autor exerceu atividades em condições insalubres.

No que se refere ao nível de ruído aferido pelos documentos trazidos aos autos, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 5/3/1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 5/3/1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, o seguinte julgado:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.*

*(...)*

*3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.*

*4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.*

*Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).*

*5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB. (g.n.)*

*6 - Agravo regimental improvido.*

(STJ, AGRESP 727497, 6ª Turma, Processo n. 200500299746/RS, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJ 1/8/2005, p. 603)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 5/3/1997. Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):  
*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.*

Assim, ainda que o laudo pericial de fls. 38/39 tenha concluído o nível de ruído sendo acima de 80 dB, verifico que no item 08 (nível de ruído ambiental) do referido documento, o perito informa "... que o setor é denominado po Empilhadeiras e a variação é de 89 a 90 dB (A)...".

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: *TRF/3ª Região, AMS 2006.61.26.003803-1, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, DJF3 4/3/2009, p. 990, APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal, 7ª Turma, LEIDE POLO, DJF 29/5/2009, p. 391.*

Assim, tendo em vista a documentação apresentada, em consonância com as determinações legais, devem ser tidos por especiais os períodos de 25.09.1978 a 16.08.1983, 07.10.1986 a 31.05.1989 e de 01.06.1989 a 13.09.1999, em razão de exposição a nível de ruído superior àqueles legalmente estabelecidos, totalizando o tempo de 24 anos, 11 meses e 01 dia, conforme planilha em anexo, que passa a fazer parte integrante do presente julgado.

Dessa forma, somados os períodos de trabalho rural e aqueles exercidos sob condições especiais, perfaz-se o total de 29 anos, 11 meses e 18 dias, tempo insuficiente para a obtenção do benefício pleiteado.

Posto isso, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa necessária e à apelação do INSS, para reduzir o período de atividade rural reconhecido na sentença, bem como afastar a condenação imposta para concessão do benefício postulado.

Diante da sucumbência recíproca estabelecida entre as partes, deixo de fixar condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 05 de junho de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001692-49.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.001692-7/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES
APELANTE	: JOSE TELES
ADVOGADO	: EDVALDO LUIZ FRANCISCO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SUZETE MARTA SANTIAGO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 01.00.00133-5 1 Vr TATUI/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e apelações do autor e do réu quanto ao conteúdo da sentença de fls. 98/104 que julgou procedente o pedido de declaração referente aos anos trabalhados em labor rural para, somados ao tempo urbano com registro em CTPS, obter o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

O *decisum* restou procedente no sentido de condenar o réu a pagar aposentadoria por tempo de serviço ao autor a partir do ajuizamento da ação, calculando-se o benefício de acordo com as regras gerais previstas no art. 29 da Lei 8.213/91 e acrescendo-se as prestações vencidas, mês a mês, de correção monetária pelos índices oficiais e juros de mora em 6% ao ano, contados da citação. Na fixação da prestação, observando-se o disposto no artigo 201, parágrafos 5º e 6º da Constituição Federal, bem como no art. 53 da Lei 8.213/91.

Em razão da sucumbência, foi determinado ao réu que arcasse com o pagamento das custas e despesas processuais a que não esteja isento, bem como em honorários advocatícios fixados em 15% da condenação, sem incidência sobre as prestações vincendas após a data desta sentença, de acordo com a Súmula 111, STJ.

No recurso de fls. 106/112, a parte ré apela da sentença prolatada pelo MM. Juiz *a quo*, requerendo sua reforma e alegando o seguinte:

- a) A comprovação do tempo de serviço foi feita com base em prova exclusivamente testemunhal, o que não é admitido no ordenamento vigente;
- b) o autor não comprovou o recolhimento das contribuições e/ou indenização à previdência social.
- c) Requer, por fim a redução no arbitramento dos honorários advocatícios para 10%, incidindo somente sobre as parcelas devidas até a data da sentença.

Postula, ainda, o conhecimento e provimento de sua apelação, pleiteando o prequestionamento da matéria argüida em sede recursal.

Já a parte autora apela às fls. 117/120, requerendo a reforma do julgado no sentido de ser feita a adequação no arbitramento de honorários advocatícios para o importe de 15% sobre o valor total da condenação a ser apurada em liquidação de sentença, até quanto da apresentação da conta de liquidação, devidamente corrigida.

### **É o breve relato.**

### **Decido.**

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

### ***Da Comprovação do Trabalho Rural.***

Busca a parte autora, nascida em 20.08.1936 (f. 11), a averbação da atividade rural exercida no interregno de 20.08.1950 a 05.09.1989 para, somado ao período urbano comum, obter a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, integral.

A fim de comprovar o efetivo desempenho em trabalho rural, a parte autora trouxe aos autos os seguintes documentos:

- a) Certidão de Casamento do autor datado de 24.02.1962 afirmando que, à época, sua profissão era a de lavrador (fls. 11);
- b) Certificado de Dispensa de Incorporação do autor informando que este fora dispensado do serviço militar em 10.06.1977 e que sua profissão era de lavrador (fls. 12);
- c) Recibos de pagamento efetuados ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Tatuí referente ao período de junho/1977 a junho/1994 (fls. 13/17);
- d) Certidões de Casamento dos filhos do autor datadas de 30.10.1982 e 27.11.1982 (fls. 18/19).

Entretanto, o item "c" não pode ser considerado início de prova material, tendo em vista não ser possível verificar quem efetivamente realizou o pagamento ao sindicato.

O item "d", da mesma forma, não se presta à comprovação do período alegado nos autos, haja visto não existir neles nenhuma referência à profissão do autor de que este exercia atividade rural.

Os demais documentos trazidos aos autos constituem prova robusta e efetiva quanto ao período controvertido em exame.

A prova testemunhal produzida sob o crivo do contraditório e da ampla defesa corroboram o trabalho rural exercido pela parte autora (fs. 88/95). Entretanto, as testemunhas relatam de forma extremamente imprecisa quanto ao efetivo tempo laborado pelo autor nas lides rurais, não sendo possível auferir a data exata em que o autor deixou de trabalhar no campo dizendo, apenas, que este trabalhava um dia para um e um dia outro patrão, não sabendo precisarem seus nomes ou os períodos de exercidos por ele em função rurícola.

Ademais, jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à com provação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL . APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL . VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.*

*1. A valoração dos depoimentos testemunhais quanto ao período de atividade exercida pelo rurícola é válida se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.*

*2. Consideram-se a Certidão de Casamento, o Certificado de Dispensa de Incorporação, o Título Eleitoral e a CTPS, nos quais consta a profissão de rurícola do autor, início de prova documental para fim de obtenção de benefício previdenciário.*

*3. Recurso conhecido e provido."*

*(STJ, Quinta Turma, REsp. 211031/SP, Relator Min. EDSON VIDIGAL, DJ 06/09/99, pág. 00127).*

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PROVA TESTEMUNHAL CORROBORADA POR INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL.*

*A exigência legal para a comprovação da atividade laborativa rural resulta na prova testemunhal, corroborada por um início razoável de prova documental, ainda que constituída por dados do registro civil, certidão de casamento, ou qualquer documento que mereça fé pública.*

*No caso em exame, o autor apresentou certidão expedida pelo Registro de Imóveis da Comarca de Paulo de Faria, Estado de São Paulo (...), que comprova a existência da "Fazenda Figueira", e que se harmoniza com os depoimentos testemunhais demonstrando o exercício da atividade rurícola do autor, sem registro e contemporâneo ao período que pretende ver reconhecido.*

*Precedentes desta Corte.*

*Recurso conhecido e desprovido."*

*(STJ, Quinta Turma, REsp. 422095/SP, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 23/09/2002, pág. 381)*

Assim, depreende-se do conjunto probatório, considerados o documento mais remoto que configurar o início razoável de prova material e o teor dos depoimentos testemunhais, que o labor rural da parte autora está suficientemente comprovado, nos moldes da legislação previdenciária, a partir de 24.02.1962, data constante na Certidão de Casamento do autor às fls. 11 até 10.06.1977, nos termos do Certificado de Dispensa de Incorporação do autor, às fls. 12.

Dessa forma, passo a considerar o período de 24.02.1962 a 10.06.1977 como efetivamente trabalhados em labor rural, nos termos do conjunto probatório juntado aos autos, totalizando o tempo de 15 anos, 03 meses e 17 dias.

### ***Da Comprovação da Atividade Urbana.***

Para a comprovação de sua atividade urbana, a parte autora instruiu a presente demanda com a cópia de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS bem como recibos de pagamentos originais realizados na condição de contribuinte individual.

As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, razão pela qual cabe ao instituto apelante comprovar a falsidade de suas afirmações. Não o fazendo, restam as mesmas incólumes e aptas à formação da convicção do magistrado no exercício de sua função julgante.

Dessa forma, o autor possui 08 anos, 09 meses e 29 dias de trabalhão urbano comum, nos termos da planilha de contagem de tempo de serviço, que passa a fazer parte deste julgado.

Assim, acrescentando-se o período de trabalho rural aqui reconhecido, entre 24.02.1962 a 10.06.1977, a parte autora perfaz apenas 24 anos, 01 mês e 16 dias, não atingindo o tempo de serviço suficiente para a obtenção do benefício pleiteado.

**Posto isso**, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa necessária e à apelação do INSS**, para limitar o reconhecimento do período de atividade rural, julgando parcialmente procedente o pedido apresentado na inicial.

Diante da sucumbência recíproca estabelecida entre as partes, deixo fixar condenação ao pagamento de honorários advocatícios, restando, desta forma, prejudicado o recurso de apelação interposto pela parte autora.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 05 de junho de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037576-42.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.037576-9/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio NILSON LOPES
APELANTE	: OLIVIO BALDAN PEREIRA
ADVOGADO	: ADELINO FERRARI FILHO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ISRAEL CASALINO NEVES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE VOTUPORANGA SP
No. ORIG.	: 03.00.00156-8 4 Vr VOTUPORANGA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de remessa necessária e apelação do autor em ação previdenciária, na qual este objetiva o reconhecimento de sua atividade rural sem registro em CTPS para, somados aos períodos laborados em condições insalubres e urbano comum, obter a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido no sentido de condenar o réu a pagar aposentadoria por tempo de serviço à base de 100% do salário-de-benefício, a partir da citação, calculada a renda mensal inicial conforme o art. 29 da citada lei e abono anual.

Condenou o réu, também, ao pagamento dos honorários de advogado fixados, por equidade, em 15% sobre o valor

vencido, incidentes até a data da elaboração da conta de liquidação, atualizados por juros legais e correção monetária. Isentou-se o réu no pagamento de custas.

Em razões de apelação (fls.68/70), o autor pleiteia a reforma da sentença, aduzindo o seguinte:

- a) Requer a modificação da data do início do benefício para aquela em que o apelante requereu administrativamente, qual seja, 29.08.1998;
- b) Reconhecimento do trabalho exercido em condições insalubres pelo apelante, uma vez que se encontra documentalmente demonstrada nos autos.

Verifico, entretanto, a ausência de intimação pessoal da parte ré quanto ao conteúdo da sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo*, nos termos do artigo. 247, CPC, art. 38 da Lei Complementar nº 73/93 e art. 6º da Lei nº 9.028/95, sem as quais os autos subiram à esta Egrégia Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

Tendo em vista a sentença ter sido submetida ao reexame necessário, verifico não haver prejuízo para a Fazenda Pública, nos termos do artigo 475, I, CPC, mesmo diante da ausência de intimação pessoal quanto ao conteúdo decisório de fls. 59/60 e da decisão de embargos de declaração proferida às fls. 66, motivo pelo qual passo a analisar, a partir deste momento, o mérito da questão.

#### ***Da Comprovação do Trabalho Rural.***

Busca a parte autora, nascida em 24.07.1940 (f. 20), comprovar o exercício de atividade rural no interregno compreendido entre 24.07.1952 a 30.03.1975 e a ser acrescida ao tempo de serviço especial através de registros anotados em sua Carteira de Trabalho, com a consequente concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula n. 149, "in verbis":

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Destaco que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido (*TRF/1.ª Região, 2.ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora Des. Federal Assusete Magalhães; v.u., j. em 7.8.2001, DJ 28.8.2001, p. 203*).

Para a comprovação de sua atividade rural, trouxe a autora aos autos os seguintes documentos:

- a) Certidão de Casamento do autor, datada de: 02.09.1966 onde o autor aparece qualificado como lavrador (fls. 21);
- b) Certidões de Nascimento dos filhos do autor, datadas de 06.12.1968 e 08.04.1973, na qual está qualificado como lavrador (f. 22/23);
- c) Certidão da Justiça Eleitoral datada de 30/08/1968, a qual informa a profissão do autor como sendo lavrador (fls. 24);
- d) Pedido de inclusão do autor no quadro de associados do Sindicato dos Trabalhadores na Lavoura de Votuporanga, datado de 20.02.1968 (fls. 25);
- e) Declaração de Waldemar Zan declarando que o autor trabalhou no sítio de seu pai no período de 02.02.1966 a 31.12.1973 (fls. 26)

No que tange ao documento referente ao item "e" não pode ser considerado como sendo início razoável de prova material, equivalendo a simples depoimento unilateral reduzido a termo e não submetido ao crivo do contraditório. Estão, portanto, em patamar inferior à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantirem a bilateralidade de

audiência.

Outrossim, os demais documentos acima mencionados apresentam robusta prova material no sentido de comprovar o labor rural do autor.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, corroboraram que o autor efetivamente exerceu atividade rural (f. 53/55). Entretanto, todas elas afirmam em seus depoimentos que o trabalho rural do autor foi realizado somente até o ano de 1974.

A testemunha Waldemir Zan afirma às fls. 53 que "*ele morou na propriedade de sessenta e seis até o setenta e quatro e trabalhava pro pai, e trabalhava pros outros*". Felício Borin aduz às fls. 54 que "*...ele trabalhou na propriedade de João Zan...*" e "*...em sessenta e seis até setenta e quatro*". Ainda, Antonio Sanga, às 55, menciona que trabalhou com o autor "*até setenta e três, setenta e quatro mais ou menos*".

Assim, depreende-se do conjunto probatório, considerados o documento mais remoto que configurar o início razoável de prova material e o teor dos depoimentos testemunhais, que o labor rural da parte autora está suficientemente comprovado, nos moldes da legislação previdenciária, a partir de 02.09.1966, nos termos da Certidão de Casamento de fls. 21 até 31.12.1974, conforme os depoimentos testemunhais.

Dessa forma, passo a considerar o período de 02.09.1966 a 31.12.1974 como efetivamente trabalhados em labor rural, nos termos do conjunto probatório juntado aos autos, perfazendo um total de 08 anos e 04 meses.

#### ***Da comprovação da atividade especial.***

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei n. 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Com a edição da Medida Provisória n. 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*(...)*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação

de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.*

(...)

- A Lei n. 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória n. 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, p. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

*Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período. (Grifei.)*

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta egrégia Corte (AC n.º 2000.03.99.031362-0/SP, Primeira Turma, Rel. Des. Federal André Nekatschlow, v.u., julgamento 19.8.2002, DJU 18.11.2002, p. 572).

No presente caso, a parte autora pretende o reconhecimento como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, através de registros em CTPS, mais especificamente no que se refere à empresa Superintendência de Água e Esgoto de Votuporanga no período de 02.05.1980 a 17.08.1998.

Entretanto, o autor apresentou somente o documento de fls. 31 (DSS 8030), informando, de forma genérica, quanto à ocorrência de agentes nocivos tais como: cloro, ortotolilina, vermelho fenol e hipoclorito de sódio, deixando de mencionar os valores numéricos relativos aos agentes aos quais estava exposto, bem como deixou de trazer ao feito os respectivos laudos periciais necessários para análise do presente caso, muito embora conste no referido documento (item 07), a existência laudo técnico pericial na anotação 3.2.2, o qual não foi juntado aos autos.

Em tais situações, temos entendido pela necessidade de apresentação, além do Documento de Informações sobre Atividades com Exposições a Agentes Agressivos ao INSS, o respectivo laudo no qual tenha ele se baseado, uma vez que, de acordo com o disposto no § 2º do artigo 68 do Decreto n. 3.048/99, *a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

Importante salientar que a presença do laudo é necessária para que se atenda ao determinado no § 3º do mesmo dispositivo, de forma que se possa conhecer a eventual *existência de tecnologia de proteção coletiva, de medidas de caráter administrativo ou de organização do trabalho, ou de tecnologia de proteção individual, que elimine, minimize ou controle a exposição a agentes nocivos aos limites de tolerância, respeitado o estabelecido na legislação trabalhista.*

Tal entendimento vem sendo mantido pelas Colendas 8ª e 9ª Turmas deste Egrégio Tribunal Regional Federal, as quais já decidiram por unanimidade no sentido de que a apresentação do Perfil Profissiográfico Previdenciário, portanto, também o seu equivalente à época, o DSS 8030, não substitui a necessária justada do laudo técnico pericial aos autos, conforme transcrevemos abaixo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. AUSÊNCIA DE LAUDO. AGENTES QUÍMICOS ORGÂNICOS. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DE TODO O PERÍODO QUESTIONADO DIANTE DA AUSÊNCIA DE LAUDO TÉCNICO. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO NÃO IMPLEMENTADOS.*

*- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.*

...

*- Impossibilidade de reconhecimento da especialidade de período em virtude do ruído, sem apresentação de laudo pericial que corrobore as informações do perfil profissiográfico previdenciário apresentado.*

...

*(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 0053249-41.2005.4.03.9999, Rel. Desembargadora federal therezinha cazerta, julgado em 17/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/01/2013)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. PERÍODO RECONHECIDO DE 02.03.2000 A 20.08.2007. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.*

*I. O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor, mediante a legislação aplicável ao tempo da efetiva prestação dos serviços.*

*II. Para o reconhecimento do agente agressivo "ruído" é imprescindível a apresentação do laudo técnico pericial, corroborando as informações prestadas pela empresa, ou do Perfil Profissiográfico Previdenciário, condição essencial para comprovação da excepcionalidade.*

...

*(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 0024703-34.2009.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Marisa Santos, julgado em 24/05/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/07/2010 PÁGINA: 1339)*

Por outro lado, é entendimento das demais Turmas da Terceira Seção desta Corte, as Colendas 7ª e 10ª Turmas, que a apresentação do Perfil Profissiográfico Previdenciário substitui ou simplesmente supre a ausência do laudo técnico pericial, conforme transcrevemos:

*AGRAVO LEGAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADES ESPECIAIS. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.*

*- O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).*

...

*- Registre-se, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.*

...

*(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 0003257-97.2003.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis,*

julgado em 20/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013)

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. RUÍDO. PPP. LAUDO. DESNECESSIDADE. EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. É admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 dB até 05/03/97 e, a partir de então até os dias atuais, a acima de 85 dB.

...

4. A legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, pois, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto.

...

(TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 0002662-18.2010.4.03.6126, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, julgado em 14/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/05/2013)

De tal maneira, por tratar-se de recurso submetido ao conhecimento da Colenda 7ª Turma deste Tribunal Regional Federal, a melhor solução consistiria em acompanhar o posicionamento firmado no âmbito de tal órgão colegiado, o que dispensaria, inclusive, sua apresentação em sessão, conforme autorizado pelo artigo 557 do Código de Processo Civil.

No entanto, dos posicionamentos transcritos acima, referentes a todas as Turmas Previdenciárias desta Corte, não há qualquer divergência entre elas a respeito da necessidade de emissão do Perfil Profissiográfico Previdenciário, estendendo-se tal exigência ao DSS 8030, pela empresa ou seu preposto, devidamente assinado por representante da empresa, ainda que este não seja o responsável pela elaboração do laudo.

Tomando-se, assim, o documento apresentado nas fls. 31, verifica-se que o formulário DSS 8030 apresentado, apesar de conter carimbo da empresa Superintendência de Água e Esgoto de Votuporanga, vem assinado por Ambrósio Riva Neto, Engenheiro Diretor, não existindo nos autos qualquer demonstração de que tal pessoa seja efetivamente representante da empresa, ou esteja por ela autorizada a emitir tal documento, não se apresentando assim com os requisitos essenciais.

No entanto, ainda que se pudesse aceitar a emissão do formulário de fl. 31 como regular por quem o assina, não consta de tal documento, conforme exigido no item 7 do mesmo documento, a apresentação da "conclusão do laudo", constando apenas a seguinte menção: "anexo cópia referente, na página 21 do laudo técnico pericial na anotação 3.2.2.".

A falta da transcrição, portanto, da conclusão do eventual laudo existente, implica em irregularidade no preenchimento do formulário DSS-8030, impedindo, assim, o reconhecimento das condições nele mencionadas.

Nestes termos, impossível reconhecer como insalubre o período de 02.05.1980 a 17.08.1998, devendo ser este computado apenas como tempo comum.

#### ***Da Comprovação da Atividade Urbana.***

Para a comprovação de sua atividade urbana, a parte autora instruiu a presente demanda com a cópia de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS informando os seus respectivos vínculos de trabalho, considerados até a data do requerimento administrativo, totalizando o tempo de 23 anos, 06 meses e 05 dias.

As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, razão pela qual cabe ao instituto apelante comprovar a falsidade de suas afirmações. Não o fazendo, restam as mesmas incólumes e aptas à formação da convicção do magistrado no exercício de sua função judicante.

Entretanto, acrescendo-se à atividade urbana o período de trabalho rural aqui reconhecido, verifica-se que a parte autora não totaliza mais de 35 anos de serviço, mas apenas 31 anos, 10 meses e 05 dias, conforme planilha em anexo, que passa a fazer parte integrante da presente decisão, tempo insuficiente para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral, mas perfaz os requisitos para a concessão da aposentadoria por

tempo de serviço na forma proporcional.

### ***Da concessão do benefício.***

De início, observo que pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de ordem que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O art. 4º da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei 8213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Quanto ao termo inicial a ser considerado para pagamento do benefício ao autor, é firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (19.08.1998, f. 19), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Em relação às parcelas do benefício que se encontram em atraso, a atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

**Posto isso**, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para considerar como termo inicial do pagamento do benefício a data do requerimento administrativo.

Nos mesmos termos, **dou provimento à remessa necessária** apenas para delimitação do período de atividade rural a ser considerado para fins previdenciários e adequação quanto à forma de correção e incidência de juros.

Mantenho a condenação do INSS ao pagamento dos honorários advocatícios no percentual estabelecido na sentença, esclarecendo apenas a incidência da Súmula 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, portanto, devendo ser calculada a verba com base nas prestações vencidas até a data da sentença.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 06 de junho de 2013.

NILSON LOPES

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000669-25.2005.4.03.6122/SP

2005.61.22.000669-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: OSMAR MASSARI FILHO e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA ISABEL CAMPOS incapaz
ADVOGADO	: DANIELA FANTUCESI MADUREIRA PIVETTA e outro
REPRESENTANTE	: APARECIDA DE LOURDES CAMPOS
ADVOGADO	: DANIELA FANTUCESI MADUREIRA PIVETTA e outro

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

**Vistos, etc.**

Fls. 284/291 - Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face da r. decisão proferida pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Carlos Francisco às fls. 259/261v que, a teor do art. 557, do CPC, negou provimento ao apelo do INSS.

Em síntese, alega o embargante que o benefício não pode ser concedido, vez que não atende o requisito legal necessário, isto porque não restou atendido o requisito da miserabilidade, pois a família da beneficiária possui renda superior a 1/4 do salário mínimo estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, sem aplicação do disposto no art. 34 da Lei nº 10.741/03. Por fim, prequestiona a matéria para fins de interposição de recurso especial ou extraordinário.

Às fls. 281/281v, os embargos de declaração do Ministério Público Federal foram acolhidos para sanar o erro material no tocante ao termo inicial do benefício.

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Conforme o disposto na r. decisão embargada o estudo social produzido (fls. 146/153) revela que a proponente possui baixo padrão socioeconômico. Deveras, colhe-se do citado relatório, datado de 15/05/2006, que a requerente residia com a genitora e uma irmã, também deficiente mental (3 pessoas), em casa própria, que fora doada pelo avô paterno, constituída por 4 cômodos (sala, cozinha, 2 dormitórios e 1 banheiro) e que se encontrava em bom estado de conservação. A renda da família provinha do benefício previdenciário percebido pela mãe, no valor de um salário mínimo, à época equivalente a R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais). Anotou-se, ainda, que a autora já estava recebendo o amparo social concedido pela tutela antecipada deferida na presente ação e que sua irmã, não possuía qualquer rendimento.

Conclui-se que a renda familiar *per capita* é inexistente, dada a aplicação analógica do disposto no art. 34 da Lei nº 10.741/2003, razão pela qual, entende-se demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

No mais, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

*In casu*, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração, mantendo a r. decisão de fls. 259/261v e 281/281v. Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002759-17.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.002759-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
PARTE AUTORA : BENONI DE PINHO  
ADVOGADO : ERON DA SILVA PEREIRA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00027591720054036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária para condenar o réu a implantar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em favor do autor, a partir da data do requerimento administrativo (30.11.1999), com a conversão do tempo de serviço exercido em atividade especial de 01.04.1968 a 04.02.1971, 01.05.1976 a 31.03.1981 e 01.05.1981 a 30.01.1989. As parcelas vencidas, observada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidas monetariamente, nos termos do Provimento nº 95/2009 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, contados da citação. Sem custas processuais. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Sem recurso voluntário, os autos subiram a esta E.Corte por força da remessa oficial.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

**Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.**

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

**Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.**

**§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.**

(...)

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

**PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.**

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Nessa esteira, consideram-se especiais as atividades desenvolvidas até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, bastava a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído, por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma

vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, o seguinte julgado:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. LIMITE MÍNIMO 80 dB ATÉ 05/03/1997. POSSIBILIDADE.**

**1. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.**

**2. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 dB o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida. Precedente da Terceira Seção. 3. A própria Autarquia Previdenciária reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).**

**4. Embargos de divergência acolhidos.**

(STJ; 3ª Seção; LAURITA VAZ; Relatora Ministra Laurita Vaz; DJ de 20/02/2006)

**PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TERMO FINAL. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 28 DA LEI N. 9.711/1998. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO DE SALUBRIDADE DA ATIVIDADE DESENVOLVIDA. LAUDO PERICIAL E USO EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. DESCONSTITUIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.**

**1. A partir do julgamento do REsp n. 956.110/SP, a Quinta Turma, em alteração de posicionamento, assentou a compreensão de que, exercida a atividade em condições especiais, ainda que posteriores a maio de 1998, ao segurado assiste o direito à conversão do tempo de serviço especial em comum, para fins de aposentadoria.**

**2. Impossibilidade de descaracterizar a salubridade da atividade reconhecida pelo Tribunal de origem por meio da análise da prova pericial.**

**3. No que tange ao uso do EPI - Equipamento de Proteção Individual, esta Corte já decidiu que não há condições de chegar-se à conclusão de que o aludido equipamento afasta, ou não, a situação de insalubridade sem revolver o conjunto fático-probatório amealhado ao feito. (Súmula n. 7).**

**4. Recurso especial improvido.**

(STJ; 5ª Turma; RESP - 1108945; Relator Ministro Jorge Mussi; DJE 03/08/2009)

Ressalto que é assente o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

Assim, devem ser tidos por insalubres os períodos de 01.04.1968 a 04.02.1971, 01.05.1976 a 31.03.1981 e 01.05.1981 a 30.01.1989 (DSS-8030 e laudos técnicos de fl. 21/36 e 161/164), em virtude da sujeição a ruído de intensidade superior a 80 decibéis.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial**, somente quanto aos consectários legais.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003396-65.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.003396-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : ROSALIA DE OLIVEIRA CANDIDO e outro  
: ROBERTA FERNANDA OLIVEIRA DE MACEDO incapaz  
ADVOGADO : MARCIA BARBOSA DA CRUZ e outro  
REPRESENTANTE : ROSALIA DE OLIVEIRA CANDIDO  
ADVOGADO : MARCIA BARBOSA DA CRUZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SIMONE FAGA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00033966520054036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

As autoras alegam que preenchem os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS deixou de apresentar as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo parcial provimento do recurso.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliente, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 10/01/2000, restou comprovado através do atestado de permanência carcerária (fl. 228).

Quanto à qualidade de segurado, consta (sistema CNIS/DATAPREV - fl. 125) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até 05/02/1999. Desta forma, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

Todavia, o requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido não está comprovado.

Neste sentido, a última remuneração (R\$ 459,17 - referente ao mês de janeiro de 1999 - fl. 125) é superior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 360,00 - Emenda Constitucional nº 20/98).

Feitas tais afirmações, desnecessário aferir possível dependência econômica.

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos.

A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. MÉRITO JULGADO. ART. 543-B, DO CPC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.*

(...)

*III - As informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - demonstram vínculo empregatício do segurado no período de janeiro a outubro de 2002, tendo como última remuneração, na data da prisão, o valor de R\$553,46 (quinhentos e cinquenta e três reais e quarenta e seis centavos), superior ao limite máximo fixado no art. 13 da EC nº 20/98 (R\$468,47 - Portaria nº 525, de 29 de maio de 2002).*

(...)

*V - Remessa oficial tida por interposta e apelação providas. Sentença reformada. Tutela antecipada cassada." (TRF/3ª Região, AC n. 1.057.265, Processo 2005.03.99.040907-3, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI de 18/3/2010, p. 1.470)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. VALOR DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. EC 20/98. BAIXA RENDA. NÃO-COMPROVAÇÃO.*

(...)

*3. Em 25/03/2009, ficou assentado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos RE 587365 e RE 486413, que a renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes, conforme se extrai do Informativo n.º 540/STF.*

*4. Hipótese na qual o último salário-de-contribuição do segurado preso foi superior ao limite legal estipulado.*

*5. Apelação provida."*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004531-42.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.004531-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : MARIA CARDOZO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PIAZZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 05.00.00114-3 1 Vr JAGUARIUNA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros de mora e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 15% sobre o valor das parcelas em atraso até a data da sentença. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a parte autora pleiteia a condenação ao pagamento do abono anual, reforma da correção monetária e a fixação da verba honorária em 15% sobre o valor da causa.

Já a autarquia pede a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, requer alteração da verba honorária fixada.

Intimada, as partes apresentaram contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de

prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo*

*2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início*

**de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 21/02/2002, anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (fls. 12).

A parte autora apresentou certidão de casamento e de nascimento de sua filha, nas quais seu marido foi qualificado como lavrador em 20/04/1965 e 12/01/1987 (fls. 13/14), o que constitui início de prova material de sua atividade rural.

Por outro lado, as informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 36/37, apontam que, não obstante o cônjuge da requerente tenha exercido labor de natureza rural em períodos descontínuos de 01/79 a 02/92, ele migrou para a zona urbana e passou a desempenhar atividades dessa natureza, o fazendo de 12/93 a 07/04 junto à Prefeitura Municipal de Jaguariuna, bem como recebeu auxílio-doença, como servidor público de 2002 a 2004, o qual fora convertido em aposentadoria por invalidez em 2004, o que ilidi o início de prova material acostado aos autos, conferindo-lhe a condição de trabalhador urbano e comprovando que, em verdade, há muito ele deixou de trabalhar no campo, não podendo a autora valer-se de sua qualificação profissional de lavrador obtida em documentos expedidos na década de 1960 e 1980, já superados pelas informações descritas.

Assim, não restou comprovado o período de labor rural correspondente à carência necessária à concessão do benefício no lapso imediatamente anterior ao seu requerimento.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.**

- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.

- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciante.

- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos infringentes improvidos.

(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)

Verifica-se, portanto, do contexto fático mencionado que não há comprovação nos autos de que a autora efetivamente exerceu a profissão de lavradora no período que antecedeu o ano de 2002, quando completou o requisito etário, já que ela não possui início em nome próprio e seu marido ingressou no meio urbano em 1993 e lá permaneceu até aposentar-se como servidor público, em 2004, conforme anteriormente mencionados, razão pela qual inviável a concessão do benefício.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Face ao acima exposto, resta prejudicada a apelação da parte autora.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora e dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026838-87.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.026838-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VERA LUCIA ROSA  
ADVOGADO : SARITA DE OLIVEIRA SANCHES LEMOS  
No. ORIG. : 05.00.00044-4 1 Vr BIRIGUI/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação e recurso adesivo de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na ação previdenciária para reconhecer o tempo de serviço prestado como empregada doméstica entre meados de 1966 a meados de 1977, devendo o réu proceder à respectiva averbação e, por conseqüência, conceder à autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, condenando-o a pagar as parcelas vencidas desde a citação com correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, inexistindo direito a danos morais. O réu foi condenado, ainda, no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 350,00, nos termos do artigo 20, par. 4º, do Código de Processo Civil. Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo de 10 dias, sob pena de multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

O réu, em suas razões de apelação, pugna pela reforma a sentença, requerendo, em preliminar, a apreciação do agravo retido da decisão que antecipou os efeitos da tutela. No mérito, aduz ser inadmissível o computo de tempo de serviço que a autora trabalhou como doméstica sem o recolhimento das respectivas contribuições ou indenização do período, bem como é frágil o conjunto probatório apresentado para comprovar o labor, sendo a prova exclusivamente testemunhal insuficiente para tanto. Insurge-se, ainda, contra a antecipação da tutela no bojo da sentença, pedindo redução da multa diária no caso de seu descumprimento e dos honorários advocatícios.

A autora, por sua vez, recorre adesivamente, postulando pela fixação do termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo (26.02.2002) e o arbitramento dos honorários advocatícios em 20%.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

À fl. 245, ofício da agência da Previdência Social em Birigui, comunicando que, em atendimento à determinação judicial, procedeu à implantação do benefício em favor da autora.

Objetiva a autora o reconhecimento do tempo de serviço que alega ter cumprido sem o devido registro, de meados de 1966 a meados de 1977, na condição de empregada doméstica, e em conseqüência, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

### ***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Para tanto, a autora apresentou nos autos, como início de prova material, declaração de Derville Bócca Teixeira Cruz, filha do ex-empregador, em que atesta que ela trabalhou como doméstica para sua família no período entre meados de 1966 a meados de 1977, sendo que tal documento, no caso de empregada doméstica, é admitido como início de prova material (fl. 17).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fls. 108/109 e 164/165 foram uníssonas em afirmar que conhecem a autora desde criança, sendo que ela trabalhou como empregada doméstica no período entre 1966 a 1977, com

jornada de trabalho durante todo o dia, mas não morava na residência em que trabalhava. Afirmaram, ainda, que o trabalho era remunerado e que quando deixou esse emprego passou a trabalhar na fábrica de calçados.

Assim, o conjunto probatório dos autos é suficiente a comprovar o tempo de serviço exercido pela autora como empregada doméstica sem registro em carteira.

No entanto, somente é possível o reconhecimento da atividade de empregada doméstica com base em declaração de ex-empregador no período anterior à Lei nº 5.859/72, de vez que até então não se exigia o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1.º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADA DOMÉSTICA SEM REGISTRO EM CTPS. PERÍODO ANTERIOR À LEI N. 5.859/72. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE.**

**1. Tratando-se de atividade desenvolvida por trabalhador doméstico, considera-se admissível documento de ex-empregador, ainda que não contemporâneo aos fatos, como início de prova material do tempo de serviço exercido nessa atividade, para o período anterior à edição da Lei n. 5.859/72. Precedentes.**

**2. Agravo legal interposto pelo INSS não provido.**

(TRF 3ª Região; Judiciário em Dia - Turma F; Relator Juiz Federal João Consolim; APELREE - 815203; DJF3 CJI:29/04/2011)

Assim, ante a existência de início de prova material, roborada por testemunhas, deve ser reconhecido o direito à contagem do tempo de serviço cumprido pela autora no período de 06/66 a 10.12.1972, sem o devido registro, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, pois tal ônus passou a competir ao empregador após a edição da Lei nº 5.859, de 11.12.1972, que incluiu os empregados domésticos no rol dos segurados obrigatórios do Regime Geral da Previdência Social, cabendo ressaltar que tal fato não constitui óbice ao cômputo do tempo de serviço cumprido anteriormente a esta lei, para fins previdenciários, conforme o disposto no art. 60, I, do Decreto nº 3.048/99.

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. EMPREGADA DOMÉSTICA. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PARA PERÍODO ANTERIOR À LEI 5.859/72. AGRAVO IMPROVIDO.**

**1. Cabe ao empregador, e não ao empregado doméstico, o recolhimento das contribuições previdenciárias devidas. Precedentes do STJ.**

**2. "... o pedido de declaração de tempo de serviço, para comprovação de trabalho doméstico, cuja atividade tenha ocorrido antes da regulamentação desta profissão e da obrigatoriedade de sua filiação à Previdência Social, resulta, excepcionalmente, na dispensa à exigência de contribuições previdenciárias" (REsp 828.573/RS, Min. GILSON DIPP, DJ 9/5/06).**

**3. Agravo regimental improvido.**

(STJ; 5ª Turma; AgRg no REsp 931961; Relator: Ministro Arnaldo Esteves Lima; DJe 25/05/2009)

Assim, somando-se o período ora reconhecido com aqueles incontroversos constantes de sua CTPS, a autora perfaz um total de 30 anos, 09 meses e 16 dias até a data do protocolo deste processo (14.04.2005), consoante tabela em anexo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, uma vez que quando do requerimento administrativo a autora não contava com tempo suficiente a ensejar a sua aposentação.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas

posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Por fim, cabível a concessão da antecipação dos efeitos da tutela, a teor do artigo 461 do Código de Processo Civil, restando prejudicada a discussão acerca da multa diária imposta, haja vista o cumprimento da medida judicial no prazo fixado.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido, dou parcial provimento à apelação do réu**, quanto aos honorários advocatícios, e **nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora**. Consectários legais na forma acima fundamentada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030660-84.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.030660-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: MICAIAS PEREIRA DE JESUS incapaz e outro
	: ERICA FERNANDA DE SOUZA JESUS incapaz
ADVOGADO	: ADENILSON FERRARI
REPRESENTANTE	: MARIA APARECIDA DOS SANTOS PEREIRA SILVA e outro
	: ELISANGELA DE SOUZA JESUS
ADVOGADO	: ADENILSON FERRARI
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 06.00.00069-9 1 Vr GUARIBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

Os autores alegam que preenchem os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS apresentou as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do recurso.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF). Cumpre ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 04/12/2005, restou comprovado através do atestado de recolhimento prisional (fl. 25).

Quanto à qualidade de segurado, consta (sistema CNIS/DATAPREV - fl. 32) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até 14/11/2005. Desta forma, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

Com relação à dependência econômica, os autores, na condição de filhos do segurado (cópias das certidões de nascimento de fls. 15 e 18), comprovam as suas dependências (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91).

Todavia, o requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido não está comprovado.

Neste sentido, a última remuneração (R\$ 812,93 - referente ao mês de novembro de 2005 - documento de fl. 31) é superior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 623,44 - MPS n. 822, de 11/5/2005).

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos. A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. MÉRITO JULGADO. ART. 543-B, DO CPC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.*

(...)

*III - As informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - demonstram vínculo*

empregatício do segurado no período de janeiro a outubro de 2002, tendo como última remuneração, na data da prisão, o valor de R\$553,46 (quinhentos e cinquenta e três reais e quarenta e seis centavos), superior ao limite máximo fixado no art. 13 da EC n° 20/98 (R\$468,47 - Portaria n° 525, de 29 de maio de 2002).

(...)

V - Remessa oficial tida por interposta e apelação providas. Sentença reformada. Tutela antecipada cassada." (TRF/3ª Região, AC n. 1.057.265, Processo 2005.03.99.040907-3, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI de 18/3/2010, p. 1.470)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. VALOR DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. EC 20/98. BAIXA RENDA. NÃO-COMPROVAÇÃO.

(...)

3. Em 25/03/2009, ficou assentado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos RE 587365 e RE 486413, que a renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes, conforme se extrai do Informativo n.º 540/STF.

4. Hipótese na qual o último salário-de-contribuição do segurado preso foi superior ao limite legal estipulado.

5. Apelação provida."

(TRF/4ª Região, APELREEX 200971990063302, Rel. Guilherme Pinho Machado, Turma Suplementar, D.E. 01/03/2010)

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038314-25.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.038314-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: MARIA APARECIDA DE PAULA FORDIANI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	: ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RICARDO ROCHA MARTINS
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 04.00.00149-4 3 Vr CATANDUVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros de mora e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% do total da condenação até o início da liquidação. Houve condenação ao pagamento das despesas processuais. A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais pleiteia a Autarquia a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Sustenta, ainda, a existência de vínculos urbanos da autora e seu cônjuge. Alternativa e subsidiariamente, requer a reforma da verba honorária. Por fim, questiona a matéria para fins recursais.

Recurso adesivo da autora pleiteando a majoração da verba honorária.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.

2. **É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 21/04/1982, anteriormente, portanto, à vigência da Lei 8.213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela Lei Complementar 11/71 e, posteriormente, pela Lei Complementar nº 16/73.

Com a nova ordem constitucional em 1988, tais normas não restaram recepcionadas, pois se exigia como condição, além da idade mínima de 65 anos, a situação de chefe ou arrimo de família. Ainda, a carência dependia da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua (art. 4º da Lei Complementar nº 11/71 e art. 5º da Lei Complementar 16/73).

A Magna Carta dispôs sobre a idade mínima para as trabalhadoras rurais, que passou a ser de 55 anos, se mulher, ou 60 anos, se homem, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98.

Somente com o ingresso da Lei de Benefícios em 1991 (Lei nº 8.213/91), é que se reconheceu aos trabalhadores rurais a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade. Ressalta-se que os efeitos jurídicos desta nova lei incidem sobre fatos pretéritos à sua vigência, visto que inexistia no texto legal previsão em sentido contrário.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei nº 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINARES. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO ESTADUAL NÃO CONFIGURADA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 109, PARÁGRAFO 3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PRO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. EMPREGADOR RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIA DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. I. O disposto no artigo 109, parágrafo 3º da Constituição Federal objetiva facilitar o acesso do cidadão à Justiça, sendo que a expressão "instituição de previdência social e segurado" quer significar "litigante de pleito de natureza previdenciária". Preliminar rejeitada. II. Necessária a comprovação do requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de seu indeferimento ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir. No entanto, não é de se adotar esse procedimento em processos que tiveram regular tramitação, culminando com julgamento de mérito, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que poderia ter negada a atividade administrativa e a judiciária. Preliminar rejeitada. III. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no art. 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 06.02.98). IV. Antes da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/1971 e art. 5º da LC n. 16/1973. V. A partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da*

*idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher -, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família. VI. No caso presente, a autora completou 65 anos em 15-12-1988, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Com a vigência da Lei nº 8.213/91, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural não incluem a condição de chefe ou arrimo de família. Então, em tese, a partir da vigência da Lei nº 8.213/91, a autora tem direito ao benefício, desde que comprove 60 meses de efetiva atividade rural. VII. O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade ao(à) segurado(a) especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, não se revelando juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da mesma lei, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, eis que a sua aplicação literal causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar, após o labor por períodos superiores aos exigidos no artigo 142 do referido diploma legal. VIII. O segurado especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados (art. 11, VII, § 1º, da Lei n. 8.213/1991), sendo que o auxílio eventual de terceiros, entretanto, não o descaracteriza, conforme prevê o mesmo inciso VII, e confirma a jurisprudência. IX. O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ. X. O requisito atinente à idade restou preenchido. XI. Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso dos períodos cujo reconhecimento se pretende neste feito, é admissível a sua demonstração através de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91. XII. O rol de documentos a que alude o artigo 106 da mesma Lei nº 8.213/91 não é taxativo, cedendo o passo ao exame das provas coligidas aos autos segundo o prudente arbítrio do juiz, a teor do que dispõe o artigo 131, CPC. XIII. A jurisprudência, atenta à realidade social do País, pacificou o entendimento de que determinados documentos, desde que contemporâneos à época da prestação do trabalho, podem vir a constituir prova indiciária da atividade laborativa desenvolvida pelo beneficiário. XIV. A qualidade de empregador rural empresário que o marido da autora ostenta junto ao INSS, conforme CNIS apresentado, descaracteriza o regime de economia familiar. XV. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, segundo orientação adotada pelo STF. XVI. Preliminares rejeitadas. Remessa Oficial e Apelação do INSS providas. Sentença reformada. Apelação da autora julgada prejudicada (AC 816111, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - 9ª Turma, TRF3 CJI DATA:15/03/2007.)*

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou sua Certidão de Casamento, qualificando seu marido como lavrador em 05/09/1946 (fls. 14).

Tal documento pode ser considerado como início de prova de seu labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 77/78) veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem desde 1979 e há 15 anos e que ela sempre exerceu as lides rurais. Extraí-se da prova oral, ainda, que ela morava e trabalhava na Fazenda dos Nardini e que seu marido também era trabalhador rural. Informaram, também, que ela já laborou na fazenda Santa Rita e que realizava todos os afazeres do campo, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.

O fato das testemunhas afirmarem que a autora parou de trabalhar quando completou 60 anos, vale dizer em 1987, não impede a concessão do benefício ora vindicado, uma vez que a esta época ela já havia implementado os requisitos necessários à sua aposentação.

Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino por mais de 40 anos, a contar do início de prova material mais remoto, datado de 1946, pelo que satisfaz o requisito carência necessário à concessão do benefício.

Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

O termo inicial deve ser mantido na data da citação, vez que inexistente pedido administrativo, na espécie.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação

conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas, incidentes, entretanto, até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação. Nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042812-67.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.042812-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: VINICIUS DA SILVA RAMOS
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ELZA DE SOUZA
ADVOGADO	: VIVIAN ROBERTA MARINELLI
No. ORIG.	: 06.00.00103-8 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor da condenação até o *decisum*. Houve condenação em despesas processuais. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais. Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período

imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo*

*2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.*

*3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

*4. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 14/04/2005, anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (fls. 11).

A parte autora alega em sua exordial que exerceu as lides campesinas em regime de economia familiar. A comprovar a referidas alegação, a requerente trouxe aos autos os documentos de fls. 12/22, entretanto, tais provas foram expedidas em nome de terceiros estranhos aos autos, razão pela qual não podem ser consideradas como início de prova material de sua alegada atividade no campo.

Ademais, consta do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 84/85 que a autora inscreveu-se em 20/05/1998 como doméstica, empregada doméstica e em 18/02/2002, como contribuinte individual, faxineira, tendo vertido contribuições de 05/98 a 05/00 e de 02/02 a 04/04, bem como exerceu labor urbano de 04/83 a 06/83.

Desse modo, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043983-59.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.043983-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SANTINA PIQUETE FERRARI  
ADVOGADO : PEDRO RODRIGUES NETTO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE FERNANDOPOLIS SP  
No. ORIG. : 06.00.00053-4 4 V<sub>r</sub> FERNANDOPOLIS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor das parcelas em atraso até a data da sentença, além das despesas processuais. Não houve condenação em custas processuais. Concedida a tutela antecipada para imediata implantação do benefício. A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia alega, preliminarmente, a carência da ação por falta de interesse de agir pelo não exaurimento da via administrativa. No mérito, pede a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não

preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, requer a reforma da verba honorária fixada e a isenção ao pagamento das custas e despesas processuais.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

No que tange a matéria preliminar:

Não há que se cogitar, outrossim, de carência da ação ante a falta de requerimento administrativo. Com efeito, consoante iterativa jurisprudência, prescinde de prévio requerimento administrativo para o ajuizamento de ação previdenciária, máxime nos casos em que a autarquia indefere a pretensão do segurado sistematicamente, como é o caso de aposentadoria por idade rural. Vejamos:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SOBRESTAMENTO DO FEITO. TEMA SOB REPERCUSSÃO GERAL. DESNECESSIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. DESCABIMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

1. Em preliminar, cumpre esclarecer que o reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça.

2. Outrossim, cumpre esclarecer que não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em tema de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.

3. No tocante ao mérito, propriamente, a decisão agravada merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Isto porque o STJ pacificou o entendimento de que a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente a concessão de seu benefício previdenciário.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 139.094/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 08/05/2012)

*PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL PELO STF. SOBRESTAMENTO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.*

*DESNECESSIDADE. SÚMULA 83/STJ.*

1. O reconhecimento da repercussão geral pela Suprema Corte não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.

2. É firme nesta Corte o entendimento no sentido da prescindibilidade de prévia postulação administrativa de benefício previdenciário para o ajuizamento da ação judicial previdenciária.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 140.101/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 02/05/2012)

*PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSO CIVIL.*

*CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC).*

*PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA.*

1. Trata-se, na origem, de ação, cujo objetivo é a concessão de benefício previdenciário, na qual o segurado postulou sua pretensão diretamente no Poder Judiciário, sem requerer administrativamente o objeto da ação.

2. A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.

3. O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige a demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.

4. Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa.

5. O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposta.

6. A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.

7. Recurso Especial não provido.

Assim sendo, rejeito a matéria preliminar. Ao mérito.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia*

**probatória. Precedentes.**

4. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.**

1. *Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo*

2. ***É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.***

3. *Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

4. *Agravo Regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 04/06/2005, anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (fls. 10).

A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 29/05/1976, bem como a Certidão de Nascimento de sua filha, lavrada em 12/08/1985 e Certidão de Casamento de outra filha, datada de 07/12/1996 nas quais seu marido foi qualificado como lavrador (fls. 09, 14/15), o que constitui início de prova material de sua atividade rural.

Por outro lado, as informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 46/49 e 76 e do Ministério do Trabalho e Emprego, cujos extratos ora anexo a esta decisão, apontam que o cônjuge da requerente exerceu atividade de natureza urbana, em períodos descontínuos de 12/89 a 12/06, o que ilidi o início de prova material acostado aos autos, conferindo-lhe a condição de trabalhador urbano e comprovando que, em verdade, há muito ele deixou de trabalhar no campo, não podendo a autora valer-se de sua qualificação profissional de lavrador obtida nos documentos acima relacionados, já superados pelas informações descritas.

Tais informações foram corroboradas, inclusive, pela própria autora em seu depoimento pessoal de fls. 52, que relata que seu marido "... sempre trabalhou no meio rural, mas como motorista de caminhão...", fato ratificado pela testemunha ouvida às fls. 54 que afirmou que "... O marido da autora trabalha na propriedade rural em que residiam como motorista dentro da propriedade...".

Assim, não restou comprovado o período de labor rural correspondente à carência necessária à concessão do benefício no lapso imediatamente anterior ao seu requerimento.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.**

- *Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

- ***Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciante.***

- ***Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.***

- *Embargos infringentes improvidos.*

(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)

Verifica-se, portanto, do contexto fático mencionado que não há comprovação nos autos de que a autora efetivamente exerceu a profissão de lavradora no período que antecedeu o ano de 2005, quando completou o requisito etário, já que ela não possui início em nome próprio e seu marido ingressou no meio urbano em 1989 e lá permaneceu até, pelo menos, o ano de 2006 (data de rescisão de seu último vínculo laboral), razão pela qual inviável a concessão do benefício.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência

judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, nos termos da fundamentação. Casso a tutela antecipada anteriormente deferida.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0044820-17.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.044820-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
PARTE AUTORA : MARIA APARECIDA PINTO DE ALMEIDA e outro  
: JORGE LUIZ DE ALMEIDA FREITAS incapaz  
ADVOGADO : CLAUDIA GIMENEZ  
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA PINTO DE ALMEIDA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOAO BATISTA PIRES FILHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARAREMA SP  
No. ORIG. : 04.00.00049-1 1 Vr GUARAREMA/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado, para conceder o benefício de pensão por morte nos termos dos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91, a partir da data do óbito. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor atualizado das prestações vencidas apuradas até a data da sentença.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi indeferido pela decisão de fls. 31.

Não foram interpostos recursos voluntários.

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, para a concessão do benefício de pensão por morte, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a comprovação de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido.

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9528, de 1997)*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997)*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9528, 1997)*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997).*

A pensão por morte é benefício que independe do cumprimento de carência, nos termos previstos no art. 26, I, da Lei 8.213/91.

O óbito do segurado ocorreu em 16/05/2002, conforme documento acostado à fl. 10.

Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.

No caso dos autos, constata-se que o autor é filho do segurado falecido, conforme documento acostado à fl. 16,

portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º da Lei nº 8213/91.

Em relação à autora Maria Aparecida Pinto de Almeida, constato pelo documento acostado à fl. 134, que a mesma encontrava-se divorciada do *de cujus* por ocasião de seu falecimento, razão pela qual a sua dependência deve ser comprovada.

No entanto, não há provas nos autos que comprovem a existência da dependência econômica da autora em relação ao *de cujus* (§ 2º, art. 76, Lei 8.213/91).

Em relação a qualidade de segurado, constata-se que o último vínculo empregatício do recluso cessou em 19 de junho de 2000 (fl. 21), restando comprovado nos autos pelo juntada da CTPS e do CNIS que o *de cujus* estava desempregado quando do seu óbito (16/05/2002).

Segundo estabelece o § 2º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, os prazos do inciso I ou do §1º serão acrescidos de 12 meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Vale ressaltar, que apesar do registro junto ao Ministério do Trabalho e da Previdência Social constituir prova absoluta da situação de desemprego, tal fato também poderá ser comprovado por outros meios de prova, nos termos da Súmula nº 27, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, que dispõe: "*A ausência de registro em órgão do Ministério do Trabalho não impede a comprovação de desemprego por outros meios admitidos em Direito*".

Assim, a condição de desempregado pode ser demonstrada por outros meios de prova, como a ausência de registro na CTPS ou no CNIS, não sendo necessário, portanto, o registro em órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

Nesse sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 15 DA LEI 8.213/91. CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. DISPENSA DO REGISTRO PERANTE O MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE DESEMPREGO POR OUTROS MEIOS DE PROVA.*

*1. Conforme o art. 15, II, §§ 1º e 2º, da Lei 8.213/91, é mantida a qualidade de segurado nos 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, podendo ser prorrogado por mais 12 (doze) meses se comprovada a situação por meio de registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*2. Segundo entendimento da Terceira Seção desta Corte, a ausência de registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá ser suprido quando for comprovada a situação de desemprego por outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal.*

*3. Demonstrado na instância ordinária que o segurado era incapaz para o desempenho de qualquer atividade, bem como seu desemprego, é possível a extensão do período de graça por mais 12 meses, nos termos do art. 15, § 2º, da Lei n. 8.213/1991. Precedentes.*

*4. Agravo regimental improvido. (STJ, AgRg na Pet 8694/PR, Rel. Min. Jorge Mussi, 3ª Seção, DJe 09.10.2012) "PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - COMPANHEIRA E FILHA - DEMONSTRADA A QUALIDADE DE SEGURADO - DESEMPREGADO - ARTIGO 15, § 2º DA LEI Nº 8.213/91 - PERÍODO DE GRAÇA - COM PROVA DA UNIÃO ESTÁVEL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. - Não está sujeita ao duplo grau de jurisdição a sentença em que a condenação não exceder a 60 salários-mínimos (art. 475, parágrafo 2º, CPC, acrescentando pela Lei nº 10352 de 26/12/2001). - Aplica-se ao caso o disposto no parágrafo 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, observando-se que não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir em virtude de desemprego, liberando o segurado de registrar junto ao órgão do Ministério do Trabalho e da Previdência Social - para demonstrar essa situação. - Restou com prova da a qualidade de dependente da co-autora filha e da união estável da co-autora Claridete Martins Cardoso com o de cujus, face à certidão de nascimento de fls. 11. - Com efeito, o artigo 226, § 3.º, da Constituição Federal de 1988, o artigo 1.º da Lei 9.278/96 e o 16, § 6.º, do Decreto 3.048/99 reconhecem a união estável entre o homem e a mulher - quando solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou que tenham filhos em comum enquanto não se separarem - como entidade familiar, desde que a convivência seja duradoura, pública, contínua e com o objetivo de constituição de família. - A dependência econômica das autoras é presumida, nos termos do artigo 16, inc. I, § 4º, da Lei nº 8.213/91. - Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, nos termos do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil. Entretanto, limite sua incidência sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença de primeiro grau, observando-se, ainda, quanto às prestações vincendas, o disposto na Súmula 111 do STJ. - Remessa oficial não conhecida. - Apelação do INSS parcialmente provida. - Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC 0032457-37.2003.4.03.9999, DJU DATA: 27/10/2005, Relatora Des. Fed. Eva Regina).*

Destarte, tendo em vista o término do vínculo empregatício em 19/06/2000, o chamado "período de graça", com

extensão do art. 15, §2º, da Lei 8.213/91, permaneceu até 18/06/2002. Assim, por ocasião do óbito (16/05/2002), o *de cuius* mantinha a condição de segurado.

Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito do ao benefício de pensão por morte em relação ao autor Jorge Luiz de Almeida Freitas, a partir da data do óbito, nos termos da r. sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, no tocante aos juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios, na forma acima explicitada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005422-29.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.005422-3/MS

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: IVAN FERNANDO GONCALVES PINHEIRO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: TEREZINHA BARBOSA DE PAULA
ADVOGADO	: MARCO ANTONIO DE SOUZA
No. ORIG.	: 06.00.01007-6 1 Vr CASSILANDIA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor da condenação. Não houve condenação em custas processuais. Tutela antecipada concedida para imediata implantação do benefício. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença por entender que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural em regime de economia familiar. Alternativa e subsidiariamente, insurge-se quanto ao deferimento da tutela específica.

Intimada, a parte autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.[Tab]

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei nº 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na

hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Por outro lado, no tocante à concessão da antecipação dos efeitos da tutela, verifico presentes os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, ante o caráter alimentar do benefício.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe*

18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. *Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo*

2. ***É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.***

3. *Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

4. *Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 21/02/1989, anteriormente, portanto, à vigência da Lei 8.213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela Lei Complementar 11/71 e, posteriormente, pela Lei Complementar nº 16/73.

Com a nova ordem constitucional em 1988, tais normas não restaram recepcionadas, pois se exigia como condição, além da idade mínima de 65 anos, a situação de chefe ou arrimo de família. Ainda, a carência dependia da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua (art. 4º da Lei Complementar nº 11/71 e art. 5º da Lei Complementar 16/73).

A Magna Carta dispôs sobre a idade mínima para as trabalhadoras rurais, que passou a ser de 55 anos, se mulher, ou 60 anos, se homem, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98.

Somente com o ingresso da Lei de Benefícios em 1991 (Lei nº 8.213/91), é que se reconheceu aos trabalhadores rurais a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade. Ressalta-se que os efeitos jurídicos desta nova lei incidem sobre fatos pretéritos à sua vigência, visto que inexistia no texto legal previsão em sentido contrário.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei nº 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINARES. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO ESTADUAL NÃO CONFIGURADA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 109, PARÁGRAFO 3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PRO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. EMPREGADOR RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIA DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. I. O disposto no artigo 109, parágrafo 3º da Constituição Federal objetiva facilitar o acesso do cidadão à Justiça, sendo que a expressão "instituição de previdência social e segurado" quer significar "litigante de pleito de natureza previdenciária". Preliminar rejeitada. II. Necessária a comprovação do requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de seu indeferimento ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir. No entanto, não é de se adotar esse procedimento em processos que tiveram regular tramitação, culminando com julgamento de mérito, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que poderia ter negada a atividade administrativa e a judiciária. Preliminar rejeitada. III. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no art. 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 06.02.98). IV. Antes da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/1971 e art. 5º da LC n. 16/1973. V. A partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher -, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família. VI. No caso presente, a autora completou 65 anos em 15-12-1988, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e*

55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Com a vigência da Lei nº 8.213/91, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural não incluem a condição de chefe ou arrimo de família. Então, em tese, a partir da vigência da Lei nº 8.213/91, a autora tem direito ao benefício, desde que comprove 60 meses de efetiva atividade rural. VII. O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade ao(à) segurado(a) especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, não se revelando juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da mesma lei, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, eis que a sua aplicação literal causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar, após o labor por períodos superiores aos exigidos no artigo 142 do referido diploma legal. VIII. O segurado especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados (art. 11, VII, § 1º, da Lei n. 8.213/1991), sendo que o auxílio eventual de terceiros, entretanto, não o descaracteriza, conforme prevê o mesmo inciso VII, e confirma a jurisprudência. IX. O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ. X. O requisito atinente à idade restou preenchido. XI. Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso dos períodos cujo reconhecimento se pretende neste feito, é admissível a sua demonstração através de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91. XII. O rol de documentos a que alude o artigo 106 da mesma Lei nº 8.213/91 não é taxativo, cedendo o passo ao exame das provas coligidas aos autos segundo o prudente arbítrio do juiz, a teor do que dispõe o artigo 131, CPC. XIII. A jurisprudência, atenta à realidade social do País, pacificou o entendimento de que determinados documentos, desde que contemporâneos à época da prestação do trabalho, podem vir a constituir prova indiciária da atividade laborativa desenvolvida pelo beneficiário. XIV. A qualidade de empregador rural empresário que o marido da autora ostenta junto ao INSS, conforme CNIS apresentado, descaracteriza o regime de economia familiar. XV. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, segundo orientação adotada pelo STF. XVI. Preliminares rejeitadas. Remessa Oficial e Apelação do INSS providas. Sentença reformada. Apelação da autora julgada prejudicada (AC 816111, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - 9ª Turma, TRF3 CJI DATA:15/03/2007.)

A parte autora apresentou certidão de casamento celebrado em 31/10/1960, na qual consta a ocupação de lavrador do marido (fls. 15), bem como a Matrícula de Imóvel Rural de fls. 17, comprovando a titularidade dele sobre imóvel rural desde 07/06/1972, além das Notificações e Comprovantes de Pagamento do ITR dos anos de 1990 a 1996 (fls. 18/25), as Notas Fiscais de Produtor Rural dele dos anos de 2003 e 2004 e Certificado de Cadastro de Imóvel Rural referentes aos anos de 2000 a 2002 (fls. 26).

Não obstante conste das Notificações/Comprovantes de Pagamento do ITR de fls. 18/19 que o cônjuge da autora utilizava-se de mão de obra permanente nos anos de 1990 a 1992, tal fato não impede a concessão do benefício ora vindicado, uma vez que se trata de curto período superado pelas Notificações referentes aos anos subsequentes, onde consta que ele não mais se valia do auxílio de empregados no exercício do labor campesino. Tal situação fática foi corroborada pelos depoimentos de fls. 94/96, onde as testemunhas relataram conhecer a autora há 30 e 40 anos e que ela sempre exerceu as lides rurais na propriedade da família, plantando arroz, feijão e milho, sem o auxílio de empregados.

Desse modo, o curto período acima mencionado não interfere no cômputo de sua carência como segurada especial, nos termos do artigo 11, VII, da Lei nº 8.213/91.

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

O termo inicial deve ser a data da citação, vez que inexistente pedido administrativo, na espécie.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os

critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014915-30.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.014915-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IZABEL BORGES COSTA  
ADVOGADO : APARECIDO DONIZETI RUIZ  
No. ORIG. : 04.00.00128-9 3 Vr CATANDUVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de correção monetária e juros de mora e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% do total da condenação até a data da liquidação. Houve condenação ao pagamento das despesas processuais. A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais pleiteia a Autarquia a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, requer a reforma da verba honorária fixada, bem como pleiteia a isenção ao pagamento das custas e despesas processuais. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a autora não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de

que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.*

*2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início*

**de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 07/05/2003, anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (fls. 17).

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou sua Certidão de Casamento, qualificando seu cônjuge como lavrador em 18/07/1964, Notas Fiscais de Produtor em nome dele dos anos de 1981 a 1988 (fls. 18/41), Certidão do Cartório de Registro de Imóveis de Catanduva, datada de 10/03/1993, apresentado idêntica qualificação (fls. 42), bem como as Declarações Cadastrais de Produtor Rural, também expedidas em nome dele, onde consta como início da atividade rural em 19/06/1981 (fls. 43).

Além disso, trouxe aos autos os Contratos de Parceria Agrícola firmados por seu cônjuge, com vigência de 01/07/1981 a 01/07/1984, 01/07/1984 a 30/06/1987 e de 01/09/1987 a 01/09/1990 (fls. 45, 50 e 55), além do Pedido de Talonário de Produtor feito por ele em 1986 e a Declaração de Produtor Rural dele de 1981 (fls. 51/54). Tais documentos podem ser considerados como início de prova material de seu labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 134/135) veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem há 30 anos e que ela sempre exerceu as lides rurais. Extrai-se da prova oral, ainda, que ela já trabalhou no sítio São Luis e que seu marido também era trabalhador do campo. Informaram, ainda, atualmente eles laboram uma propriedade da família, para subsistência, plantando horta e criando galinhas e que o fazem até os dias atuais, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.

Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino por mais de 40 anos, a contar do início de prova material mais remoto, datado de 1964, pelo que satisfaz o requisito carência (132 meses de contribuição exigidos para 2003, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

O termo inicial deve ser a data da citação, vez que inexistente pedido administrativo, na espécie.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento), incidente, entretanto, sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Mônica Nobre  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020859-13.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.020859-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : LUCAS HENRIQUE DE ARAUJO incapaz  
ADVOGADO : SERGIO AUGUSTO DIAS BASTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE MELO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REPRESENTANTE : MICHELE TATIANE PASSOTTI  
ADVOGADO : SERGIO AUGUSTO DIAS BASTOS  
CODINOME : MICHELLE TATIANE PASSOTTI  
No. ORIG. : 05.00.00113-1 1 Vr MOCOCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

O autor, em seu recurso, alega que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS apresentou as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 28/12/2004, restou comprovado através do atestado de permanência carcerária (fl. 28).

Quanto à qualidade de segurado, consta (sistema CNIS/DATAPREV - fl. 72) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até 1º/12/2004. Desta forma, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

Com relação à dependência econômica, o autor, na condição de filho do segurado (cópia da certidão de nascimento de fl. 08), comprova a sua dependência (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91).

Todavia, o requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido não está comprovado.

Neste sentido, a última remuneração (R\$ 728,20 - referente ao período de 16/11/2004 até 14/12/2004 - declaração de fl. 71) é superior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 586,19 - MPS n. 479, de 7/5/2004).

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos. A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO . BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. MÉRITO JULGADO. ART. 543-B, DO CPC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.*

(...)

*III - As informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - demonstram vínculo empregatício do segurado no período de janeiro a outubro de 2002, tendo como última remuneração, na data da prisão, o valor de R\$553,46 (quinhentos e cinquenta e três reais e quarenta e seis centavos), superior ao limite máximo fixado no art. 13 da EC n° 20/98 (R\$468,47 - Portaria n° 525, de 29 de maio de 2002).*

(...)

*V - Remessa oficial tida por interposta e apelação providas. Sentença reformada. Tutela antecipada cassada." (TRF/3ª Região, AC n. 1.057.265, Processo 2005.03.99.040907-3, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI de 18/3/2010, p. 1.470)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. VALOR DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. EC 20/98. BAIXA RENDA. NÃO-COMPROVAÇÃO.*

(...)

*3. Em 25/03/2009, ficou assentado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos RE 587365 e RE 486413, que a renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes, conforme se extrai do Informativo n.º 540/STF.*

*4. Hipótese na qual o último salário-de-contribuição do segurado preso foi superior ao limite legal estipulado.*

*5. Apelação provida."*

*(TRF/4ª Região, APELREEX 200971990063302, Rel. Guilherme Pinho Machado, Turma Suplementar, D.E. 01/03/2010)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Mônica Nobre

2008.03.99.024645-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : ISALINA PEREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : ELZA NUNES MACHADO GALVAO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 06.00.00061-5 1 Vr APIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de correção monetária e juros de mora e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% do total da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário. Irresignada, a parte autora pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo. Já a autarquia pede a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, requer a reforma da verba correção monetária fixada.

Intimadas, as partes apresentaram contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 30/09/2005, anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (fls. 07).

Não obstante a autora tenha exercido labor de natureza urbana de 05/71 a 07/81, conforme aponta sua CTPS de fls. 34/41, ela migrou para o campo e lá permanece até os dias atuais, senão vejamos:

A requerente apresentou Declaração Cadastral de Produtor rural, validada em 1998, em seu nome (fls. 12), Inscrição Cadastral de Produtor Rural do ano de 1998 (fls. 13) e Notas Fiscais de Produtor Rural, igualmente expedidas em seu nome dos anos de 2000 a 2005 (fls. 14/19).

Tais documentos podem ser considerados como início de prova e prova plena de seu labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 69/70) veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem desde a infância e há 30 anos e que ela laborou um período na cidade e que após

iniciou o labor rural juntamente com sua mãe. Extrai-se da prova oral, ainda, que ela plantava milho, feijão, arroz e batata, para consumo doméstico e que nunca contou com o auxílio de empregados. Informaram, por fim, que ela exerce tal labor até os dias atuais, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.

Insta consignar que não obstante a requerente tenha juntados aos autos os documentos em nome de Nelson Rodrigues de fls. 25/28 e tenha afirmado em sua exordial tratar-se de seu marido, tais provas não podem ser consideradas, uma vez que não há comprovação do alegado vínculo matrimonial do casal, tão-pouco, quando se deu tal união.

De outro lado, destaco que a Lei de benefícios não exige para a concessão da benesse ora vindicada que seus requisitos sejam cumpridos de maneira simultânea, razão pela qual nada obsta a valoração do início de prova mais remoto datado do ano de 1998.

Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino por lapso superior ao da carência exigida que no caso é de 144 meses de contribuição para o ano de 2005, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91.

Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

O termo inicial deve ser a data do requerimento administrativo (06/12/2005).

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao apelo da parte autora para ficar o termo inicial da data do requerimento administrativo e dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030053-37.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.030053-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARINA SIRINO LEITE MORTINHO  
ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00075-4 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

Decisão

**Vistos, etc.**

Fls. 97/97v - Trata-se de agravo legal interposto pelo INSS em face da r. decisão proferida por este Relator às fls. 87/89v que, a teor do art. 557, do CPC, foi dado provimento à apelação da parte autora, para determinar a concessão do auxílio-doença.

Em síntese, alega o agravante que a parte autora possui vínculo estatutário desde 2000, conforme à fl. 13, deste modo, não faz jus aos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, a teor do art. 12 da Lei nº 8.213/91, devendo ser o pedido julgado improcedente ou o reconhecimento da ilegitimidade passiva do Instituto.

Feito breve relato, decido.

Com razão o agravante.

Em consulta ao CNIS, *em anexo*, observo que a parte autora de fato não possuía a qualidade de segurada junto ao RGPS, iniciado seu mais recente vínculo laborativo como estatutária já em 15.02.2000.

Portanto, quando se questiona sua qualidade de segurada, há fundamento.

O benefício pleiteado se destina a trabalhadores do regime celetista, não aos vinculados ao regime estatutário.

Indevida, pois, sua concessão.

Não é, portanto, para o INSS que a parte demandante deve postular seu pedido, ocorrendo ilegitimidade passiva.

Pelo exposto, **reconsidero a r. decisão agravada**, e **JULGO EXTINTO** o processo sem exame do mérito, nos termos preceituados pelo art. 267, VIII, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a análise da apelação interposta.

Em se tratando de beneficiário da justiça gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

**Oficie-se ao INSS**, com urgência, instruindo-o com cópia da íntegra desta r. decisão, para determinar a imediata cessação do pagamento do benefício de auxílio-doença de **MARINA SIRINO LEITE MORTINHO** (fl. 90).

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044723-80.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.044723-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA AMELIA D ARCADIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IVANI QUITZAU PIVA  
ADVOGADO : JOAO GUILHERME GROUS NETO  
No. ORIG. : 05.00.00133-2 1 Vr MONTE MOR/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e recurso adesivo da autora, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescido de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 15% do valor das parcelas vencidas nos termos da Súmula 111 do STJ. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia sustenta, preliminarmente, o recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, pleiteia a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, requer a redução da verba honorária.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões e recurso adesivo, no qual requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data do requerimento administrativo.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observe-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido.*

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. *Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.*

2. ***É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.***

3. *Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

4. *agravo Regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem.

O requisito etário restou preenchido em 2004 (fls. 16), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

Como prova de sua atividade rural a autora apresentou cópias dos seguintes documentos: matrícula de imóvel rural adquirido pela autora e o cônjuge, ambos qualificados como lavradores, no ano de 1977 (fls. 12/13); declaração de exercício de atividade rural emitida por sindicato (fls. 15); certidão de casamento, celebrado em 1971 (fls. 17), na qual consta a ocupação de lavrador do marido; declaração de testemunhas que possuem conhecimento da atividade rural da autora (fls. 18 e 37); notas fiscais do comércio de batata, tomate e outros, nos anos de 1977, 1979/1981, 1985, 1986 e 2000/2002 (fls. 19/24 e 38/47) e certificados de cadastro de imóvel rural junto ao INCRA e ITR, dos anos de 1986/1990 e 1993 (fls. 34/36).

Não obstante considere tais documentos (exceto a declaração emitida por sindicato, que não foi homologada pelo INSS e as declarações de conhecidos, que tem valor de prova testemunhal) como início de prova material para fins de comprovação da atividade rural, não se pode afirmar que tal labor não se deu nos termos do que preceitua o art. 11 § 1º, da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

*Artigo 11. § 1º - Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes.*

A simples posse de uma propriedade rural não evidencia que tipo de atividade é realizada nela, de forma que não ficou demonstrado o trabalho em regime de economia familiar que se baseia numa produção rudimentar **para subsistência**, podendo incluir o comércio de pequenas quantidades dos excedentes da produção.

No presente caso, os cadastros de imóvel rural dos anos de 1986/1990 apontam que o cônjuge da autora fez uso de 10 assalariados no período. Tal circunstância descaracteriza a atividade em regime de economia familiar, conforme o §1º, VII do art. 11 da Lei 8.213/91.

Note-se ainda que a prova testemunhal foi contraditória, pois a autora afirmou que o marido é proprietário do sítio e que parte da terra é arrendada para terceiros (fls. 100). Já a testemunha de fls. 101 mencionou que a requerente é arrendatária de terras e não a dona das terras arrendadas, e ainda afirmou que ela não fez uso de empregados no local. Por fim, a testemunha de fls. 102 informou que a autora trabalha na lavoura todos os dias, quando a mesma prestou depoimento dizendo que parou de trabalhar no campo por motivos de saúde. Assim, a prova testemunhal não contribuiu para caracterizar a atividade rural da autora como sendo regime de economia familiar.

Portanto, a autora não comprovou a qualidade de segurado especial do regime de previdência social, não preenchendo o requisito da carência exigido para fins de concessão da aposentadoria por idade rural.

Desse modo, ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido.

No presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento a apelação do INSS e a remessa oficial**, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.  
Mônica Nobre  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047455-34.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.047455-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : SEBASTIAO DE PAULO  
ADVOGADO : IVANI MOURA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 07.00.00038-0 2 Vr GUARARAPES/SP

#### DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelações interpostas pelo autor e pelo INSS, em face de sentença que julgou parcialmente procedente para condenar o réu a pagar o benefício da pensão por morte, a partir do ajuizamento da ação (27/03/2007), no valor de um salário mínimo vigente, bem como 13º salário, acrescido de juros de mora a contar da citação e correção monetária a partir do vencimento de cada parcela, nos termos da súmula 8 do TRF3ª. Sucumbente arcará o requerido com honorários advocatícios fixados em 15% sobre o total das prestações. Sem custas.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O autor, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, para que a DIB seja fixada a partir da data do óbito.

Por sua vez, o INSS, apela da sentença, sustentando que o benefício foi concedido fundado em prova meramente testemunhal, vez que o autor não trouxe para os autos documentos indispensáveis à comprovação da qualidade de segurada da esposa.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Nesta Corte foi determinada a intimação da parte autora para que se juntasse aos autos certidão de óbito autenticada.

Certidão juntada às fls. 117.

#### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora, na condição de esposo, a concessão da pensão por morte, em decorrência do falecimento de sua companheira, Zulmira Ribeiro de Paulo, ocorrido em 31.01.1998, conforme certidão de óbito às fls. 117.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida*

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;  
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;  
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

Para tanto, o autor trouxe para os autos como início de prova material, certidão de seu casamento, (fls.12), na qual somente o requerente está qualificado como lavrador. Aliás, a *de cujus* está qualificada como prendas domésticas. Observo, ainda, que no documento expedido pela funerária (fls. 13) e na certidão de óbito (fls. 117) a falecida também foi qualificada como prendas domésticas.

Desta forma, verifica-se que não vieram para os autos, início de prova material a comprovar atividade rural exercida pela autora na época do óbito, pois o documento trazido aponta tão somente, a profissão do autor como lavrador, o que não aproveita à falecida, ainda que a testemunha Eva Maria dos Santos tenham alegado que a *de cujus*, havia trabalhado para diversos empreiteiros, como diarista, a jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, conforme enunciado da Súmula 149 - STJ, in verbis:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário"*

Sobre a questão, conferem os arestos:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADORA RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR NÃO COMPROVADO. RETORNO AO LABOR RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA N. 149 DO E. STJ. JUSTIÇA GRATUITA.*

*I - A condição de dependente do autor em relação à de cujus restou evidenciada por meio das certidões de casamento e de óbito, tornando-se desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.*

*II - Malgrado a existência de vários documentos indicando a condição de rural do autor (certidão de casamento celebrado em 14.02.1998, na qual lhe fora atribuída a profissão de lavrador; certificado de dispensa de incorporação expedida em maio de 1973, em que fora qualificado como lavrador; ficha de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Santa Fé do Sul datada de 14.09.1978; certidão expedida pela Justiça Eleitoral na qual consta como agricultor; matrícula de imóvel rural e notas fiscais relativas à comercialização de produtos agropecuários em nome do pai do autor), não é possível a extensão da profissão do marido à sua esposa falecida, quando se tratar de benefício de pensão por morte, onde não restar demonstrado o regime de economia familiar.*

*III - Os documentos trazidos aos autos concernentes ao exercício de atividade rural em regime de economia familiar abrangem tão somente os ascendentes do autor e são anteriores ao casamento deste com a falecida, o que, por si só, impediria a caracterização da esposa como segurada especial.*

*IV - Embora a de cujus tivesse trabalhado como empregada rural no período de junho de 1994 a janeiro de 1995, não há qualquer elemento nos autos no sentido de demonstrar o seu retorno à faina rural posteriormente aos vínculos empregatícios de natureza urbana, sendo o último de 10.06.2000 a 14.09.2000. Aliás, importante consignar que na certidão de óbito foi atribuída à falecida a profissão do lar, não havendo qualquer referência à sua suposta condição de rural.*

*V - Não obstante a testemunha Dirce Stefanoni tenha afirmado que a falecida houvera prestado serviços em propriedade rural da depoente até uma semana anterior à data do óbito, tal depoimento não encontra amparo em outros documentos que possam ser reputados como início de prova material do labor rural, sendo aplicável a Súmula n. 149 do E. STJ.*

*VI - Em se tratando de beneficiário da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.*

*VII - Apelação do réu provida".*

*(AC 00415207620094039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1473447-Rel.DES. FED. SERGIO NASCIMENTO-TRF3-DÉCIMA TURMA-DJF3:09/03/2011 PÁG. 552)*

E, ainda.

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INADMISSIBILIDADE DA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ.*

*- Não restou demonstrado o exercício da atividade rural da instituidora através de início de prova material.*

*- A Certidão de Casamento (fls. 13), apesar de conter a profissão de lavrador do esposo, a qualifica como doméstica.*

*- O fato de o marido qualificar-se como agricultor só se estenderia à esposa se esta comprovasse que trabalhava em regime de economia familiar.*

*- Inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).*

*- A falecida era beneficiária de amparo assistencial, há mais de 17 (dezessete) anos, o que gera a presunção, não desconstituída, de que se tratava de pessoa hipossuficiente.*

*- Apelação improvida".*

*((Sigla do órgão AC 200905990016206-AC - Apelação Cível - 472451-Relator(a)Des. Fed. José Baptista de Almeida Filho-TRF5-Quarta Turma- DJ - Data::29/07/2009 - Página::244 - Nº::143)*

Portanto, não comprovada a qualidade de segurada da falecida à época do óbito, desnecessário analisar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

A propósito, colaciono o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. FALTA DE QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. Remessa oficial não conhecida, em observância ao disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*

*II. Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessária a comprovação da dependência econômica da requerente em relação ao falecido, bem como a qualidade de segurado do de cujus junto à Previdência Social na época do óbito.*

*III. Para a comprovação da atividade laborativa exercida nas lides rurais, sem o devido registro em carteira, torna-se necessária a apresentação de um início razoável de prova material, corroborada pela prova testemunhal.*

*IV. Inviável a concessão do benefício em razão da ausência de início de prova material, de modo que não ficou demonstrada a qualidade de segurado do de cujus junto à Previdência Social na época do óbito.*

*V. Ausência de condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.*

*VI. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS provida".*

*(APELREEX 00014993420044039999 - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 912845-*

*Relator(a)DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL -TRF3-SÉTIMA TURMA-DJF3*

*DATA:13/05/2009 PÁGINA: 394)*

Assim sendo, a reforma da sentença é medida que se impõe.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E JULGO PREJUDICADA À APELAÇÃO DO AUTOR.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049926-23.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.049926-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : HENRIQUE GONCALO DA SILVA incapaz

ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES  
: ENZO SCIANNELLI  
REPRESENTANTE : JOSEFA DOS SANTOS SILVA  
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00132-0 3 Vr CUBATAO/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Amparo social. Extinção sem julgamento de mérito ante a ausência de requerimento administrativo. Sentença anulada.***

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que indeferiu a petição inicial e julgou o processo extinto sem resolução do mérito, com fundamento nos artigos 295, inciso III, e 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, pois, na ótica do prolator da decisão final, a parte autora, não tendo se socorrido das vias administrativas antes de ingressar em juízo, não apresentava interesse de agir.

Apela, a parte autora, sob o argumento de que o posicionamento de toda a Jurisprudência é no sentido de ser desnecessário o socorro às vias administrativas antes de se pleitear a intervenção jurisdicional. Requer a anulação da r. sentença.

Sem as contrarrazões, vieram os autos conclusos.

O Ministério Público Federal opina pela anulação da r. sentença com o retorno dos autos à Vara de origem.

É o relatório.

#### DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal.

O art. 5º, XXXV, da Constituição, assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito, desde que haja lide a justificar a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade da intervenção judicial).

Dessa forma, firmou-se entendimento no sentido da exigência do prévio requerimento na via administrativa como requisito para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, para que fique caracterizado o interesse de agir.

Contudo, existindo lide (provável ou concreta), é perfeitamente possível o acesso direto à via judicial, sem a necessidade de prévio requerimento na via administrativa. É essa a orientação acusada pela Súmula 09, deste E.TRF, quando afirma que não é necessário prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa para ajuizamento de ações.

Na espécie, pelos fatos narrados na inicial, somados à experiência obtida nesta Corte, é possível entrever que o pedido seria negado no âmbito administrativo.

Em tal hipótese, exigir à parte autora que ingresse na esfera administrativa é totalmente despicando, visto ser notório que os documentos juntados à ação subjacente, bem como os argumentos expendidos não serão aceitos pela autarquia, para o fim pretendido pela parte postulante.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado da Sétima Turma desta Corte:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (ART. 203, V, DA C.F/88) - PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - COMPROVANTE DE PRÉVIO REQUERIMENTO E DE ENDEREÇO - DISPENSÁVEIS NO CASO.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação de mérito, em juízo.

(...)

- Agravo de instrumento provido." (grifo nosso).

(AI nº 380344, rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 12/04/2010, v.u., DJF3 22/04/2010, p. 1206).

Logo, encontram-se presentes, na situação concreta posta nos autos, elementos seguros para configurar a lide, o que permite a dispensa do prévio requerimento na via administrativa.

Impõe-se, por isso, a anulação da r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, para anular o processo a partir da sentença.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051736-33.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.051736-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : MARIA DA GLORIA FOGACA  
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 06.00.00106-3 2 Vr ITAPEVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros de mora e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor das parcelas em atraso até a data da sentença. Não houve condenação em custas e despesas processuais. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autora pede a majoração da verba honorária.

Já a autarquia pede a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, requer a reforma dos juros de mora e verba honorária fixada.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.

**2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).**

3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.

4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 26/06/2006, anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação

(fls. 06).

A parte autora apresentou sua CTPS de fls. 08/09, onde consta que exerceu as lides rurais de 02/99 a 10/99, o que, *a priori*, constitui início de prova material da alegada atividade rural.

Entretanto, tal labor se deu por apenas 8 meses, revelando que tal prova, por si só, não é hábil à comprovação do período de carência necessário à concessão do benefício.

Assim, não restou comprovado o período de labor rural correspondente ao da carência exigida ao deferimento da benesse, nos termos do art. 48, § 2º, da Lei n. 8.213/1991.

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PERÍODO EQUIVALENTE À CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/1991. NÃO COMPROVAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/1991, o trabalhador rural, ao requerer a aposentadoria por idade, deverá comprovar o exercício de atividade agrícola, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*

*2. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido para decidir a controvérsia encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1194696/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 30/08/2010)*

Desse modo, não comprovado o exercício de atividade rural pelo período correspondente ao da carência exigida em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos da fundamentação, restando prejudicado o apelo da parte autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063374-63.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.063374-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GILSON ROBERTO NOBREGA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DOLORES RODRIGUES JUNQUEIRA  
ADVOGADO : ADRIANE BRAMANTE DE CASTRO LADENTHIM  
No. ORIG. : 05.00.00315-1 3 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a efetuar o reajustamento do valor da prestação de janeiro de 1993 da aposentadoria da autora, na forma como pretendida, com a aplicação do índice de 141,21%. As diferenças apuradas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora a partir da citação. O réu foi condenado, ainda, no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 5% (cinco por cento) do valor da condenação, ante a sucumbência parcial da autora.

Apela o réu, argüindo, preliminarmente, prescrição do direito de ação. No mérito, pugna pela reforma da sentença, aduzindo que já foi aplicado o índice de reajuste pleiteado para janeiro de 1993, tendo procedido, também, à incidência dos demais índices e reajuste de acordo com a legislação vigente. Insurge-se, ainda, contra os critérios de aplicação dos juros de mora e correção monetária, pugnando pela observância do artigo 21 do Código de Processo Civil em razão da sucumbência recíproca. Requer, ainda, isenção das custas processuais.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A prescrição argüida pelo réu não atinge o direito do segurado e sim eventuais diferenças ou prestações devidas no período anterior ao quinquênio contado a partir do ajuizamento da ação.

**ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. PENSÃO POR MORTE. REVISÃO. PRESCRIÇÃO. RELAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO. SÚMULA 85/STJ.**

**1. A deficiência na fundamentação de Recurso Especial que impeça a exata compreensão da controvérsia atrai, por analogia, a incidência da Súmula 284/STF.**

**2. Consoante a jurisprudência do STJ, nas demandas em que se busca a revisão de benefício previdenciário, a prescrição não atinge o próprio fundo de direito, mas tão somente as parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu à propositura da demanda, por se cuidar de relação de trato sucessivo. Aplicação da Súmula 85/STJ. Precedentes do STJ.**

**3. Agravo Regimental não provido.**

(STJ; 2ª Turma; AgRg no Ag 1424479/MT; Relator: Ministro Herman Benjamin; DJe 26/06/2012)

A autora é titular do benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedido em 18.11.1991, consoante carta de concessão de fl. 11.

Quanto ao reajuste de janeiro de 1993, cumpre explicitar que o artigo 201, § 2º, da Constituição da República, em sua redação original, estabelecia que os benefícios de prestação continuada deveriam ter seus valores reais preservados, *in verbis*:

**Art. 201:**

**§ 2º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.**

Cabe aqui explicitar que referido parágrafo restou renumerado através da Emenda Constitucional nº 20/98, passando, então, a ser a redação do § 4º de tal dispositivo constitucional.

Cumpre assinalar que essa proteção, garantida constitucionalmente, visava resguardar o valor nominal do benefício, não se constituindo, entretanto, em aparato contra os efeitos da inflação.

Destarte, com a edição da Lei nº 8.213/91, referidos critérios restaram definidos, já que em seu artigo 41 (redação original), foi estabelecido que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC:

**Art.41 - O reajustamento dos valores de benefícios obedecerá às seguintes normas:**

**I - (...)**

**II - Os valores do benefício em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.**

Com a edição da Lei nº 8.542/92, fixou-se os critérios de reajuste dos benefícios de prestação continuada, estabelecendo o IRSM como fator de reajuste, consoante se verifica de seu artigo 9º, § 2º *verbis*:

**Art. 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.**

.....

**§ 2º - A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.**

Portanto, consoante se constata dos autos, o extrato de fl. 31/33 demonstra que o réu procedeu de acordo com a

legislação de regência, aplicando sobre o valor do benefício da autora o índice legal de reajuste, cujo valor passou de 2.066.927,03 para 4.985.692,56.

**PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. CRITÉRIO LEGAL. IRSM. PROCESSUAL CIVIL. LITIGÂNCIA POR MÁ-FÉ. CONDENAÇÃO. INSS. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO CABÍVEL. CONDUTA MALICIOSA. INEXISTÊNCIA.**

*- No reajuste do benefício previdenciário não se pode admitir a incidência do INPC, a partir da referência de janeiro de 1993, quando a Lei 8.542/92 determina a aplicação do IRSM.*

*- É descabida a aplicação da pena por litigância de má-fé na hipótese em que a legislação processual assegura ao INSS a faculdade de manifestar recurso de agravo, em defesa do patrimônio público da autarquia, cuja interposição, por si só, não consubstancia conduta desleal e atentatória ao normal andamento do processo.*

*- Recurso especial conhecido e provido.*

*(STJ; 6ª Turma; RESP - 429344; Relator: Vicente Leal; DJ de 17/02/2003)*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida e, no mérito, dou provimento à apelação do réu** para julgar improcedente o pedido. Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001682-26.2008.4.03.6002/MS

2008.60.02.001682-5/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : SEBASTIAO DIONISIO  
ADVOGADO : CHRISTIAN ALEXANDRA SANTOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00016822620084036002 1 Vr DOURADOS/MS

**DECISÃO**

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido. Sentença mantida.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, alegando preencher os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado na inicial.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Na espécie, afigura-se demasiado perquirir quanto à condição de segurado do autor, visto a perícia médica (fls. 61/66) elaborada em 17/12/2008, quando o mesmo possuía 59 (cinquenta e nove) anos de idade, ter informado que o autor é portador de hipertensão arterial sistêmica e prótese valvular aórtica mecânica, afirmando, em resposta aos quesitos, que a doença já foi tratada através de tratamento cirúrgico e que o autor será dependente de tratamento medicamentoso para o resto da vida, mas goza de plenas condições de exercer a profissão declarada, não havendo incapacidade para o trabalho.

Ademais, o laudo pericial foi realizado por profissional habilitado e equidistante das partes, e, por meio de seu relato, verifico que o periciado foi devidamente examinado, inclusive aponta o *expert* em seu exame físico (fls. 62) se encontrar em bom estado geral.

Dessa forma, tendo o perito concluído que não há incapacidade laborativa, de se indeferir a benesse vindicada.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS. 1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)" (AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)" (APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...) 3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho. 4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho. (...)" (AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstituí-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)" (AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da parte autora.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo *in totum* a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita (fls. 31), fica excluída a condenação do autor ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE nº 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008928-61.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.008928-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : SILVANA APARECIDA RODRIGUES  
ADVOGADO : ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00089286120084036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora Silvana Aparecida Rodrigues, que objetiva a concessão do benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93 em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Irresignada, a autora em suas razões de recurso, pugna pela procedência do pedido, sob o argumento de que preencheu os requisitos necessários para obtenção do benefício da prestação continuada.

Subiram os autos a esta Corte sem as contrarrazões.

Não houve intervenção do órgão ministerial de primeiro grau.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

#### É o relatório.

#### Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do art. 31 da Lei nº 8.742/93, cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei, especialmente quando se trata de ação previdenciária na qual busca resguardar direito dos necessitados da assistência social.

Verifico que não foi determinada a intimação do Ministério Público Federal para intervir no feito, restando caracterizada nulidade absoluta dos atos processuais a partir do momento em que aquele deveria ter sido intimado, nos termos dos artigos 84 e 246, "caput" e parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Neste sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. AGRAVO LEGAL. INTERESSE DE INCAPAZ. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO ÓRGÃO MINISTERIAL. NULIDADE RECONHECIDA.*

*1 - A ausência da manifestação do Ministério Público Federal nos casos em que a decisão resultou em prejuízo ao interesse do incapaz (sucumbência) gera a nulidade do processo.*

*2 - Declarada a nulidade da decisão monocrática impugnada, por ter sido o único ato jurisdicional praticado após a distribuição dos autos neste Tribunal, sem a prévia oitiva do órgão ministerial.*

3 - *Agravo legal do MPF provido. Agravo legal do INSS prejudicado.* (TRF-3ª Região, AC 200203990195151, 9ª Turma, data da decisão: 13/12/2010, data da publicação: 16/12/2010, Relator: Des.Fed. Nelson Bernardes). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. LEGITIMIDADE RECURSAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO PARQUET EM PRIMEIRO GRAU. NULIDADE DO PROCESSO. OCORRÊNCIA. AGRAVO PROVIDO. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO PREJUDICADA.

- Nos termos do art. 499 do Código de Processo Civil e da Súmula nº 99 do E. STJ, tem o Ministério Público Federal legitimidade para recorrer, especialmente tratando-se de ação previdenciária na qual busca resguardar direito dos necessitados da assistência social. - Embora a princípio a intervenção do MPF em segundo grau possa suprir a não manifestação do Parquet em primeira instância, observa-se dos autos que houve prejuízo para o incapaz. Em consequência, não tendo sido determinada a intimação do Ministério Público para intervir no feito, resta caracterizada nulidade absoluta dos atos processuais a partir do momento em que aquele deveria ter sido intimado, nos termos dos artigos 84 e 246, caput e parágrafo único, do Código de Processo Civil. - Agravo provido. - Sentença anulada. Apelação prejudicada." (TRF-3ª Região, AC 200903990192958, 10ª Turma, data da decisão: 09/11/2010, data da publicação: 18/11/2010, Relator: Des.Fed. Diva Malerbi).

Pelo exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, decreto "de ofício" a nulidade da r. sentença de fls. 106/106, vº, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que proceda a devida intervenção do Ministério Público Federal, restando, por consequência, prejudicada a apelação interposta pela autora.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.  
Int.

P.I.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004798-19.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.004798-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LUIS PAULO SUZIGAN MANO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: DIRCE SANTANA SEZAR
ADVOGADO	: SANDRO GARCIA PEREIRA DA SILVA

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a data do indeferimento administrativo, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% do total devido até a data em que foi proferida, nos termos da Súmula 111 do STJ. Houve condenação em custas. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia sustenta a reforma da sentença ao argumento de que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Ademais, afirma que tanto a autora, como seu marido possuem vínculos urbanos.

Intimada, a parte autora não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido."*

*(AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido."*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.*

*2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.*

*3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

*4. agravo Regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*

Pois bem.

O requisito etário restou preenchido em 16/09/2000 (fls. 11).

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou cópia da certidão de casamento, celebrado em 04/06/1968 (fls. 12), na qual consta a qualificação de lavrador de seu marido. Apresentou, também, cópia do título de eleitor e certificado de alistamento militar do cônjuge (fls. 14, 15), com a anotação da mesma qualificação profissional.

No caso em exame, o início de prova material se resume apenas nesses documentos, nos quais o cônjuge empresta a condição de rurícola à autora, inexistindo demais provas nos autos que indiquem o labor campesino.

Saliente-se que embora a prova testemunhal corrobore o apontamento desses documentos, não é suficiente para demonstrar, solitariamente, os fatos alegados nos demais períodos, visto que desacompanhada de início de prova material idôneo.

Ademais, analisando-se a documentação juntada pelo requerido em sua contestação (fls. 72/85), constata-se a existência de vínculos urbanos, tanto da parte autora, como de seu marido, desde 1996, época em que ela ainda não havia completado o requisito etário.

Desse modo, restou descaracterizado o efetivo labor nas lides rurais para a concessão do benefício.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciante.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos."*

*(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)*

Desse modo, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008574-87.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.008574-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLA MARIA LIBA e outro

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO POLIDORO  
REMETENTE : SUZANA MARTINS e outro  
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
SSJ>SP  
00085748720084036183 6V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação, condenando o réu a restabelecer o benefício de auxílio doença, desde a data da cessação administrativa indevida (30.06.2008), com pagamento das prestações em atraso devidamente corrigidas e com incidência de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. Sem custas processuais. Determinou a imediata implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, sustentando a necessidade de reforma da sentença no tocante ao termo inicial e aos juros.

A parte autora apresentou recurso adesivo em que aduz ter comprovado o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez, bem como a condenação a dano moral, a necessidade de majoração da verba honorária e a reforma da sentença no tocante aos juros.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo pericial de fls. 127/133 foi conclusivo quanto a incapacidade total e temporária do requerente, que apresenta quadro de seqüela de fratura de calcâneo direito, com conseqüente osteoartrose subtalar.

Analisando a carta de concessão do auxílio-doença (fls. 20/22) e sua CTPS (fls. 23/25) e que vinha recebendo o benefício até 30.06.2008, verifico está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Mantenho o termo inicial na data da cessação administrativa indevida do benefício (30.06.2008), tendo em vista que o laudo médico pericial constata que a incapacidade surgiu em 17.12.2003 (fls. 129).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi

dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Não há que se cogitar acerca de condenação à indenização por dano moral, tendo em vista a ausência de dolo ou má-fé nos procedimentos da Autarquia.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS, à remessa oficial e ao recurso adesivo da parte autora** para fixar os juros e a verba honorária, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001079-53.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.001079-0/MS

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: DANILO VON BECKERATH MODESTO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OLIVIA JULIA DE AZEVEDO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: RUBENS CANHETE ANTUNES
No. ORIG.	: 06.05.00391-2 1 Vr BANDEIRANTES/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% do total da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Concedida a tutela antecipada para imediata implantação do benefício. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais pleiteia a Autarquia a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, requer a reforma da verba honorária e juros de mora fixados, bem como alega a ocorrência da prescrição quinquenal. Por fim, questiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É*

**preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.**

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 10/05/2006, anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (fls. 10).

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou sua Certidão de Casamento, qualificando seu marido como lavrador em 19/07/1969 (fls. 13), bem como a Escritura de Compra e Venda de fls. 14/15, onde consta idêntica qualificação em 27/07/1985 e o Comprovante de Aquisição de Vacinas, em nome dele, do ano de 2000 (fls. 17).

Tais documentos podem ser considerados como início de prova material de seu labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 60/61) veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem há 10 e 35 anos e que ela sempre exerceu as lides rurais. Extrai-se da prova oral, ainda, que ela reside na Chácara São Jorge e que planta milho, mandioca, arroz e cuidam de gado. Relataram, ainda, que não há ajuda de empregados, que o marido da autora também exerce as lides rurais que o fazem até os dias atuais, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.

Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino por mais de 39 anos, a contar do início de prova material mais remoto, datado de 1969, pelo que satisfaz o requisito carência (150 meses de contribuição exigidos para 2006, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

O termo inicial deve ser mantido na data da citação, vez que inexistente pedido administrativo, na espécie, razão pela qual não há que se falar em prescrição quinquenal.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso,

não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005395-12.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.005395-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA ESTRACINE BASSOLI  
ADVOGADO : SONIA LOPES  
No. ORIG. : 08.00.00090-4 2 Vr MONTE ALTO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária, bem assim condenou a autarquia previdenciária em honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vincendas até trânsito em julgado, com a isenção do pagamento das custas e despesas processuais. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pleiteia a reforma da sentença, por entender que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Argumenta que a autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou, mediante a devida prova material, o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ao argumento de que inaceitável o labor autoral pelo alegado regime de economia familiar, pois o seu cônjuge era trabalhador urbano, conforme se consta da certidão de casamento acostada a fl.12. Subsidiariamente, requer a aplicação da verba honorária de sucumbência, nos termos da previsão contida na Súmula 111 do C. STJ.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permitindo a sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo*

*2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.*

*3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho*

rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 12/02/2006 (fl. 10), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

Com o escopo de comprovar o seu labor rurícola a parte autora apresentou cópia dos seguintes documentos: certidões de casamento dos pais celebrado em 1939, nas quais o seu genitor é indicado como lavrador e sua mãe moradora da Fazenda Gama; certidão de óbito do pai, lavrada em 31/08/2006, com a indicação de que seu pai era morador do Sítio São Vicente; registro de imóveis referente à compra do Sítio São Vicente em 21/06/1959 pelo seu pai; escritura pública do Sítio São Vicente, com a qualificação do pai (proprietário) como lavrador; notas fiscais de produtor rural emitidas nos anos de 1972, 1974, 1977.

Por outro lado, em consulta às informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS restou verificada a existência de registros interruptos na condição de trabalhador tão somente urbano do então marido da requerente no período de 1974 a 2013.

Deveras, conforme se infere da averbação contida na certidão de casamento a fl. 12, não obstante a separação de seu cônjuge, a autora esteve casada de 28/06/1975 a 31/03/2000.

Convém destacar, que os documentos em nome do pai (fls. 13/25) se prestam à comprovação do trabalho rural somente da data em que autora completou 16 anos até a data de seu matrimônio, uma vez que a autora ao se casar constituiu novo núcleo familiar, não sendo mais extensível a ela a prova do labor rural de seus genitores.

Dessa forma, descaracterizado o regime de economia familiar (artigo 11, § 1º, da Lei 8.213/91), na medida em que o então marido da autora, conforme já mencionado, trabalhou por longos anos como empregado urbano.

Ora, consoante estabelece o art. 11, VII, § 1º, da Lei n.º 8.213/1991, entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes.

*Nesse sentido:*

*PREVIDENCIÁRIO. RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. CÔNJUGE DA AUTORA APOSENTADO EM ATIVIDADE URBANA. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL SEGURA. CONDIÇÃO DE SEGURADA ESPECIAL DA AUTORA NÃO DEMONSTRADA. APOSENTADORIA POR IDADE INDEVIDA.*

1. A certidão de casamento apresentada pela parte autora, a qual qualifica como lavrador o seu cônjuge, não serve como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana deste. Precedente: AgRg no REsp 947.379/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJ 26.11.2007.

2. A jurisprudência desta Corte no sentido de que o exercício de atividade urbana por parte do cônjuge varão não descaracteriza a qualidade de "segurada especial" da mulher, no caso concreto, mostra-se inaplicável.

3. O Tribunal de origem asseverou inexistir prova testemunhal segura quanto ao labor urbano pela parte autora, bem como ser imprestável a prova documental juntada aos autos.

4. A insegurança dos depoimentos das testemunhas e a aposentadoria urbana do marido são circunstâncias que inviabilizam a concessão do benefício rural pleiteado.

5. Ademais, inviável a revisão da matéria altercada, pois importaria em reexame de prova, incabível em sede de apelo raro, nos termos da Súmula 7 deste Tribunal Superior.

6. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1224486/PR, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 15/09/2011, DJe 26/09/2011)

No caso em exame, pelos elementos probatórios constantes dos autos resulta que não ficou demonstrado justamente esse regime de economia familiar, em razão do labor urbano exercido pelo então cônjuge da autora em sua vida profissional, fato que acaba por afastar a previsão legal da produção familiar de subsistência.

É que pleiteante necessariamente teria de comprovar a efetiva atividade rural em regime de economia familiar a contar no mínimo do ano de 1994, a fim de preencher o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltados, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural. Isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que a carência não foi satisfeita (150 meses de contribuição exigidos para 2006, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

Cabe salientar, que a prova testemunhal veio a confirmar que a autora desenvolvera atividades no meio rural, malgrado a inexistência de pormenores em relação às narrativas apresentadas pelas testemunhas, levando-se em conta para tanto a harmonia dos depoimentos os quais apontam o efetivo labor rurícola da requerente. Porém, referidos depoimentos servem para corroborar o início de prova matéria do labor agrário, conforme já mencionado, somente quanto ao período de 12/02/1967, data em a autora completou 16 anos de idade, até

28/06/1975, data de seu casamento.

Desse modo, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, pelo que não preenchido o requisito da carência exigida no art. 142, da Lei 8.213/91.

Por outro giro, a requerente faz jus à averbação da atividade rural desenvolvida entre o período de 12/02/1967, data em a autora completou 16 anos de idade, até 28/06/1975, data de seu casamento, independente do recolhimento de contribuições, para todos os fins legais, exceto para efeito de carência e contagem recíproca (artigos 55, § 2º, e 96, IV, da Lei nº 8.213/91).

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para reformar a r. sentença *a quo*, bem assim determinar a averbação do tempo de trabalho rural da autora no período compreendido entre 12/02/1967 a 28/06/1975, para todos os fins legais, exceto para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos da fundamentação

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006744-50.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.006744-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SEBASTIANA FERREIRA BORGES  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO BORGES  
No. ORIG. : 08.00.02542-7 2 Vr CASSILANDIA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de correção monetária e juros de mora e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em R\$500,00. Por fim, isentou a Autarquia do pagamento das custas processuais. Tutela concedida para imediata implantação do benefício. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais pleiteia a Autarquia a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei nº 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de

prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.

2. **Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).**

3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.

4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

1. **É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

3. **Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.

2. **É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho

rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 06/10/1984 anteriormente, portanto, à vigência da Lei 8.213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela Lei Complementar 11/71 e, posteriormente, pela Lei Complementar nº 16/73.

Com a nova ordem constitucional em 1988, tais normas não restaram recepcionadas, pois se exigia como condição, além da idade mínima de 65 anos, a situação de chefe ou arrimo de família. Ainda, a carência dependia da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua (art. 4º da Lei Complementar nº 11/71 e art. 5º da Lei Complementar 16/73).

A Magna Carta dispôs sobre a idade mínima para as trabalhadoras rurais, que passou a ser de 55 anos, se mulher, ou 60 anos, se homem, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98.

Somente com o ingresso da Lei de Benefícios em 1991 (Lei nº 8.213/91), é que se reconheceu aos trabalhadores rurais a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade. Ressalta-se que os efeitos jurídicos desta nova lei incidem sobre fatos pretéritos à sua vigência, visto que inexistia no texto legal previsão em sentido contrário.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei nº 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINARES. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO ESTADUAL NÃO CONFIGURADA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 109, PARÁGRAFO 3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PRO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. EMPREGADOR RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIA DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. I. O disposto no artigo 109, parágrafo 3º da Constituição Federal objetiva facilitar o acesso do cidadão à Justiça, sendo que a expressão "instituição de previdência social e segurado" quer significar "litigante de pleito de natureza previdenciária". Preliminar rejeitada. II. Necessária a comprovação do requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de seu indeferimento ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir. No entanto, não é de se adotar esse procedimento em processos que tiveram regular tramitação, culminando com julgamento de mérito, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que poderia ter negada a atividade administrativa e a judiciária. Preliminar rejeitada. III. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no art. 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 06.02.98). IV. Antes da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/1971 e art. 5º da LC n. 16/1973. V. A partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher -, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família. VI. No caso presente, a autora completou 65 anos em 15-12-1988, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Com a vigência da Lei nº 8.213/91, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural não incluem a condição de chefe ou arrimo de família. Então, em tese, a partir da vigência da Lei nº 8.213/91, a autora tem direito ao benefício, desde que comprove 60 meses de efetiva atividade rural. VII. O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade ao(à) segurado(a) especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, não se revelando juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da mesma lei, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, eis que a sua aplicação literal causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar, após o labor por períodos superiores aos exigidos no artigo 142 do referido diploma legal. VIII. O segurado especial deve*

*comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados (art. 11, VII, § 1º, da Lei n. 8.213/1991), sendo que o auxílio eventual de terceiros, entretanto, não o descaracteriza, conforme prevê o mesmo inciso VII, e confirma a jurisprudência. IX. O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ. X. O requisito atinente à idade restou preenchido. XI. Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso dos períodos cujo reconhecimento se pretende neste feito, é admissível a sua demonstração através de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91. XII. O rol de documentos a que alude o artigo 106 da mesma Lei nº 8.213/91 não é taxativo, cedendo o passo ao exame das provas coligidas aos autos segundo o prudente arbítrio do juiz, a teor do que dispõe o artigo 131, CPC. XIII. A jurisprudência, atenta à realidade social do País, pacificou o entendimento de que determinados documentos, desde que contemporâneos à época da prestação do trabalho, podem vir a constituir prova indiciária da atividade laborativa desenvolvida pelo beneficiário. XIV. A qualidade de empregador rural empresário que o marido da autora ostenta junto ao INSS, conforme CNIS apresentado, descaracteriza o regime de economia familiar. XV. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, segundo orientação adotada pelo STF. XVI. Preliminares rejeitadas. Remessa Oficial e Apelação do INSS providas. Sentença reformada. Apelação da autora julgada prejudicada (AC 816111, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - 9ª Turma, TRF3 CJI DATA:15/03/2007.)*

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou Certidão de Casamento e Certidão de óbito de fls. 14 e 15, as quais qualificam seu marido como lavrador em 25/09/1954 e 08/07/2007.

Ademais, consta do extrato do CNIS de fls. 92 que ele recebia aposentadoria por velhice de trabalhador rural e que ela percebe pensão por morte de trabalhador rural desde 2007.

Tais documentos podem ser considerados como início de prova de seu labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 39/40) veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem há 30 e 32 anos e que ela sempre exerceu as lides rurais. Extrai-se da prova oral, ainda, que ela trabalhava para empreiteiros em fazendas da região e que seu marido também era trabalhador rural. Informaram, ainda, que ela plantava arroz, milho e feijão, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos. O fato das testemunhas afirmarem que a autora parou de trabalhar há 15 anos, vale dizer, em 1994 (audiência realizada em 2009), bem como ela ter vertido contribuições aos cofres públicos de 07/96 a 08/97 e recebido auxílio-doença, como comerciária de 1997 a 1998 e amparo social ao idoso de 2001 a 2007 (CNIS de fls. 30/32, 88/93 e 115/125), não impedem a concessão do benefício ora vindicado, uma vez que nestas datas ela já havia implementado os requisitos necessários a sua aposentação.

Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino por mais de 40 anos, pelo que satisfaz o requisito carência necessária à concessão do benefício.

Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

O termo inicial deve ser mantido na data da citação, vez que inexistente pedido administrativo, na espécie, razão pela qual não há que se falar em ocorrência da prescrição quinquenal.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e

11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016212-38.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.016212-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : JOSIANE MARTINS  
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RUAS BALDIN (Int.Pessoal)  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00160-2 3 Vr LEME/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

A autora, em seu recurso, alega que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS apresentou as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).  
Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda na data do recolhimento à prisão (desemprego), não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliente, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 16/02/2005, restou comprovado.

Quanto à condição de dependente, saliente que a dependência da companheira é presumida (o art. 16, § 4º, da Lei n. 8.213/91). No entanto, esta qualidade deve ser comprovada no momento da prisão.

Neste sentido, nos termos do parágrafo 3º, artigo 16, da Lei n. 8.213/91, "considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o parágrafo 3º do artigo 226 da Constituição Federal."

Todavia, a autora não juntou aos autos nenhum documento (comprovante de endereço em comum, contas bancárias em nome do casal, etc) que ratificasse as suas alegações (união estável no momento da prisão).

O encarcerado não residia com autora, pois seu último emprego (antes da prisão) era em outra cidade. Ademais, no processo criminal, ficou claro que o suposto companheiro estava, na cidade da autora, apenas visitando o filho. Assim, o conjunto probatório não se mostrou apto para ratificar a convivência pública, contínua e duradoura até a data da prisão.

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos. A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-RECLUSÃO - COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE DEPENDENTES - NÃO COMPROVADA A CONDIÇÃO DE COMPANHEIRA - TERMO E VALOR INICIAL - JUROS DE MORA - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*

(...)

*II- Não existindo nos autos qualquer comprovação da união estável entre a co-autora Rosilda da Silva e o detento, não há como conferir à mesma a condição de companheira, consoante previsto no artigo 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91.*

(...)

*X- Apelação dos autores parcialmente provida."*

*(TRF/3ª Região, AC n. 841340, processo 00117988819994036105, Rel. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJU de 08/11/2004)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. COMPANHEIRA. UNIÃO ESTÁVEL NÃO COMPROVADA. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS.*

(...)

*V - O único documento que comprova a condição de companheira da autora é a carteira expedida pela penitenciária de Mirandópolis, de 21.02.2005, posterior à reclusão, que se deu, inicialmente em 17.09.2003.*

*VI - As provas produzidas não deixam clara a alegada convivência more uxório entre a requerente e o recluso, o que coloca em dúvida a presunção da dependência econômica.*

(...)

*VIII - Recurso da autora improvido."*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1189966, processo 00154023420074039999, Rel. Vera Jucovsky, 8ª Turma, DJU de 20/2/2008, p. 1142)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Mônica Nobre  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017195-37.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.017195-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : VALDEIR DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : PATRICIA SILVEIRA COLMANETTI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00161-5 1 Vr GUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios de R\$ 450,00, isento do pagamento por ser beneficiário da justiça gratuita.

A parte autora alega, preliminarmente, nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa. Considerando que o autor não poderá exercer atividades que demandem esforços físicos vigorosos e em razão de sempre ter exercido atividade braçal, faz jus ao benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Preliminarmente, assinalo que não ocorre cerceamento de defesa em razão de indeferimento de realização de nova prova pericial, uma vez que prova pericial foi bastante eficiente, esclarecedora e realizada por profissional habilitado, sendo desnecessária a realização de laudo complementar. Acrescento que cabe somente ao juiz determinar, se assim considerar necessário, a realização de nova perícia. Ainda nesta hipótese, a apreciação caberá livremente ao juiz.

Eis os artigos do Código de Processo Civil pátrio pertinentes à questão:

*Art. 436. O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos prova dos autos.*

*Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.*

*Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu.*

*Art. 439. A segunda perícia rege-se pelas disposições estabelecidas para a primeira.*

*Parágrafo único. A segunda perícia não substitui a primeira, cabendo ao juiz apreciar livremente o valor de uma e outra.*

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVA S PERÍCIA S POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.*

*- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*

*- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*

*- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora*

*- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo médico, às fls. 121/125, atestou que o autor apresenta *diabetes Mellituis, hipertensão arterial sistêmica, retinopatia diabética e discreta seqüela de fratura no punho esquerdo*. Concluiu pela incapacidade parcial permanente, com limitação para realizar atividades que exijam grandes esforços físicos,

Diante do laudo, ao autor que possuía 38 anos na data do laudo, não há incapacidade para o exercício de qualquer trabalho que lhe garanta a subsistência.

Dessa forma, não há incapacidade total e permanente para o trabalho que autorize a concessão da aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade para sua atividade habitual, para fins de concessão do auxílio-doença.

Nesse sentido, colaciono:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.*

*1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.*

*2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).*

*(...)*

*4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.*

5 *Apelação da parte autora improvida.*

6 *Sentença mantida."*

(AC nº 1224478, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, REJEITO A PRELIMINAR e NEGO SEGUIMENTO ao apelo do autor.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017857-98.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.017857-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDA DOS SANTOS RODRIGUES  
ADVOGADO : HESLER RENATTO TEIXEIRA  
No. ORIG. : 06.00.00118-8 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/Auxílio-doença. Doença Preexistente. Benefício indeferido.***

Aforada ação visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, para determinar à autarquia-ré a concessão de auxílio-doença, desde a data do indeferimento administrativo (07/11/2006), até a data da sentença, quando deverá ser convertido em aposentadoria por invalidez, tornando definitiva a liminar concedida. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Concedida a tutela antecipada às fls. 22, para determinar a concessão do auxílio-doença.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Contra a parte da r. sentença que concedeu a tutela antecipada, o INSS interpôs agravo retido.

O INSS ofertou apelação reiterando, preliminarmente, os termos do agravo retido interposto. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, ao argumento de que não restaram demonstrados os requisitos necessários à concessão da benesse. Caso não seja este o entendimento, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial, bem como pela redução dos honorários advocatícios e pela alteração dos índices de correção monetária e juros.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões

discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Preliminarmente, não conheço do agravo retido interposto pelo réu, visto que não é o meio adequado para impugnar a antecipação de tutela concedida no corpo da sentença, tendo em vista que, por ser esta decisão um ato único, sua impugnação deve ser realizada por meio de apelação.

Nesse sentido:

*"PROCESSO CIVIL. SENTENÇA QUE JULGA O MÉRITO E CONCEDE A TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO DE APELAÇÃO. UNIRRECORRIBILIDADE.*

*Não cabe agravo de instrumento contra a sentença que julga pedido de antecipação de tutela. O único recurso oportuno é a apelação.*

*(STJ, AgRg no Ag 723547/DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, 3ª Turma, j. 29/11/2007, DJ. 06/12/2007, pág. 312).*

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. SENTENÇA QUE JULGA O MÉRITO E CONCOMITANTEMENTE CONCEDE A TUTELA ANTECIPADA PEDIDA. CABIMENTO DE APELAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO PELO TRIBUNAL ESTADUAL. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE.*

*1. Se a tutela antecipada é concedida no próprio bojo da sentença terminativa de mérito da ação ordinária, o recurso cabível para impugná-la é a apelação, pelo princípio da unirrecorribilidade, achando-se correto o não conhecimento do agravo de instrumento pelo Tribunal a quo.*

*2. Recurso especial não conhecido".*

*(STJ, REsp. nº. 645.921/MG, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, 4ª Turma, j. 24.08.04, DJ. 14.02.05, pág. 214).*

Passo à análise do mérito da presente demanda.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Por sua vez, o §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que *"a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão"*.

*In casu*, da consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (anexo), verifica-se que a parte autora possui registro de trabalho no período de 01/03/1977 a 15/04/1977 e recolhimento de contribuições como contribuinte individual de 01/1985 a 07/1986, 09/1986 a 07/1987, 09/1987 a 08/1988 e de 12/2005 a 03/2006. Portanto, ao ajuizar a presente demanda, em 14/12/2006, mantinha a condição de segurada.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 68/72, elaborado em 15/02/2008, quando a autora possuía 62 (sessenta e dois) anos de idade, atestou ser a mesma portadora de depressão, lombalgia, artrose de coluna, hipertensão arterial, cardiopatia e epilepsia, concluindo pela sua incapacidade laborativa total e permanente. Em resposta aos quesitos formulados, informa que a incapacidade teve início há 03 anos.

Assim, da análise do laudo pericial supracitado, bem como pela natureza das patologias apresentadas, pode-se

concluir que a sua incapacidade não surgiu repentinamente.

Portanto, forçoso concluir que a autora já se encontrava incapaz no momento de sua refiliação à Previdência Social, em dezembro de 2005.

E os elementos de convicção coligidos aos autos são inaptos a comprovar a progressão ou o agravamento das moléstias caracterizadas, embora a análise do laudo pericial leve à conclusão da existência de incapacidade laborativa.

Deste modo, sendo a enfermidade preexistente à filiação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

A propósito, confirmaram-se os seguintes julgados desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.*

*II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.*

*III - Apelação da parte autora improvida."*

*(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.*

*(...)*

*VI - No entanto, as enfermidades acometidas pela autora (espondiloartrose degenerativa e fibromialgia) não surgem de um momento para o outro, podendo-se a concluir que a incapacidade para o trabalho já existia antes mesmo da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.*

*VII - Impossibilidade de aplicação do § 2º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91, eis que não restou demonstrado que a doença progrediu com o passar dos anos.*

*VIII - Não demonstrado o atendimento a pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.*

*IX - Apelação do INSS provida.*

*X - Sentença reformada."*

*(AC nº 1054331, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 28/08/2006, v.u., DJU 20/09/2006, p. 832).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*(...)*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

*(AC nº 1046752, Nona Turma, rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614).*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.*

*2. Agravo interno improvido."*

*(AC nº 1195954, Décima Turma, rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 08/01/2008, v.u., DJU 20/02/2008, p. 1343).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.*

*I - (...)*

II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).

III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento da capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.

IV - (...)

V - (...)

VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.

VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

VIII - (...)

IX - Recurso do INSS provido.

X - Sentença reformada."

(AC nº 1059399/SP, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08).

E, muito embora a perda da condição de segurado não prejudique o direito à concessão do benefício, quando preenchidos os requisitos legais, à época exigidos (art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91), fato é que não resultou demonstrado, pelos elementos de convicção coligidos a estes autos, que a parte autora encontrava-se filiada ao Regime Geral da Previdência Social quando ficou incapacitada para o trabalho, daí se extraindo a impossibilidade de concessão de quaisquer benefícios postulados, em razão da preexistência das doenças, em consonância com o disposto na legislação de regência.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NÃO CONHEÇO** do agravo retido e **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS, para reformar a r. sentença recorrida, julgando improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, determinando a expedição de ofício ao INSS na forma explicitada.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita (fl. 22), ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019033-15.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.019033-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARCELO DE OLIVEIRA ALVES  
ADVOGADO : GUILHERME HENRIQUE BARBOSA FIDELIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO CHAVES DE CASTRO

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : OS MESMOS  
No. ORIG. : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITUVERAVA SP  
: 07.00.04193-2 2 Vr ITUVERAVA/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, apelações do INSS e do autor e agravo retido, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para restabelecer o benefício de auxílio-doença, desde a cessação em 26.04.2007. Determinou a correção monetária e juros de 1% ao mês, a partir da citação. Determinou a cada parte a arcar com os honorários de seus patronos, em face da sucumbência recíproca.

O INSS interpôs agravo retido às fls. 102104, em face da decisão que concedeu a tutela antecipada. O INSS, em seu recurso de apelação, alega que o autor perdeu a qualidade de segurado, que não sofreu grande redução de sua capacidade de trabalho. Insurge-se quanto ao início do benefício, juros de mora, custas e honorários advocatícios.

O autor, por sua vez, em sua apelação, pugna pela fixação dos honorários advocatícios, aduzindo ter sido parte vencedora de parte substancial da ação.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Inicialmente, cumpre esclarecer que o agravo retido interposto não poderá ser objeto de conhecimento por esta E. Corte, eis que, consoante os termos do parágrafo primeiro do art. 523 do CPC, não foi requerida expressamente sua apreciação nas razões de apelação ou contrarrazões.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora e a carência foram comprovadas, com os vínculos

constantes em sua CTPS, sendo o último junto a Fundação Educacional de Ituverava, desde 1994 a 08/2008, bem como recolheu as contribuições e recebeu o benefício de auxílio-doença concedido administrativamente.

O laudo médico pericial às fls. 66/80 atestou que o autor apresenta *necrose asséptica das cabeças femurais mais acentuada à direita*. Concluiu pela incapacidade total e permanente para atividade que exija esforço físico. De acordo com o art. 42 da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que cumprir a carência exigida, estando ou não em gozo do auxílio-doença, e for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Considerando a conclusão do laudo, o qual atestou que o autor pode ser readaptado para outras funções, não preenche requisitos de incapacidade total e permanente que autorize a concessão de aposentadoria por invalidez.

Por outro lado, o autor preenche requisitos para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, considerando a atividade braçal que exercia.

Quanto a data de início da incapacidade, deve ser fixada na data da cessação do benefício, considerando que para atividade de serviços gerais, o Perito afirmou que pode se afirmar que nessa data o autor estava inapto ao trabalho. A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Considerando que o autor decaiu de parte mínima do pedido, deverá o INSS arcar com cálculo dos honorários advocatícios, com base corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*

*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*

*2- Agravo que se nega provimento."*

*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NÃO CONHEÇO do agravo retido, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e ao apelo do INSS, para fixar os juros e correção monetária conforme a fundamentação e afastar a condenação ao pagamento de custas processuais. DOU PROVIMENTO ao apelo do autor, para condenar o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4º, do CPC, e da Súmula 111 do STJ.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020675-23.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.020675-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : CLEIDEMAR DOS SANTOS DA SILVA  
ADVOGADO : MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 06.00.00193-6 1 Vr MORRO AGUDO/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/Auxílio-doença. Doença Preexistente. Benefício indeferido.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento/concessão de auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência, condenando a Autarquia-ré a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez desde a data do laudo pericial, devendo as parcelas vencidas ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenado ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, limitado este à soma das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do STJ, ou, no mínimo, R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais). Concedida a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignada, apela a parte autora, sustentando que a data de início do benefício deve corresponder à data da citação ou à data imediatamente posterior à cessação do benefício.

Igualmente irresignado, o INSS ofertou apelação, pleiteando a reforma do julgado sob o argumento da ausência dos requisitos para a percepção do benefício de auxílio doença, visto não ficar comprovada nos autos a incapacidade da autora. Alega ainda que a autora não faz jus ao acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento), previsto no artigo 45 da Lei nº 8.212/91. Caso não seja esse o entendimento, pugna pela redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos

requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Por sua vez, o §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

*In casu*, ajuizada a ação em 06/11/2006, e realizada a prova pericial para avaliação da capacidade laborativa em 30/10/2007, o Sr. Perito em seu laudo médico (fls. 67/72), contando a autora com 37 (trinta e sete) anos de idade, afirma ser a autora portadora de doença psiquiátrica multifatorial (esquizofrenia), concluindo pela sua incapacidade total e permanente para o desempenho de suas funções laborais habituais. Em resposta aos quesitos informa que a incapacidade teve início a partir dos 32 (trinta e dois) anos de idade.

Verifica-se em pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, que a autora realizou recolhimentos como contribuinte individual no período de 10/2001 a 11/2002.

Dessa forma, quando se filiou à Previdência (em 10/2001) já era portadora de doença incapacitante, conforme informações colhidas por ocasião da perícia médica judicial e pela natureza da patologia apresentada.

Ademais, os elementos de convicção coligidos aos autos são inaptos a comprovar a progressão ou o agravamento das moléstias caracterizadas, embora a análise do laudo pericial leve à conclusão da existência de incapacidade laborativa.

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à filiação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio - doença , for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.*

*II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.*

*III - Apelação da parte autora improvida."*

*(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE . AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.*

*(...)*

*VI - No entanto, as enfermidades acometidas pela autora (espondiloartrose degenerativa e fibromialgia) não surgem de um momento para o outro, podendo-se a concluir que a incapacidade para o trabalho já existia antes mesmo da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.*

*VII - Impossibilidade de aplicação do § 2º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91, eis que não restou demonstrado que a doença progrediu com o passar dos anos.*

*VIII - Não demonstrado o atendimento a pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.*

*IX - Apelação do INSS provida.*

*X - Sentença reformada."*

*(AC nº 1054331, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 28/08/2006, v.u., DJU 20/09/2006, p. 832).*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE . REFILIAÇÃO.**

(...)

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio - doença , à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(AC nº 1046752, Nona Turma, rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614).

**"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE . BENEFÍCIO INDEVIDO.**

1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.

2. Agravo interno improvido."

(AC nº 1195954, Décima Turma, rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 08/01/2008, v.u., DJU 20/02/2008, p. 1343).

Muito embora a perda da condição de segurado não prejudique o direito à concessão do benefício, quando preenchidos os requisitos legais, à época, exigidos (art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91), fato é que **não** resultou demonstrado, pelos elementos de convicção coligidos a estes autos, que a autora encontrava-se filiada ao Regime Geral da Previdência Social à época em que os males que a incapacitaram para o trabalho, daí se extraíndo a impossibilidade de concessão de quaisquer benefícios postulados, em razão da preexistência das doenças, em consonância com o disposto na legislação de regência. Mesmo porque, a autora somente passou a contribuir novamente com a Previdência social em julho de 2006, quando já se encontrava impossibilitada de exercer atividade laboral.

Dessa forma, **não restando comprovada** não ser a doença pré-existente, ou mesmo que tenha ocorrido o afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade, circunstâncias que, de *per si*, obstaríam a concessão da benesse, resta despiciendo investigar a presença dos demais requisitos à sua outorga (cf., a propósito, AC 926140, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 19/3/2007, v.u., DJU 19/4/2007, p. 374; AC 926541, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 04/9/2006, v.u., DJU 04/10/2006, p. 441; AC 767591, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 23/4/2007, v.u., DJU 17/5/2007, p. 595; AC 1055487, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 25/10/2005, v.u., DJU 23/11/2005, p. 771).

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS, para reformar a r. sentença recorrida, julgando improcedente o pedido e determinando a expedição de ofício ao INSS na forma explicitada, restando, pois, prejudicado exame do recurso de apelação da parte autora.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita (fl. 41), ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, pois "*Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais*" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de maio de 2013.  
CARLOS FRANCISCO

2009.03.99.025643-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE FELIX DOS REIS  
ADVOGADO : ALEXANDRE ZUMSTEIN  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAMBAU SP  
No. ORIG. : 07.00.00001-1 1 Vr TAMBAU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, apelação do INSS e recurso adesivo do autor, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de auxílio-doença, a partir da data do laudo pericial (12.12.2007 - fls. 82). Condenou que as prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, incidindo sobre elas juros de mora de 1% a partir da citação. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

O INSS, em seu recurso de apelação, alega nulidade da sentença por cerceamento de defesa, por ter sido indeferido os quesitos complementares. No mérito, aduz que o autor não preenche os requisitos legais para a concessão do benefício, por não ter sido comprovada a incapacidade total e temporária. Pugna pela fixação dos juros na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei 11.960/09, e a redução dos honorários advocatícios.

O autor, em recurso adesivo, pugna pela fixação da data de início do benefício na data do requerimento administrativo.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Ofertada proposta de acordo pelo INSS, às fls. 152, o autor não concordou com a proposta.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Afasto a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu elementos necessários para dirimir a lide, tendo sido realizada a prova técnica esclarecedora e suficiente acerca da incapacidade do autor.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à

outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora e a carência restaram comprovadas, considerando os vários vínculos do autor.

Conforme o laudo médico pericial às fls. 80/82, o autor é portador de *espondilose grau II, osteoartrose do quadril e lateral e osteopenia*. Concluiu pela incapacidade parcial e definitiva.

Diante da conclusão do laudo, tendo o perito sugerido a habilitação profissional para cargo que exija menos esforços físicos, verifica-se presentes os pressupostos para concessão do auxílio-doença, considerando a incapacidade para sua atividade habitual.

Considerando que não foi possível determinar o início da incapacidade, deve ser mantida a data de início do benefício na data do laudo no qual constatou a incapacidade, conforme fixado na r. sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*

*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*

*2- Agravo que se nega provimento."*

*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, REJEITO a preliminar e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS, para fixar os juros e correção monetária nos termos da fundamentação. NEGO SEGUIMENTO ao recurso adesivo do autor.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido na presente ação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027006-21.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.027006-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FILOMENA MENDES BARBERINO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : VERONICA TAVARES DIAS  
No. ORIG. : 08.00.00110-7 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade desde de a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença, consoante previsão da Súmula 111 do C. STJ. Na mesma decisão, restou deferida a antecipação dos efeitos da tutela requerida. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignada, em sede preliminar a autarquia requer a extinção do processo, sem resolução do mérito nos termos do art. 267, VI, do CPC, tendo em vista a ausência de prévio requerimento administrativo, ou, alternativamente a anulação da sentença e a suspensão do processo por 60 dias, a fim de que a autora comprove o requerimento administrativo do benefício e o respectivo indeferimento ou a falta de manifestação no prazo de 45 dias após o protocolo. Quanto ao mérito, pleiteou a reforma do julgado, ao argumento de que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido, uma vez que a apelada não juntou aos autos prova material e testemunhal suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E.

Superior Tribunal de Justiça.

Prossigo. Não há que se cogitar, de carência da ação ante a falta de requerimento administrativo. Com efeito, consoante iterativa jurisprudência, prescinde de prévio requerimento administrativo para o ajuizamento de ação previdenciária, máxime nos casos em que a autarquia indefere a pretensão do segurado sistematicamente, como é o caso de aposentadoria por idade rural. Vejamos:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SOBRESTAMENTO DO FEITO. TEMA SOB REPERCUSSÃO GERAL. DESNECESSIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO*

*CONSTITUCIONAL. DESCABIMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ . AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

1. *Em preliminar , cumpre esclarecer que o reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça.*

2. *Outrossim, cumpre esclarecer que não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em tema de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.*

3. *No tocante ao mérito, propriamente, a decisão agravada merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Isto porque o STJ pacificou o entendimento de que a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente a concessão de seu benefício previdenciário.*

4. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no AREsp 139.094/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 08/05/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL PELO STF. SOBRESTAMENTO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. SÚMULA 83/STJ.*

1. *O reconhecimento da repercussão geral pela Suprema Corte não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.*

2. *É firme nesta Corte o entendimento no sentido da prescindibilidade de prévia postulação administrativa de benefício previdenciário para o ajuizamento da ação judicial previdenciária.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 140.101/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 02/05/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSO CIVIL. CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC). PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA.*

1. *Trata-se, na origem, de ação, cujo objetivo é a concessão de benefício previdenciário, na qual o segurado postulou sua pretensão diretamente no Poder Judiciário, sem requerer administrativamente o objeto da ação.*

2. *A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.*

3. *O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige a demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.*

4. *Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa.*

5. *O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada.*

6. *A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.*

7. *Recurso Especial não provido.*

*(REsp 1310042/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 28/05/2012)*

*Pelas mesmas razões, afasto pretensão de suspensão do feito por 60 dias.*

*Assim sendo, rejeito a matéria preliminar arguida. Ao mérito.*

*Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.*

*O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE*

*SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.

2. **Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).**

3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.

4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

1. **É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

3. **Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.

2. **É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 06/01/1981 (fl. 13), anteriormente, portanto, à vigência da Lei 8.213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela Lei Complementar 11/71 e, posteriormente, pela Lei Complementar nº 16/73.

Com a nova ordem constitucional em 1988, tais normas não restaram recepcionadas, pois se exigia como condição, além da idade mínima de 65 anos, a situação de chefe ou arrimo de família. Ainda, a carência dependia da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua (art. 4º da Lei Complementar nº 11/71 e art. 5º da Lei Complementar 16/73).

A Magna Carta dispôs sobre a idade mínima para as trabalhadoras rurais, que passou a ser de 55 anos, se mulher, ou 60 anos, se homem, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98.

Somente com o ingresso da Lei de Benefícios em 1991 (Lei nº 8.213/91), é que se reconheceu aos trabalhadores rurais a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade. Ressalta-se que os efeitos jurídicos desta nova lei incidem sobre fatos pretéritos à sua vigência, visto que inexistia no texto legal previsão em sentido contrário.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINARES. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO ESTADUAL NÃO CONFIGURADA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 109, PARÁGRAFO 3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PRO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. EMPREGADOR RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIA DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. I. O disposto no artigo 109, parágrafo 3º da Constituição Federal objetiva facilitar o acesso do cidadão à Justiça, sendo que a expressão "instituição de previdência social e segurado" quer significar "litigante de pleito de natureza previdenciária". Preliminar rejeitada. II. Necessária a comprovação do requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de seu indeferimento ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir. No entanto, não é de se adotar esse procedimento em processos que tiveram regular tramitação, culminando com julgamento de mérito, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que poderia ter negada a atividade administrativa e a judiciária. Preliminar rejeitada. III. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no art. 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 06.02.98). IV. Antes da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/1971 e art. 5º da LC n. 16/1973. V. A partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher -, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família. VI. No caso presente, a autora completou 65 anos em 15-12-1988, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Com a vigência da Lei nº 8.213/91, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural não incluem a condição de chefe ou arrimo de família. Então, em tese, a partir da vigência da Lei nº 8.213/91, a autora tem direito ao benefício, desde que comprove 60 meses de efetiva atividade rural. VII. O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade ao(à) segurado(a) especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, não se revelando juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da mesma lei, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, eis que a sua aplicação literal causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar, após o labor por períodos superiores aos exigidos no artigo 142 do referido diploma legal. VIII. O segurado especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados (art. 11, VII, § 1º, da Lei n. 8.213/1991), sendo que o auxílio eventual de terceiros, entretanto, não o descaracteriza, conforme prevê o mesmo inciso VII, e confirma a*

*jurisprudência. IX. O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ. X. O requisito atinente à idade restou preenchido. XI. Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso dos períodos cujo reconhecimento se pretende neste feito, é admissível a sua demonstração através de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91. XII. O rol de documentos a que alude o artigo 106 da mesma Lei nº 8.213/91 não é taxativo, cedendo o passo ao exame das provas coligidas aos autos segundo o prudente arbítrio do juiz, a teor do que dispõe o artigo 131, CPC. XIII. A jurisprudência, atenta à realidade social do País, pacificou o entendimento de que determinados documentos, desde que contemporâneos à época da prestação do trabalho, podem vir a constituir prova indiciária da atividade laborativa desenvolvida pelo beneficiário. XIV. A qualidade de empregador rural empresário que o marido da autora ostenta junto ao INSS, conforme CNIS apresentado, descaracteriza o regime de economia familiar. XV. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, segundo orientação adotada pelo STF. XVI. Preliminares rejeitadas. Remessa Oficial e Apelação do INSS providas. Sentença reformada. Apelação da autora julgada prejudicada (AC 816111, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - 9ª Turma, TRF3 CJI DATA:15/03/2007.)*

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: cópia de seu cadastro na Coordenadoria de Saúde da Comunidade de Guaraçaí, com a respectiva qualificação como lavradora; documento bancário pelo qual é dado consentimento de garantia ao banco financiador da safra de 1970/1971, em nome do falecido marido; proposta de orçamento de custeio agrícola do ano de 1970, em nome do então cônjuge; cédulas rurais pignoratícias do ano de 1970, assinadas pelo falecido; contrato particular de arrendamento agrícola da Fazenda São Jorge, elaborado em 1969, pelo qual o então marido era o arrendatário; nota fiscal emitida em 1970, referente à compra de implementos agrícolas; notas fiscais de produtor rural, emitidas em 1971, referentes à Fazenda São Jorge.

Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova material do labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 57/58) veio a corroborar a tese da autora, em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem de longa data, há mais de 35/40 anos, e que a requerente sempre trabalhou na lavoura, em propriedades agrícolas, nas lavouras de arroz, amendoim, café, algodão, feijão.

Deveras, os elementos do conjunto probatório colacionados aos autos convergem e resultam por comprovar que a autora sempre fora trabalhadora rural.

Dessa forma, restou comprovada a efetiva atividade rural no período que sucedeu o ano de 1976, pelo que preenchido o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltado, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural. Isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que a carência restou satisfeita (60 meses de contribuição exigidos para 1981, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

Assim, à vista da presença dos requisitos legais, devido o pleiteado benefício previdenciário.

O termo inicial deve ser a data da citação, momento no qual a autarquia tomou conhecimento da lide, uma vez que inexistente pedido administrativo, na espécie.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, e nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso,

não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita (fl. 34).

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito as preliminares argüidas, bem como dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, para explicitar a aplicação da correção monetária e da incidência dos juros moratórios, consoante fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027305-95.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.027305-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ODETE DE FREITAS COSTA  
ADVOGADO : NILMA ELENA TRIGO FRAGOSO  
No. ORIG. : 06.00.00062-0 1 Vr IGUAPE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária, bem assim condenou a Autarquia em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da prestações vencidas até a sentença, isentando-a das custas. Na mesma decisão restou deferida a antecipação dos efeitos da tutela requerida. Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignada, autarquia requer a reforma da sentença, ao fundamento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido, pois não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Subsidiariamente requer a redução da verba honorária.

Ofertadas contrarrazões, os autos subiram a esta corte.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a*

**comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).**

3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.

4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 18/08/2005 (fl. 13), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: certidão de casamento celebrado em 30/12/1965, na qual consta a qualificação de lavrador de seu marido (fl. 12); sua certidão de nascimento (fl. 68), com a indicação de que seu pai era lavrador; certidão de registro de imóvel (fl. 69), com a

informação que o sogro adquiriu um imóvel rural em 13/12/1956.

Tais documentos poderiam ser considerados como início razoável de prova material do labor nas lides rurais. Contudo, em consulta às informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS restou verificado que o cônjuge da requerente tem registros de trabalho tão somente urbanos no período de 1978 a 2005, vindo a receber a benesse de aposentadoria por idade em 29/09/2005. Deveras, ilidido o início de prova material acostada aos autos. À vista da condição profissional/segurado urbano, resulta por inviabilizada a pretendida extensão da qualificação rural do marido da parte autora, aos fins colimados.

Convém destacar, que os documentos referentes ao trabalho rural do pai e do sogro (fls. 68/69) não se prestam à comprovação da atividade campesina pelo período necessário à carência, uma vez que a autora ao se casar constituiu novo núcleo familiar, não sendo mais extensível a ela a prova do labor rural de seus genitores, tampouco a dos pais de seu marido.

A fim de comprovar o seu labor rural a requerente teria de trazer ao feito início de prova matéria em nome próprio.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciante.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos.*

*(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)*

Cabe salientar, *in casu*, que os testemunhos produzidos nos autos perderam a respectiva utilidade, por conta desconstituição do início de prova material, a reboque com o fato de que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário nos termos da Súmula 149 do C. STJ.

Dessa forma, não restou comprovada a efetiva atividade rural no período que sucedeu o ano de 1993, pelo que não preenchido o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltado, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural. Isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que a carência não foi satisfeita (144 meses de contribuição exigidos para 2005, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

Destarte, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei no lapso anterior ao requerimento do benefício, inviável a concessão da aposentadoria rural por idade.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para reformar a sentença *a quo*, nos termos da fundamentação. Casso a tutela antecipada anteriormente deferida.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034620-77.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034620-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NEUSA LEME DE MEIRA  
ADVOGADO : EDUARDO GONÇALVES PEREIRA  
No. ORIG. : 09.00.00020-6 4 Vt ITAPETININGA/SP

## DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a pagar a autora o benefício de pensão por morte, em virtude do falecimento de João Lopes de Meira, no valor de um salário mínimo, desde o requerimento administrativo, com pagamento dos atrasados de uma só vez, corrigidos monetariamente nos termos da Lei 8.213/91 e alterações posteriores e juros de mora de 1% ao mês desde o vencimento de cada parcela. Sucumbente arcará o réu no pagamento da verba honorária arbitrada em 10% do valor das prestações vencidas, bem como ao pagamento das despesas processuais.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O réu, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, sustentando ausência da qualidade de segurado. Subsidiariamente, pela fixação da DIB a partir da citação, bem como pela redução dos honorários advocatícios em 5%.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora a concessão da Pensão por Morte, em decorrência do falecimento de seu esposo João Lopes Meira, ocorrido em 01.05.2008, conforme faz prova através da certidão do óbito acostada às fls.11.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"*

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

*"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior No tocante a qulao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".*

A condição de dependente foi devidamente comprovada através da certidão de casamento realizado em 28.07.1973 e da certidão de óbito (fls. 11).

No que tange a qualidade de segurado, trouxe a autora para os autos como início de prova material, comprovantes de filiação do Sindicato dos trabalhadores Rurais de Itapetininga (fls. 13); escritura de compra de sítio, onde consta como proprietários a requerente e o falecido, este qualificado como lavrador (fls.18); declaração do ITR exercício de 2007 (fls. 22); Declaração cadastral e notas fiscais de produtor (fls. 28/31).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em Juízo às fls. 102/103, foram resolutas em afirmar que conhecem o casal há muitos anos, sabendo que eram lavradores, pois tinham um sítio onde plantavam milho e feijão e que plantavam para seu sustento e o que sobravam vendiam.

Desse modo, consoante se depreende das provas carreadas para os autos, restou evidenciado que o falecido trabalhava na atividade rural, em regime de economia familiar.

Ademais, a dependência econômica da autora em relação a "de cujus" não carece de comprovação documental, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

*"Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

.....

*§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada".*

Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte, desde o requerimento administrativo, conforme reconhecido na sentença.

Outrossim, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Do mesmo modo, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. Consectários legais na forma fundamentada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040973-36.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.040973-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : CICERA GENTIL MARCHI  
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00022-8 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO  
Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, que objetivava a concessão da pensão por morte, condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, isentando-a do ônus da sucumbência por se tratar de beneficiária da assistência judiciária.

Irresignada, a parte autora apela da sentença, sustentando que o conjunto probatório constante no bojo processual não deixa de dúvidas de que o *de cujus*, deixou de exercer suas atividades em razão de suas patologias e que devido aos anos de atividades laborativas havia preenchido os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez e não de amparo social, por esta razão não perdeu a qualidade de segurado. Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora, na condição de esposa, a concessão da pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu esposo, Roque Benedito Marchi, ocorrido em 08.02.1997, conforme certidão de óbito acostada às fls. 29.

Para tanto, alega na inicial que conviveu durante 11 anos com o falecido e sobre sua dependência, sendo que o mesmo sempre exerceu atividade braçal durante anos, até quando se tornou incapacitado.

Sobre a questão o artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida*

E o art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço*

militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

No tocante a qualidade de segurado do de *cujus*, verifica-se da cópia da CTPS que a anotação de seu último vínculo empregatício está datado de maio a agosto de 1990, como servente e na sua certidão de óbito consta como profissão tapeceiro.

Outrossim, o CNIS, acostado às fls. 100, certifica que o autor contribuiu até 21/05/1992.

Segundo se depreende do conjunto probatório produzido nos autos a autora não logrou comprovar o exercício das atividades do falecido, quer rural ou urbano, em período suficiente capaz de lhe garantir a qualidade de segurado, pois o período comprovado nos autos é insuficiente. Ademais, observo que o falecido recebia Renda Mensal Vitalícia desde 01/06/1992, o qual foi cessado em 08/02/1997, em razão de seu óbito (fls. 63).

Vale lembrar que o benefício da Renda Mensal Vitalícia em razão de sua peculiaridade, ou seja, personalíssimo e não transferível, não poderá ser transferido à esposa.

Assim, considerando que o de *cujus*, quando de seu falecimento havia perdido a qualidade de segurado e não reunia requisitos necessários para obter a aposentadoria por invalidez, tanto é que estava recebendo o benefício assistencial, desnecessário analisar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

A propósito, trago à colação o seguinte julgado:

**"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. FALTA DE QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA.**

I. Remessa oficial não conhecida, em observância ao disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

II. Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessária a comprovação da dependência econômica da requerente em relação ao falecido, bem como a qualidade de segurado do de *cujus* junto à Previdência Social na época do óbito.

III. Para a comprovação da atividade laborativa exercida nas lides rurais, sem o devido registro em carteira, torna-se necessária a apresentação de um início razoável de prova material, corroborada pela prova testemunhal.

IV. Inviável a concessão do benefício em razão da ausência de início de prova material, de modo que não ficou demonstrada a qualidade de segurado do de *cujus* junto à Previdência Social na época do óbito.

V. Ausência de condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

VI. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS provida".

(APELREEX 00014993420044039999 - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 912845-

Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL - TRF3-SÉTIMA TURMA-DJF3

DATA: 13/05/2009 PÁGINA: 394)

Destarte, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

2009.03.99.041396-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NEUZA EUGENIO DE SOUZA  
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE SUART  
No. ORIG. : 09.00.00031-0 1 Vr GUARARAPES/SP

## DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a conceder a autora, o benefício da pensão por morte, com renda de 100% do salário de benefício do companheiro, a partir da citação, bem como ressarcir os valores não pagos, contados retroativamente da implantação indevida do benefício. As parcelas vencidas, de caráter alimentar, deverão ser pagas em uma única vez e corrigidas monetariamente a partir de cada um dos vencimentos, nos termos da Súmula 148 do STJ e Súmula 08 do TRF 3ª Região, com atualização conforme o disposto no art. 41, da Lei 8.213/91, incidindo ainda, juros de mora de 1%, a partir de cada um dos vencimentos. Sucumbente arcará o requerido com o pagamento de custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação. Isento o réu de custas.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS apela da sentença, pugnando em suas razões de recurso pela sua reforma, sustentando que não foi comprovada a relação de companheirismo, pois em nenhum documento foi apresentada prova material que leve a conclusão da existência de união estável entre a autora e o falecido.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Busca a parte autora, a concessão do benefício da pensão por morte de seu companheiro, Antônio Barbosa dos Santos Neto, em decorrência de seu falecimento ocorrido em 23.12.1992, conforme comprova a certidão do óbito acostada às fls. 11.

Alega na inicial, que conviveu maritalmente com o de *cujus*, durante o período de junho de 1987 até a data de seu falecimento e de cuja união nasceu uma filha em 29.04.1990 de nome Adriana Souza dos Santos.

Sobre a questão, o artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida*

E o art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;  
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;  
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;  
VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.  
§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.  
§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.  
§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.  
§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".

Primeiramente, quanto a condição de segurado, não há controvérsia, considerando que o *cujus*, manteve vínculo empregatício até a data de seu falecimento e contribuía individualmente para a Previdência Social, conforme se vê do CNIS juntado às fls. 33.

No que tange à união estável, trouxe a autora para os autos, como início de prova material, certidão de óbito do falecido na qual consta que o mesmo era separado judicialmente de Ana Soares de Oliveira, deixando 6 filhos com a primeira esposa, dentre eles, 3 menores e uma filha menor da autora com 02 anos de idade (fls. 11). Trouxe também a autora, cópia de Instrumento Particular de Dissolução de Sociedade, onde consta a requerente como inventariante (fls. 12/14); cópia da inicial da ação de reconhecimento de sociedade de fato; cópia da Ação Cautelar de reserva de quinhão de bens interposta pela autora em face do espólio do falecido, na qual foi deferido liminarmente o pedido (fls. 26/27).

Às fls. 44, informa o INSS em 17.4.2009, que foram localizados três benefícios de pensão por morte concedidos aos dependentes do falecido, sendo que o último foi cessado em 18.03.2008, em razão do limite de idade e às fls. 45, informa a concessão da pensão por morte para a dependente Adriana Souza dos Santos, filha em comum do falecido com a requerente, com DIB de 23/12/1992, cessado em 2011, em virtude da maioridade.

Outrossim, as testemunhas ouvidas em juízo, foram firmes em afirmar que a requerente viveu em união estável com o de *cujus*, por 5 anos, até a data de seu falecimento e de cujo relacionamento nasceu uma filha (fls. 66/70).

Assim, as provas colacionadas aos autos, são suficientes para demonstrar que a autora e o falecido mantinham uma união estável, ou seja, como se casados fossem.

A propósito trago à colação os seguintes arestos:

*"Pensão por morte . União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).*

*1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).*

*2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.*

*3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.*

*4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvemento". (STJ; 6ª Turma; Resp 783697; Relator Ministro Nilson Naves; DJ de 09.10.2006)*

E, ainda.

**"AGRAVO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA.**

*- A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto de dependentes do segurado. - No caso dos autos, a dependência econômica e a qualidade de segurada da falecida restou comprovada por prova documental idônea.*

*- Prova testemunhal é idônea e harmônica, tendo confirmado a convivência do casal até o óbito. As testemunhas*

foram uníssonas em afirmar que autor e falecida conviviam como marido e mulher.

- O conjunto probatório evidencia que a união estável foi pública, contínua e duradoura, devendo-se reconhecer que o autor foi companheiro da segurada até o óbito dela.

- A presunção de dependência econômica de companheiro é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.

- Agravo a que se nega provimento".

(AC 00113834320114039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1613854-Relator(a)DES. FED. THEREZINHA CAZERTA-TRF3-OITAVA TURMA-DJF3- 1 DATA:11/10/2012)

Outrossim, a dependência econômica da autora em relação ao "de cujus" não carece de comprovação documental, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Desta forma, comprovada a união estável, tem direito à autora a percepção do benefício da pensão por morte, uma vez que preenchidos os requisitos legais estabelecidos.

Outrossim, quanto aos consectários legais, tem-se que, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. Consectários legais na forma fundamentada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004893-27.2009.4.03.6005/MS

2009.60.05.004893-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : ROSA PROCOPIO DUBLIN e outros  
: JHON MAYCON PROCOPIO VILHALBA incapaz  
: MAIKA PROCOPIO VILHALBA incapaz

ADVOGADO : KEVILYM FRANCISLAINE PROCOPIO DUBLIM incapaz  
REPRESENTANTE : CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ e outro  
ADVOGADO : ROSA PROCOPIO DUBLIN  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS  
No. ORIG. : 00048932720094036005 1 Vr PONTA PORA/MS

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou procedente o pedido formulado, para conceder o benefício pensão por morte, previsto nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91, a partir da data do óbito em relação aos autores Jhon, Maika e Kevilym e desde a data da citação em relação à autora Rosa. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas, nos termos da Súmula n. 111/STJ.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da r. sentença para que sejam reformados os índices de juros de mora fixados.

Não foram apresentadas contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer (fls. 116/120), opinou pelo provimento do recurso de apelação da autora e pelo desprovimento da remessa oficial.

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, para a concessão do benefício de pensão por morte, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a comprovação de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido.

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9528, de 1997)*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997)*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9528, 1997)*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997).*

A pensão por morte é benefício que independe do cumprimento de carência, nos termos previstos no art. 26, I, da Lei 8.213/91.

O óbito do segurado ocorreu em 18/01/2000, conforme demonstrado pelo documento acostado à fl. 16.

Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.

No caso dos autos, constata-se que os autores são filhos do falecido, conforme documentos acostados às fls. 12/14, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º da Lei nº 8213/91.

Em relação à autora Rosa Procópio Dublin, constata-se pelos depoimentos prestados pelas testemunhas (fls. 99/100) que a autora mantinha união estável com o segurado. Aliás, as certidões de nascimento acostadas aos autos comprovam a existência de prole comum (fls. 12/14).

No tocante à qualidade de segurado do falecido, os documentos de fls. 12/14 e 16, devem ser considerados como início de prova material. Assim, tal prova corroborada com as provas testemunhais (fls. 99/100) demonstra que o falecido exercia a atividade rural até o falecimento.

Como é sabido, a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola, dispensando-o da prova de recolhimento de contribuições ao INSS para a concessão do benefício, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural (artigo 143 da Lei nº 8213/91).

Em suma, o início de prova material juntado aos autos (fls. 12/14 e 16), somado à sólida prova testemunhal, são suficientes para demonstrar o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido. Neste sentido, a jurisprudência:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO EM QUE INDICADA A PROFISSÃO DE RURÍCOLA DO CÔNJUGE DA AUTORA. POSSIBILIDADE. - Em subsistindo nos autos o início de prova material e depoimentos testemunhais, pelos quais confirmado o trabalho rural desenvolvido pela ora recorrente - de modo a possibilitar a ampliação do período constante da documentação, suprindo a carência prevista no art. 142 da Lei n.º 8.213/91 -, faz jus a autora ao benefício pretendido. - Segundo o entendimento jurisprudencial dominante, "(...) a Corte Especial pacificou o entendimento no sentido de que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos com o fito de confirmar a atividade rural alegada não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado da Súmula n.º 07 desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa. Agravo regimental desprovido". (AgRg no REsp 735615/PB, Relator Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, DJ 13/06/2005) - Agravo regimental desprovido." (STJ - 6ª Turma, AGRESP 200801694367, DJE DATA: 19/12/2008, Relator: Ministro OG Fernandes).*

Quanto ao termo inicial do benefício, estabelecem os artigos 74 e 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 que, se requerido até 30 dias do falecimento do segurado, o termo inicial será da data do óbito. Se for requerido após o prazo mencionado, será da data do requerimento administrativo, respeitada a causa impeditiva de prescrição contra incapazes (art. 198, I, do CC).

O termo inicial em relação à autora Rosa Procópio Dublin, deverá ser a partir da data da citação.

Em relação aos co-autores Jhon Maycon Procópio Vihalba, Maika Procópio Vihalba e Kevilym Francislaine Vihalba, o termo inicial deverá ser a data do óbito de seu genitor (30/03/2008), uma vez que incide na espécie a causa de suspensão prevista no art. 198, I do CC, já que os referidos autores eram absolutamente incapazes por ocasião do óbito do seu genitor.

Neste sentido, a jurisprudência:

*"AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. MENORES ABSOLUTAMENTE INCAPAZES. TERMO INICIAL CONTADO DO ÓBITO. FIXAÇÃO DE OFÍCIO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder. - Os interesses de pessoas absolutamente incapazes configuram matéria de ordem pública, cuja tutela pode ser providenciada pelo juiz, ainda que não haja provocação das partes. - Ao menor absolutamente incapaz quando do óbito do de cujus, o benefício deve ser concedido a partir de então, uma vez que contra ele não corre a prescrição, nos termos do art. 198, inciso I, do Código Civil, bem como o art. 103, parágrafo único e art. 79, ambos da Lei de Benefícios. - Agravo legal improvido." (TRF-3ª Região-7ª Turma, Apelação Cível n. 0021684-15.2012.4.03.9999, data do julgamento: 20/02/2013, publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 01/03/2013, Relator: Juiz Fed. Convocada Carla Rister).*

Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito dos autores ao benefício de pensão por morte. A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à remessa oficial e DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, no tocante aos juros de mora, na forma acima explicitada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006994-34.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.006994-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELANTE : JOSE LEMES DA SILVA  
ADVOGADO : MARCELO DE MORAIS BERNARDO e outro  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00069943420094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o *decisum* proferido nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil (fls. 107/110), que **não conheceu da remessa oficial, rejeitou a matéria preliminar e, em mérito, deu parcial provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora.**

Aduz o instituto-embargante que a r. decisão carrega contradição, no tocante à manutenção da tutela antecipatória, eis que fixadas datas, tanto de início quanto de término, para o benefício concedido.

Por assim, pelo acolhimento dos presentes embargos, com vistas à revogação imediata do referido provimento jurisdicional.

**É a síntese do necessário.**

**Decido.**

Neste caso, presente hipótese contida no artigo 535 do Código de Processo Civil, a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

De fato, o r. *decisum* prolatado revela-se contraditório, porquanto, ao dar parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora, para **fixar o termo inicial do benefício a partir do requerimento administrativo (21/05/2009 - fls. 14)**, e parcial provimento à apelação do INSS, para **fixar o termo final do benefício no dia anterior ao retorno do autor ao trabalho (31/07/2009 - fls. 85)**, delinea o período da concessão - ou seja, do recebimento, pela parte autora - do auxílio-doença discutido nos autos.

Sendo assim, fica revogada a tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Com tais considerações, **ACOLHO os EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, sanando a contradição apontada, nos termos da fundamentação, para que a decisão de fls. 107/110 seja integrada nos termos supracitados. Determino a expedição de ofício na forma supra explicitada.

P.I.C.

Oportunamente, retornem os autos para exame do agravo legal interposto às fls. 116/118.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002512-16.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.002512-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

PARTE AUTORA : MICHEL HENRIQUE DOMINGOS  
ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00025121620094036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em ação de concessão de benefício por incapacidade cuja sentença foi de parcial procedência determinando o restabelecimento do auxílio-doença desde sua indevida cessação.

Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Sem recursos voluntários, subiram os autos por força da remessa oficial.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, o autor atualmente com 43 anos, qualificado como operador de caixa, ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portador de problemas no joelho que o impedem de trabalhar.

Restou comprovada a satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência considerando os vínculos empregatícios constantes do CNIS (fl. 128), bem como esteve em gozo de auxílio-doença até 16/12/2008 e a presente demanda foi proposta em 25/02/2009.

O laudo pericial realizado em 21/11/2011 (fls. 103/116) afirma que o autor apresenta entorse e distensão envolvendo ligamento cruzado do joelho, tratando-se de incapacidade parcial e temporária. Embora o perito tenha considerado que a incapacidade do autor é parcial, verifica-se que se trata de pessoa obesa que exercia a atividade de vigia, incompatível com suas atuais limitações.

Porém, não há de se falar em concessão de aposentadoria por invalidez, pois, acordo com o perito, há possibilidade de reabilitação do autor para outra atividade laborativa.

Diante do conjunto probatório e considerando o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado de forma temporária e total, estando presentes os pressupostos legais para deferir o benefício de auxílio-doença nos termos da r. sentença.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art.

24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial.  
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005985-04.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.005985-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : JERONIMO RODRIGUES DE SOUSA  
ADVOGADO : HELIO DO NASCIMENTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00059850420094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de restabelecimento do benefício de auxílio-doença. Condenou o autor no pagamento das custas e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00, suspensa a execução por ser beneficiário da justiça gratuita.

A parte autora alega ser pessoa carente de recursos financeiros, com baixa escolaridade e a profissão que está apto a exercer é de serviços braçais, aduzindo que devido a doença do qual é portador, está totalmente impossibilitado de exercer suas funções, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha

cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo médico, às fls. 65/68, atestou que o autor apresentou quadro laboratorial que evidenciam *patologia em discos lombares*. Apresentou um quadro clínico e exames laboratoriais sem lesões incapacitantes em membros, sem patologias incapacitantes detectáveis ao exame médico pericial de membros, levando a concluir que não existe patologia ou esta não causa repercussões clínicas ou até tenha sido revertida. Concluiu que o autor não está incapaz para o trabalho.

Diante da prova técnica existente nos autos, não foi comprovada a incapacidade para o exercício de qualquer trabalho que lhe garanta a subsistência ou para sua atividade habitual, conforme resposta ao quesito do Juízo item 5 - fls. 68, para fins de concessão do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, colaciono:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.*

*1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.*

*2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).*

*(...)*

*4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.*

*5 Apelação da parte autora improvida.*

*6 Sentença mantida."*

*(AC nº 1224478, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).*

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao apelo do autor.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006661-34.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.006661-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DONIZETI DA SILVA SANTOS  
ADVOGADO : CONCEICAO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19<sup>o</sup>SSJ > SP  
No. ORIG. : 00066613420094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de auxílio-doença à autora, desde a cessação administrativa do benefício (10/01/2008) até que seja realizada nova perícia médica pela autarquia, respeitando-se o período mínimo de um ano. Determinou a correção das prestações vencidas de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. Também condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação imediata do benefício.

Nas razões da apelação, o INSS alega que a autora não preenche os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez. Aduz que a autora já havia perdido a qualidade de segurada quando constatada sua incapacidade pela perícia judicial.

Com contrarrazões pela manutenção integral da r. sentença, subiram os autos a este e. Tribunal.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

De início, não conheço da remessa oficial, vez que aplicável o disposto no § 2º do art. 475 do Codex Adjetivo Civil - dispensa do reexame necessário, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal (60 salários-mínimos).

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, o laudo pericial de fls. 86/97 constatou que a autora "*é portadora de síndrome convulsiva de repetição, apresenta quadro cervical e lombar agudizado e lesão do menisco medial em alça de balde do joelho esquerdo, que será objeto de tratamento cirúrgico em 08/2010*". O perito concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividades laborais.

O perito esclareceu que "*fica aqui fixada a data de início da incapacidade como sendo a data do exame pericial, ou seja, dia 01/07/2010, por impossibilidade de se comprovar incapacidade pretérita*" (item "Conclusão" - fl. 94).

Cumprir averiguar, portanto, a existência da qualidade de segurada da autora quando do início da incapacidade laborativa.

Isso porque a legislação previdenciária exige, para a concessão de benefício previdenciário, que a parte autora tenha adquirido a qualidade de segurada (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei 8.213/1991.

*In casu*, os documentos carreados aos autos demonstram que a autora esteve em gozo de auxílio-doença até 10/01/2008. Após esse período, não há prova de que a autora tenha se mantido filiada ao RGPS. Não constam recolhimentos à Previdência, nem, tampouco, registro de relações empregatícias, do que se verifica que a autora perdeu a qualidade de segurada em 02/2009.

Assim, verifico que à época da incapacidade laborativa, em 01/07/2010, a autora não mais detinha a qualidade de segurada do Regime Geral da Previdência Social. Cumprir acrescentar que a presente ação somente foi ajuizada em 16/06/2009, quando já expirado o período de graça.

Como dito alhures, a qualidade de segurada é requisito essencial à concessão de benefício previdenciário. Ausente essa condição, resta prejudicada, inclusive, a verificação dos demais requisitos objetivos para a concessão de benefício previdenciário.

Portanto, diante da perda da qualidade de segurada da autora, a reforma da r. sentença é medida que se impõe.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** da remessa oficial (art. 475, § 2º do CPC) e **DOU PROVIMENTO** à Apelação do INSS para julgar improcedente o pedido da autora, invertendo-se os ônus sucumbenciais.

Em se tratando de beneficiária da gratuidade de justiça, não há ônus da sucumbência a suportar. Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012842-51.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.012842-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : JACY MARIA VEIGA  
ADVOGADO : LETICIA LASARACINA MARQUES DE OLIVEIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00128425120094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de auxílio-doença, em face do INSS, cuja sentença foi de improcedência. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em R\$500,00, observada a concessão da justiça gratuita. Apela a autora (fls. 178/183) requerendo a reforma do julgado, aduzindo preencher os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões (fl. 185) subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, a autora atualmente com 56 anos, qualificada como empregada doméstica, ingressou com a presente demanda ao argumento de ter problemas de coluna que a impedem de trabalhar.

O laudo pericial (fls. 154/159) afirma que a autora apresenta alterações discretas em segmentos da coluna lombar e cervical com características degenerativas. Não foi observado qualquer elemento objetivo que indique deficiência motora ou dor incapacitante, afirmando não haver incapacidade para o trabalho.

Diante do conjunto probatório e considerando o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada não se encontra incapacitada em razão do seu quadro clínico.

Destarte, não há que se falar em incapacidade ao labor, sendo necessário indeferir o benefício, ora pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.*

*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.*

(...)"

(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.*

(...)

*- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

(...)

(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

(...)

3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.

4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

(...).

(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005968-47.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.005968-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : ANTONIO CARLOS DORIA GRECCO  
ADVOGADO : PAULO FERNANDO ORTEGA BOSCHI FILHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00059684720094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Antonio Carlos Doria Grecco em Ação de Conhecimento para a concessão de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 96 a 98) que julgou improcedente o pedido em razão do autor se encontrar em atividade.

Em razões de Apelação (fls. 101 a 110) a parte autora alega, em síntese, que a documentação acostada aos autos, em conjunto ao evidenciado por meio de perícia médica, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez,

exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

O autor demonstrou possuir a qualidade de segurado, uma vez que percebeu o benefício de Auxílio-Doença até 20.03.2009 (fls. 48), ao passo que a presente ação foi ajuizada em 20.07.2009, portanto ainda quando da vigência do chamado período de carência.

Resta, destarte, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 75 a 81), o perito médico designado pelo Juízo a quo relatou que o autor padece de "diabetes mellitus tipo II com neuropatia, doença aterosclerótica do coração, artrose nos joelhos e depressão", havendo "incapacidade parcial e permanente". Entretanto, quando indagado a respeito de quais atividades laborais o autor poderia exercer, o perito respondeu "a mesma que está exercendo", qual seja, a atividade em vidraçaria. Ademais, segundo suas próprias informações o autor concluiu o 2º grau e curso de Contabilidade, não estando limitado a atividades braçais.

Em suma, embora o estado do autor obviamente inspire cuidados, a avaliação presente no laudo demonstra que, excetuando-se certa gama de ocupações que envolvem esforço físico - entre as quais não está incluída sua atual, este está apto a exercer outras atividades laborativas.

Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000048-61.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.000048-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : MARIA LUCIA DE JESUS BELTRAMELO  
No. ORIG. : LUIZ CARLOS MARTINS  
: 08.00.00102-1 1 Vr DRACENA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder auxílio-doença à autora, desde a data do indeferimento administrativo, com posterior conversão em aposentadoria por invalidez, a partir do laudo pericial (22/04/2009), em valores corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, a partir de cada vencimento. Fixou os honorários advocatícios em 15% sobre as parcelas vencidas desde o termo inicial. Sem custas e despesas processuais.

O INSS alega que a autora não preenche os requisitos necessários à obtenção de benefício previdenciário, vez que não havia cumprido o período de carência quando do início da incapacidade laboral.

Com contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, o laudo pericial de fls. 58/68 constatou que a autora é portadora de hérnia de disco e artrose lombar, concluindo pela incapacidade total e permanente.

O perito esclareceu que *"o início da doença ocorreu aproximadamente em outubro de 2006 e a invalidez em abril de 2007"* (item 3 - Conclusão - fl. 68).

Cumpra averiguar, portanto, a existência da qualidade de segurada da autora quando do início da incapacidade laborativa.

Isso porque a legislação previdenciária exige, para a concessão de benefício previdenciário, que a parte autora tenha adquirido a qualidade de segurada (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei 8.213/1991.

*In casu*, o extrato do CNIS de fl. 97 e os documentos de fls. 15/24 demonstram que a autora verteu contribuições à Previdência Social, como contribuinte individual, no período de 01/2007 a 06/2009.

Dessa feita, verifico que quando do início da incapacidade laboral, em abril de 2007, a autora não havia cumprido o período de carência necessário à concessão de benefício previdenciário, vez que não tinha recolhido as 12 contribuições mensais.

Cumpra ressaltar que nenhuma das doenças da autora está prevista no rol do artigo 151 da Lei nº 8.213/91, que dispensa o cumprimento da carência de doze contribuições para o recebimento de benefício previdenciário.

Portanto, ainda que constatada a incapacidade da autora, os demais requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença não foram preenchidos, sendo impositiva a reforma da r. sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à Apelação do INSS para julgar improcedente o pedido da autora, invertendo-se os ônus da sucumbência.

Em se tratando de beneficiário da assistência judiciária gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001175-34.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.001175-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : ESTER BLIMBLEM DENARDI  
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN PIZANI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 07.00.00060-9 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para o restabelecimento de Auxílio-Doença e posterior concessão de Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 208 a 210) que julgou procedente o pedido para determinar a concessão de Auxílio-Doença, mantida a tutela antecipada, até que a autora

sofra procedimento cirúrgico, devendo ser realizadas avaliações a cada seis meses. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 212 a 214) a autarquia alega, em síntese, que a incapacidade que acomete a autora é parcial, não havendo o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

A parte autora interpôs Recurso Adesivo (fls. 218 a 222), requerendo a concessão de Aposentadoria por Invalidez a partir da cessação administrativa do Auxílio-Doença e majoração dos honorários advocatícios.

A parte autora (fls. 223 a 226) e o INSS (fls. 229 a 232) apresentaram contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

Inquestionada a qualidade de segurada da autora. Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 163 a 173), o perito médico relatou que a autora é "portadora de patologia ortopédica, lombociatalgia em decorrência de hérnia discal em L4-L5, com comprometimento radicular e prejuízo no aparelho locomotor, estando no aguardo de intervenção cirúrgica". Dada a possibilidade de recuperação, a incapacidade foi apontada como "total e temporária para a atividade habitual".

Em suma, restou demonstrado o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício de Auxílio-Doença, embora não para o de Aposentadoria por Invalidez.

Os honorários advocatícios não devem ser modificados. O Código de Processo Civil pátrio, em seu art. 20, §§3º e 4º, bem como a súmula 111 do STJ, prevêm sua incidência entre 10% e 20% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, considerados os critérios presentes no texto legal. Mantenho, portanto, o percentual de 10% arbitrado pelo Juízo a quo.

Ante o exposto, conforme artigos 500 e 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS e ao Recurso Adesivo da parte autora, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 29 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004896-91.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.004896-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : SERGIO HENRIQUE LEITE DA SILVA  
ADVOGADO : EMIL MIKHAIL JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00155-9 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Sérgio Henrique Leite da Silva em Ação de Conhecimento para a concessão de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 99 a 102) que julgou improcedente o pedido em razão do perito não haver identificado a existência de incapacidade.

Em razões de Apelação (fls. 106 a 124) a parte autora alega, em síntese, que a perita médica não avaliou corretamente sua condição de saúde, havendo incapacidade conforme demonstrado pela documentação acostada aos autos. Alega ainda a ocorrência de cerceamento de defesa, uma vez que o magistrado a quo não permitiu a realização de nova perícia.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 194 a 199).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Não assiste razão à parte autora, ora apelante.

O fato do laudo pericial ter sido desfavorável à parte autora não elide sua lisura, confiabilidade e idoneidade com que foi realizado.

Saliento ainda que o indeferimento da realização de uma nova perícia pelo magistrado não configura cerceamento de defesa. A prova pericial foi bastante eficiente, esclarecedora e realizada por profissional habilitado, sendo desnecessária a realização de laudo complementar. Acrescento que cabe somente ao juiz determinar, se assim considerar necessário, a realização de nova perícia. Ainda nesta hipótese, a apreciação caberá livremente ao juiz.

Eis os artigos do Código de Processo Civil pátrio pertinentes à questão:

*Art. 436. O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.*

*Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.*

*Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu.*

*Art. 439. A segunda perícia rege-se pelas disposições estabelecidas para a primeira.*

*Parágrafo único. A segunda perícia não substitui a primeira, cabendo ao juiz apreciar livremente o valor de uma e outra.*

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.**

*- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*

*- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*

*- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora*

*- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)*

Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004918-52.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.004918-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IVANIA TURATI DA SILVA  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO DE CASTRO LACERDA  
No. ORIG. : 06.00.00130-8 1 Vr BARRETOS/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 121 a 123) que julgou procedente o pedido para determinar a concessão do benefício, em sede de tutela antecipada, a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em R\$830,00.

Em razões de Apelação (fls. 131 a 136) a autarquia alega, em síntese, que a autora não se encontra incapacitada de modo total, não havendo direito ao benefício. Alternativamente, requer que os honorários sejam arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

A parte autora não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

A autarquia não questionou a qualidade de segurada da autora. Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 97 a 100), o perito médico relatou que a autora é portadora de "epicondilite crônica no cotovelo direito", estando incapacitada de forma "parcial e permanente", uma vez que há impedimento ao exercício de atividades que exijam esforços físicos.

Entretanto, a jurisprudência entende que a análise das reais condições de reabilitação do segurado deve também levar em conta os aspectos socioeconômicos e culturais, uma vez que a compreensão míope do comando legal pode levar a situações em que, mesmo havendo a possibilidade teórica da reabilitação do segurado, mostre-se improvável ou mesmo inviável a possibilidade fática deste alcançar nova ocupação laboral, deixando desprotegidos aqueles a quem a Lei de Benefícios procura proporcionar abrigo contra o mais absoluto desamparo. É o que ocorre no presente caso, uma vez que a autora sempre exerceu atividades de cunho braçal e sua faixa etária não sugere que haja possibilidade real de adaptação a atividades de natureza diversa.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO*

TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.

É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 165059/MS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 04.06.2012)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.

1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Min. Vasco Della Giustina, 3ª Seção, DJe 30.11.2011)

Preenchidos, portanto, os requisitos para a concessão de Aposentadoria por Invalidez.

Modifico os honorários advocatícios, eis que nesse tocante assiste razão à autarquia. O Código de Processo Civil pátrio, em seu art. 20, §§3º e 4º, prevê sua fixação entre 10% e 20% sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vencidas após a prolação da sentença, considerados os critérios presentes no texto legal. Fixo, portanto, o percentual de 10% do valor das prestações vencidas até a sentença, observada a Súmula 111 do STJ.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe ainda que o poder-dever do INSS, estatuído nos arts. 101 a 104 da Lei nº 8.213/1991 e art. 46, caput e parágrafo único do Decreto nº 3.048/1999, independe de requerimento, nos termos da lei.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, reformando a sentença no tocante aos honorários advocatícios, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012042-86.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012042-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : SEVERINO JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : EMIL MIKHAIL JUNIOR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP  
No. ORIG. : 05.00.00086-5 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, apelações do INSS e do autor, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para restabelecer o benefício de auxílio-doença, desde a cessação em 17.04.2004.

Determinou a correção monetária e juros de 1% ao mês, a partir da citação. Fixados honorários advocatícios em 10% sobre o montante das prestações vencidas até a sentença.

O INSS, em seu recurso de apelação, alega que não se encontram presentes os requisitos indispensáveis para a concessão do benefício, tendo o laudo concluído pela inexistência de incapacidade para o trabalho.

O autor, por sua vez, pugna pela concessão da aposentadoria por invalidez, por ausência de condições para retornar à atividade laborativa, considerando a gravidade de sua doença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora e a carência foram comprovadas, com os vínculos constantes em sua CTPS e o benefício de auxílio-doença concedido administrativamente.

O laudo médico pericial às fls. 102/104 atestou que o autor apresenta *insuficiência respiratória grau II, seqüela de tuberculose pulmonar*. Concluiu pela incapacidade parcial, podendo desenvolver trabalho que não demande esforço físico intenso.

De acordo com o art. 42 da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que cumprir a carência exigida, estando ou não em gozo do auxílio-doença, e for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Considerando a conclusão do laudo, o qual atestou que o autor pode desenvolver trabalho que não demande esforço físico intenso, não preenche requisitos de incapacidade total e permanente que autorize a concessão de aposentadoria por invalidez.

Por outro lado, o autor preenche requisitos para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, considerando a atividade braçal que exercia.

Quanto a data de início da incapacidade, deve ser fixada na data da cessação do benefício, conforme fixado na r. sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à remessa oficial e aos apelos do INSS e do autor.

Consectários legais na forma acima especificada.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017109-32.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017109-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MALVINA FERRARI GONCALVES  
ADVOGADO : LARISSA MARIA DE NEGREIROS  
No. ORIG. : 09.00.00112-5 1 Vr PENAPOLIS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de correção monetária e juros de mora e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% do total da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Por fim, isentou a Autarquia do pagamento das custas processuais. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais pleiteia a Autarquia a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, requer a reforma da verba honorária fixada. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRADO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

2. *Agravo Regimental do INSS desprovido.*

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. *Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.*

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. *Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

4. *agravo Regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 10/12/1990 anteriormente, portanto, à vigência da Lei 8.213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela Lei Complementar 11/71 e, posteriormente, pela Lei Complementar nº 16/73.

Com a nova ordem constitucional em 1988, tais normas não restaram recepcionadas, pois se exigia como condição, além da idade mínima de 65 anos, a situação de chefe ou arrimo de família. Ainda, a carência dependia da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua (art. 4º da Lei Complementar nº 11/71 e art. 5º da Lei Complementar 16/73).

A Magna Carta dispôs sobre a idade mínima para as trabalhadoras rurais, que passou a ser de 55 anos, se mulher, ou 60 anos, se homem, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98.

Somente com o ingresso da Lei de Benefícios em 1991 (Lei nº 8.213/91), é que se reconheceu aos trabalhadores rurais a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade. Ressalta-se que os efeitos jurídicos desta nova lei incidem sobre fatos pretéritos à sua vigência, visto que inexistia no texto legal previsão em sentido contrário.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINARES. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO ESTADUAL NÃO CONFIGURADA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 109, PARÁGRAFO 3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PRO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. REGIME DE ECONOMIA*

*FAMILIAR DESCARACTERIZADO. EMPREGADOR RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIA DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. I. O disposto no artigo 109, parágrafo 3º da Constituição Federal objetiva facilitar o acesso do cidadão à Justiça, sendo que a expressão "instituição de previdência social e segurado" quer significar "litigante de pleito de natureza previdenciária". Preliminar rejeitada. II. Necessária a comprovação do requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de seu indeferimento ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir. No entanto, não é de se adotar esse procedimento em processos que tiveram regular tramitação, culminando com julgamento de mérito, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que poderia ter negada a atividade administrativa e a judiciária. Preliminar rejeitada. III. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no art. 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 06.02.98). IV. Antes da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/1971 e art. 5º da LC n. 16/1973. V. A partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher -, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família. VI. No caso presente, a autora completou 65 anos em 15-12-1988, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Com a vigência da Lei nº 8.213/91, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural não incluem a condição de chefe ou arrimo de família. Então, em tese, a partir da vigência da Lei nº 8.213/91, a autora tem direito ao benefício, desde que comprove 60 meses de efetiva atividade rural. VII. O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade ao(à) segurado(a) especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, não se revelando juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da mesma lei, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, eis que a sua aplicação literal causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar, após o labor por períodos superiores aos exigidos no artigo 142 do referido diploma legal. VIII. O segurado especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados (art. 11, VII, § 1º, da Lei n. 8.213/1991), sendo que o auxílio eventual de terceiros, entretanto, não o descaracteriza, conforme prevê o mesmo inciso VII, e confirma a jurisprudência. IX. O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ. X. O requisito atinente à idade restou preenchido. XI. Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso dos períodos cujo reconhecimento se pretende neste feito, é admissível a sua demonstração através de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91. XII. O rol de documentos a que alude o artigo 106 da mesma Lei nº 8.213/91 não é taxativo, cedendo o passo ao exame das provas coligidas aos autos segundo o prudente arbítrio do juiz, a teor do que dispõe o artigo 131, CPC. XIII. A jurisprudência, atenta à realidade social do País, pacificou o entendimento de que determinados documentos, desde que contemporâneos à época da prestação do trabalho, podem vir a constituir prova indiciária da atividade laborativa desenvolvida pelo beneficiário. XIV. A qualidade de empregador rural empresário que o marido da autora ostenta junto ao INSS, conforme CNIS apresentado, descaracteriza o regime de economia familiar. XV. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, segundo orientação adotada pelo STF. XVI. Preliminares rejeitadas. Remessa Oficial e Apelação do INSS providas. Sentença reformada. Apelação da autora julgada prejudicada (AC 816111, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - 9ª Turma, TRF3 CJI DATA:15/03/2007.)*

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou Certidão de Casamento de fls. 12, a qual qualifica seu marido como lavrador em 05/10/1958.

Tal documento pode ser considerado como início de prova de seu labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 30/31 e 65/66) veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem desde 1960, 1972 e desde tenra idade e que ela sempre exerceu as lides rurais. Extrai-se da prova

oral, ainda, que ela trabalhava na Fazenda Cruzeiro e Cascatinha, nas lavouras de feijão, arroz e café e que seu marido também era trabalhador rural, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.

O fato das testemunhas afirmarem que a autora parou de trabalhar há 20 anos, vale dizer, em 1989 (audiência realizada em 2009) não impede a concessão do benefício ora vindicado, uma vez que a esta época ela já se encontrava bem próxima ao implemento do requisito etário, não havendo necessidade de ter laborado até as vésperas do cumprimento de tal premissa.

Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino por mais de 30 anos, pelo que satisfaz o requisito carência necessária à concessão do benefício.

De outro lado, não desnatura a condição de rurícola da autora seu marido ter vertido contribuições aos cofres públicos, como contribuinte individual, de 01/85 a 06/86 e de 08/86 a 01/87, por tratar-se de curto período, bem como o conjunto probatório dos autos demonstrar a predominância da atividade rural por ela desempenhada durante toda a sua vida laboral.

No mesmo sentido, a inscrição dela junto à Previdência, como empresária, em 04/10/2002 e os recolhimentos de 09/02 a 08/05 e de 11/06 a 09/09, bem como as contribuições de seu marido de 11/91 a 11/95 e de 01/96 a 10/96 em nada prejudica a concessão da benesse, já que em tais datas ela já havia implementado os requisitos necessários à sua aposentação.

Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

O termo inicial deve ser mantido na data da citação, vez que inexistente pedido administrativo, na espécie.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023545-07.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.023545-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA LUZIA DE FATIMA GALASSIO LEITE  
ADVOGADO : JESUINO JOSE RODRIGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00060-5 2 Vr GARCA/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação em ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, por ausência de incapacidade laborativa total.

Em razões recursais, a autora requereu a reforma do julgado, ante a dor importante em coluna lombar, queimação, com diagnóstico de hérnia de disco que a impede de exercer atividades laborativas.  
Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a autora não logrou comprovar as alegações contidas na peça de ingresso, haja vista que a incapacidade parcial constatada não autoriza a concessão de aposentadoria por invalidez.

Outrossim, o laudo pericial de fls. 78/82 foi elaborado por profissional especializada em perícias médicas, medicina do trabalho, entre outras, com respostas aos quesitos das partes e relatório minucioso acerca das condições da saúde da autora, além de pertencer ao rol de peritos da confiança do Juízo, de modo que não se vislumbra a ocorrência do alegado cerceamento de defesa.

Demais disso, a autora obteve auxílio-doença no processo nº 2008.03.99.026494-1, com trânsito em julgado, sendo a improcedência do pedido para a aposentadoria por invalidez medida de rigor.

Diante do exposto, ausente a incapacidade laborativa total e definitiva, nos moldes do art. 557, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO, nos termos da fundamentação.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023608-32.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.023608-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FRANCISCO DE VASCONCELOS FARIA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : VANESSA CRISTINA FARIA ZOCA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERRA NEGRA SP  
No. ORIG. : 09.00.00040-2 1 Vr SERRA NEGRA/SP

## DECISÃO

Vistos,

Trata-se de remessa oficial e apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a pagar ao autor o benefício de pensão por morte, em virtude do falecimento da esposa, o qual terá por termo inicial a data do óbito (22.02.2009) acrescido de juros de mora de 0,5% ao mês a contar da mesma data e correção monetária a partir do vencimento de cada prestação. Confirmada a tutela antecipada anteriormente deferida. Honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, a teor da Súmula 111 do STJ.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O réu, em suas razões de apelação, insurge-se, preliminarmente, quanto a tutela antecipada e, no mérito, sustenta, ausência da qualidade de dependente e da união estável.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora a concessão da Pensão por Morte, em decorrência do falecimento de sua esposa Dirce Benedita Macioni Gimenes Faria, ocorrido em 22.02.2009, conforme se vê às fls. 11.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"*

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

*"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4ª A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior No tocante a qulao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".*

No que tange a qualidade de segurada, não há controvérsia, considerando que a falecida já recebia aposentadoria, conforme se vê às fls.13.

No tocante a união estável, verifica-se que foram carreados para os autos documentos essenciais que comprovam que o casal, apesar de separados judicialmente em 1995, mantinha uma convivência mútua, demonstrando reconciliação, conforme se vê de boletos de excursão de viagem de ambos (fls. 14/16); fotos datadas de 2006; certificados de licenciamento de veículo, referente aos anos de 2001/2007, nas quais constam o endereço em comum do casal (fls. 22/28); contas de pagamento do condomínio onde moravam, contas de telefone, boletos bancários e comprovantes de pagamentos(29/35). Observa-se, ainda, que no rodapé da certidão de casamento foi restabelecida judicialmente a sociedade conjugal, certamente, em pedido anterior ao falecimento da esposa, embora a sentença só tenha sido proferida 3 dias após sua morte (fls. 10).

Desse modo, as provas carreadas para os autos, foram suficientes para demonstrar que a falecida e o autor mantinham uma união estável.

Outrossim, a dependência econômica do autor em relação a "de cujus" não carece de comprovação documental, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

*"Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

.....

*§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada".*

Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte, conforme reconhecido na sentença.

De igual modo, cumpre assinalar que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024068-19.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024068-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA CARMELITA BONFIM DA SILVA  
ADVOGADO : MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA  
No. ORIG. : 09.00.00115-7 1 Vr GUARARAPES/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros de mora e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em R\$500,00. Houve condenação em custas e despesas processuais. Concedida a tutela antecipada para imediata implantação do benefício. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Sustenta, por fim, que o cônjuge da requerente exerceu atividades de natureza urbana. Alternativa e subsidiariamente, requer a reforma da verba honorária fixada. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO*

*ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 19/08/2009, anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (fls. 09).

A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 08/09/1973 e Título Eleitoral, datado de 11/08/1982, nos quais seu marido foi qualificado como lavrador (fls. 10 e 14) e a CTPS de seu marido, demonstrando que ele também desempenhou as atividades campestres de 03/76 a 03/83, 05/83 a 06/83 e de 05/84 a 06/85, o que constitui início de prova material e prova plena de sua atividade rural.

Por outro lado, as informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 102/104, apontam que o cônjuge da requerente exerceu atividade de natureza urbana, de 07/85 a 12/99 e de 07/204 a 10/04, bem como verteu contribuições de 12/00 a 11/03, vindo a aposentar-se por tempo de contribuição, como comerciário, em 2006, o que ilidi o início de prova material acostado aos autos, conferindo-lhe a condição de trabalhador urbano e comprovando que, em verdade, há muito ele deixou de trabalhar no campo, não podendo a autora valer-se de sua qualificação profissional de lavrador obtida em documentos expedidos nas décadas de 1970 e 1980, já superados pelas informações descritas.

Não obstante a requerente tenha juntado aos autos sua CTPS que comprova o exercício das lides rurais de 05/84 a 08/84, tal documento, por si só, não é hábil à comprovação da carência necessária a concessão do benefício vindicado.

Assim, não restou comprovado o período de labor rural correspondente à carência exigida ao deferimento da benesse no lapso imediatamente anterior ao seu requerimento.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciante.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos.*

*(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)*

Verifica-se, portanto, do contexto fático mencionado que não há comprovação nos autos de que a autora efetivamente exerceu a profissão de lavradora no período que antecedeu o ano de 2009, quando completou o requisito etário, já que ela não possui início suficiente em nome próprio e seu marido ingressou no meio urbano em 1985 e lá permaneceu até 2006, quando se aposentou por tempo de contribuição, conforme anteriormente mencionado, razão pela qual inviável a concessão do benefício.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos da fundamentação. Casso a tutela antecipada anteriormente deferida.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026094-87.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.026094-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MATILDE APARECIDA SANTANA  
ADVOGADO : FRANKLIN VILLALBA RIBEIRO  
No. ORIG. : 09.00.00169-1 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a implantar o benefício da pensão por morte, no percentual de 50%, na forma dos artigos 74 e seguintes da lei 8.213/91, desde a data do pedido administrativo. Sucumbente arcará a requerida ao pagamento das custas e da verba honorária fixada em R\$ 500,00.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS apela da sentença, pugnando em suas razões de recurso pela reforma da sentença, sustentando que não foi comprovada a qualidade de segurado do instituidor, bem como a condição de dependente. Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Busca a parte autora, a concessão do benefício da pensão por morte de seu esposo José Alves Ferreira, em decorrência de seu falecimento ocorrido em 28.06.2008 (fls. 10).

Alega na inicial, que foi casada com o *de cujus*, desde 05/09/1984, vindo a se separar judicialmente em 13/10/98, conforme averbação em certidão de casamento. No entanto, depois de 3 meses de separação passaram a conviver novamente, até a data de seu falecimento.

Sustenta mais, que pleiteou administrativamente o benefício, o qual foi negado, sob alegação de falta de comprovação de união estável.

Sobre a questão, o artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida*

Primeiramente, quanto a condição de segurado do *de cujus*, não há controvérsia, considerando que a filha do falecido Ana Lucia Ferreira, já vinha recebendo o benefício NB 142.120.819-6, desde a data do óbito (fls. 47).

Foi determinada a citação da beneficiária (filha) para compor a lide (fls. 55).

No que tange à união estável, trouxe a autora para os autos, como início de prova material, certidão de óbito do falecido; certidão de casamento averbada com a separação; certidão de nascimento da filha Ana Lucia Ferreira (fls. 10/13); Contrato de plano familiar funeral, datado de 03.10.2007, na qual o falecido consta como esposo (fls. 18 e vº).

Outrossim, a prova oral colhida, foi firme em assegurar que a requerente logo após a separação judicial, voltou a conviver com o falecido até a data do falecimento do *de cujus* (fls. 75/76).

Assim, as provas colacionadas autos, evidenciam que a autora e o falecido mantinham união estável.

A propósito trago à colação os seguintes arestos:

*"Pensão por morte . União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).*

*1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).*

*2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.*

*3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.*

*4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvemento". (STJ; 6ª Turma; Resp 783697; Relator Ministro Nilson Naves; DJ de 09.10.2006)*

E, ainda.

**"AGRAVO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA**

*ECONÔMICA COMPROVADA.*

- A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto de dependentes do segurado. - No caso dos autos, a dependência econômica e a qualidade de segurada da falecida restou comprovada por prova documental idônea.

- Prova testemunhal é idônea e harmônica, tendo confirmado a convivência do casal até o óbito. As testemunhas foram uníssonas em afirmar que autor e falecida conviviam como marido e mulher.

- O conjunto probatório evidencia que a união estável foi pública, contínua e duradoura, devendo-se reconhecer que o autor foi companheiro da segurada até o óbito dela.

- A presunção de dependência econômica de companheiro é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.

- Agravo a que se nega provimento".

(AC 00113834320114039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1613854-Relator(a)DES. FED. THEREZINHA CAZERTA-TRF3-OITAVA TURMA-DJF3- 1 DATA:11/10/2012)

Outrossim, a dependência econômica da autora em relação ao "de cujus" não carece de comprovação documental, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

*Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

.....

*§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*

Desta forma, comprovada a união estável, tem direito à autora a percepção do benefício da pensão por morte, uma vez que preenchidos os requisitos legais estabelecidos.

Outrossim, quanto aos consectários legais, tem-se que, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. Consectários legais na forma estabelecida.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026342-53.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.026342-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SELMA OLIVEIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : LUIZ INFANTE  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP  
No. ORIG. : 09.00.00025-2 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

## DECISÃO

Vistos,

Trata-se de reexame necessário e apelação em face de sentença, que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, para condenar o réu a pagar a parte autora o benefício da pensão por morte, no valor de um salário mínimo a partir da citação, descontando-se do benefício 30% do valor pleiteado, por analogia do § 3º do art. 154 do RPS-Dec. 3048/99, do período que o falecido trabalhou como autônomo sem o devido recolhimento. Honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00 reais.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, sustentando ausência de prova material a comprovar a qualidade de segurado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, tendo em vista o disposto no artigo 475§ 2º do CPC, com redação dada pela Lei 10.352/2001, não há que se falar em reexame necessário quando a condenação for de valor não excedente a 60 salários mínimos.

Objetiva a parte autora, na condição de esposa, a concessão da pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu marido Antônio José dos Santos, ocorrido em 20.04.2007, conforme certidão de óbito às fls. 19.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos; a comprovação de dependência econômica em face do de *cujus* e ostentar o mesmo a qualidade de segurado.

Sobre a questão, o artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida*

E, o art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde*

*que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*  
§ 3º *Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*  
§ 4º *A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

Para tanto, a autora trouxe para os autos como início de prova material: certidão de casamento, na qual o de *cujus* esta qualificado como lavrador; certidão de óbito, onde assinala sua profissão como pedreiro e cópia de sua CTPS na qual consta anotação de vínculo trabalhista na pecuária no período de 07.10.1983 a 14.02.1984 e na construção civil de 15.02.1997 a 06.05.1998.

Por outro lado, O CNIS juntado às fls.36, revela que a última contribuição individual do falecido ocorreu em 10/2003.

Assim sendo, não basta a alegação da autora de que o falecido exercia atividade de pedreiro autônomo até a data de seu óbito, contribuindo para a previdência, há necessidade de haver início de prova material para comprovar o alegado, pois, a prova unicamente testemunhal, por si só, não é suficiente, para tanto, conforme entendimento jurisprudencial firmado pelo E. STJ através do enunciado da Súmula 149 - STJ, in verbis:  
*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário"*

Portanto, não comprovada a qualidade de segurado do falecido à época do óbito, desnecessário analisar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

A propósito, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. FALTA DE QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. Remessa oficial não conhecida, em observância ao disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*

*II. Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessária a comprovação da dependência econômica da requerente em relação ao falecido, bem como a qualidade de segurado do de cujus junto à Previdência Social na época do óbito.*

*III. Para a comprovação da atividade laborativa exercida nas lides rurais, sem o devido registro em carteira, torna-se necessária a apresentação de um início razoável de prova material, corroborada pela prova testemunhal.*

*IV. Inviável a concessão do benefício em razão da ausência de início de prova material, de modo que não ficou demonstrada a qualidade de segurado do de cujus junto à Previdência Social na época do óbito.*

*V. Ausência de condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.*

*VI. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS provida".*

*(APELREEX 00014993420044039999 - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 912845-*

*Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL - TRF3-SÉTIMA TURMA-DJF3*

*DATA: 13/05/2009 PÁGINA: 394)*

Assim sendo, a reforma da sentença é medida que se impõe.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PROVIMENTO APELAÇÃO DO INSS, para julgar improcedente o pedido, conforme fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035470-97.2010.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : NATALINO MARCELINO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 08.00.00025-9 2 Vt MOGI MIRIM/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelações do INSS e do autor e agravo retido, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para restabelecer o benefício de auxílio-doença, ante a incapacidade parcial e permanente do autor, a partir da alta médica, até que seja efetivamente comprovado eventual restabelecimento da plena capacidade laboral, monetariamente corrigidas as parcelas mensais desde aquela data e acrescidas de juros de mora, a partir da citação. Fixou honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

O agravo interposto pelo INSS foi convertido em agravo retido (fls. 88 dos autos do agravo em apenso).

O INSS, em seu recurso de apelação, insurge-se quanto à antecipação dos efeitos da tutela e alega que a autora não está totalmente incapacitada para o trabalho, não preenchendo os requisitos para a concessão do benefício. Insurge-se quanto aos juros, custas, honorários advocatícios e a data de início do benefício.

O autor, por sua vez, em sua apelação, pugna pela concessão da aposentadoria por invalidez, considerando que teve o quadro clínico agravado e sem condições para retornar ao mercado de trabalho.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Inicialmente, cumpre esclarecer que o agravo retido interposto não poderá ser objeto de conhecimento por esta E. Corte, eis que, consoante os termos do parágrafo primeiro do art. 523 do CPC, não foi requerida expressamente sua apreciação nas razões de apelação ou contrarrazões.

Outrossim, não conheço da remessa oficial, vez que aplicável o disposto no § 2º do art. 475 do Codex Adjetivo Civil - dispensa do reexame necessário, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal (60 salários-mínimos).

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à

outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora e a carência foram comprovadas, com os vínculos constantes em sua CTPS, bem como recolheu as contribuições e recebeu o benefício de auxílio-doença concedido administrativamente.

O laudo médico pericial às fls. 151/158 atestou que o autor apresenta *espondiloartrose (artrose da coluna lombar) e uncoartrose (artrose da coluna cervical)*. Concluiu pela incapacidade parcial e definitiva.

De acordo com o art. 42 da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que cumprir a carência exigida, estando ou não em gozo do auxílio-doença, e for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Considerando a conclusão do laudo, o qual atestou que o autor deambula sem dificuldades, não apresenta déficit de força nem alterações nos membros, não há incapacidade total e permanente que autorize a concessão de aposentadoria por invalidez.

Por outro lado, o autor preenche requisitos para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Quanto a data de início da incapacidade, deve ser fixada na data do laudo (14.10.2009 - fls. 151/158), considerando que não é possível determinar com precisão o início de qualquer artrose sem causa conhecida, conforme resposta aos itens 9 e 10 - fls. 157 do laudo.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.**

*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111*

do STJ.

2- *Agravo que se nega provimento.*"

(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NÃO CONHEÇO do agravo retido, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo do INSS, para fixar a data de início do benefício de auxílio-doença na data do laudo pericial (14.10.2009 - fls. 151/158), fixar os juros e correção monetária conforme a fundamentação e os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4º, do CPC, e da Súmula 111 do STJ. NEGOU SEGUIMENTO ao apelo do autor.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036198-41.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.036198-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : JANDIRA DE BRITO SILVA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : OSMAR OSTI FERREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRETOS SP  
No. ORIG. : 08.00.00222-8 2 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se remessa oficial e apelações do INSS e da autora, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação. As prestações vencidas até a data de seu efetivo pagamento deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Foi deferida a tutela antecipada e determinado o reexame necessário.

O INSS alega o não preenchimento do requisito "incapacidade total, definitiva e absoluta, tendo o laudo deixado de esclarecer se a incapacidade da autora é definitiva ou temporária. Na eventualidade, pugna pela fixação da data de início do benefício na data da juntada do laudo pericial em juízo e a juros de mora a partir da citação, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei 11.960/09.

A autora, por sua vez, pugna pela majoração dos honorários advocatícios ao patamar de 15 a 20%, em razão dos trabalhos realizados e de acordo com inúmeros julgados.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora e a carência restaram comprovadas, considerando os vínculos registrados em sua CTPS, de 1995 a 2005, tendo recebido administrativamente o benefício de auxílio-doença.

Conforme laudo pericial médico de fls. 139/142, a autora é *portadora de síndrome epilética caracterizada como parcial complexa, seqüela de Acidente Vascular Cerebral, com déficit motor à esquerda, diabetes mellitus, hipotireoidismo subclínico e transtorno de humor. A autora apresenta períodos de comprometimento da memória recente. Atestou que os episódios de AVC se configuram como lesões já estabelecidas, sem possibilidade de "reparo" das áreas afetadas. Quanto à síndrome epilética, a autora terá predisposição a novos quadros convulsivos. Já o quadro psiquiátrico é passível de restabelecimento.*

Dessa forma, considerando a impossibilidade de reabilitação atestado no laudo (item 6 - fls. 142), o comprometimento motor apresentado pela autora, somado às crises epiléticas e o comprometimento para atividades sociais dado o quadro psiquiátrico, a autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para atividade laborativa, fazendo jus à concessão da aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial, mantenho a partir da data da citação (21.10.2008), sob pena de *reformatio in pejus*, uma vez que o laudo atestou a incapacidade anterior à data da cessação do auxílio-doença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*

*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*

*2- Agravo que se nega provimento."*

*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e ao apelo do INSS, para fixar juros e correção monetária na forma da fundamentação. NEGO SEGUIMENTO ao apelo da autora.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036840-14.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.036840-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: JOSE CARLOS LIMA SILVA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: GILBERTO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	: EDSON DA SILVA MARTINS
No. ORIG.	: 07.00.00001-8 1 Vr IEPE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora. Determinou a correção monetária desde os respectivos vencimentos e juros de mora de 0,5% ao mês, sobre o valor principal corrigido. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

O INSS, em seu recurso de apelação, alega o não preenchimento dos requisitos para a concessão do auxílio-doença, aduzindo que de acordo com o laudo pericial, o autor está plenamente capaz para exercer outros tipos de atividades, não sendo caso de concessão do benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora e a carência restaram comprovadas, considerando vários vínculos existentes em sua CTPS e a recebimento anterior do benefício.

Conforme o laudo médico pericial às fls. 89/92, o autor apresenta *tendinite de ombro, artrose de joelho esquerdo, lesão ligamentar e meniscal de joelho direito*. Concluiu pela incapacidade parcial e temporária.

De acordo com o laudo, com tratamento, a incapacidade pode ser considerada temporária para esforços pequenos. No caso, o autor exercia atividade no corte de cana-de-açúcar, assim, verifica-se que se encontra incapacitada para o labor habitual, fazendo jus ao benefício de auxílio-doença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação do INSS.

Consectários legais na forma acima especificada.

Às fls. 129, o autor informa a implantação do benefício em seu favor, em cumprimento à r. ordem.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038214-65.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.038214-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUCIA GABRIELA SOARES DE SOUSA  
ADVOGADO : JULIANA DE FÁTIMA GARCIA  
CODINOME : LUCIA GABRIELA SOARES DE SOUZA  
No. ORIG. : 09.00.00104-1 1 Vr ITARARE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros de mora e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor o valor da condenação até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Não houve condenação ao pagamento das custas e despesas processuais. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, requer a alteração dos juros de mora fixados.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de

que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo*

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 09/08/2007, anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (fls. 17).

A autora alega em sua exordial que exerceu as lides rurais em regime de economia familiar na propriedade pertencente à sua família.

A comprovar a alegada atividade campestre, carrou aos autos os seguintes documentos:

1- Certidão de Casamento, qualificando seu marido como lavrador em 30/12/1971 (fls. 18);

2- Certidão da Justiça Eleitoral, onde consta a profissão de lavrador de seu marido quando da inscrição no domicílio eleitoral em 17/10/1973 (fls. 19);

3- Certificado de Cadastro junto ao INCRA em nome dele, qualificado como trabalhador rural, do ano de 1984 (fls. 21);

4- Declaração de Produtor Rural dele de 1978 (fls. 200);

5- Certificado de Cadastro de Imóvel Rural de 2003 a 2005 (fls. 22);

6- Recibo de Entrega do ITR de 2001 a 2004 e de 2007 a 2008 (fls. 27/32).

Não obstante considere tais documentos como início de prova material da atividade rural da autora, verifico dos extratos de fls. 70/78 e 87/89, obtidos junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS que tal labor não se deu de forma exclusiva no campo e tampouco de maneira rudimentar pelos membros do núcleo familiar. Pelo contrário, o que se extrai dos referidos extratos é que seu cônjuge exerceu as lides urbanas, de maneira concorrente às lides campestres, em períodos descontínuos de 01/85 a 03/11, tendo se inscrito junto à Previdência em 01/06/1982, como empresário.

Desta feita, o que se vê da situação ora relatada é que, em verdade, a autora e seu marido não exerceram a atividade rural de maneira exclusiva e de forma rudimentar, bem como possuíam outros meios de renda, o que desnatura sua condição de simples trabalhadores do campo como pretendiam comprovar, circunstância essa que se apresenta incompatível com o regime de economia familiar que, na forma do artigo 11, VII, § 1º da Lei nº 8.213/91, pressupõe uma forma rudimentar de trabalho rural, onde os membros da família realizam trabalho indispensável à própria subsistência e mútua colaboração, *in verbis*:

*Artigo 11. § 1º - Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes.*

A propósito, trago a jurisprudência desta C. Corte:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA MATERIAL. PROPRIEDADE ALTAMENTE PRODUTIVA. CONTRATO DE VENDA DE LARANJAS COM EMPRESA DE GRANDE PORTE. QUANTIDADE DE 290 TONELADAS. PRODUTOR RURAL.**

1- A documentação acostada aos autos comprova que o esposo da autora era um grande produtor rural. Os contratos firmados com a CARGILL INDUSTRIAL LTDA. (fls. 17/21) são de venda de produção de laranja na quantidade de 7.230 caixas, de 40,800 kgs de laranja, ou seja, quantidade superior 290.000 kgs de laranja. Além disso, ele era um empregador rural e não um trabalhador rural (fls. 22/28 e 52/56), tendo, inclusive, se aposentado como empresário/empregador rural. Tais circunstâncias afiguram-se incompatíveis com o "regime de economia familiar", o qual, na forma da lei, pressupõe uma forma rudimentar de trabalho rural, onde os membros da família realizam trabalho indispensável à própria subsistência e mútua colaboração.

2- Agravo a que se nega provimento.

(TRF3 Região, AC 00298313020124039999, Relator Des. Federal FAUSTO DE SANCTIS, 7ª Turma, julgado em 12/11/2012, D.E. 26/11/2012)."

**"AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGOS 48 E 143, DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número à carência do referido benefício.

3. Percebe-se que tal imóvel possui vasta extensão de terra aproveitável, apresentando volume e diversidade de produção significativos, circunstância que pressupõe a utilização de empregados permanentes e o exercício de atividade típica de produtor rural, assim, vemos descaracterizada a relação de segurada especial em regime de economia familiar e incompatibilidade com o pedido de aposentadoria por idade rural, uma vez que contraria dispositivo do mesmo ordenamento jurídico (art. 11, VII, § 1º).

4. Agravo improvido.

(TRF3 Região, AC 00006643520064036003, Relator Des. Federal ROBERTO HADDAD, 7ª Turma, julgado em 17/09/2012, D.E. 27/09/2012)."

Assim, não restou comprovada a efetiva atividade campesina, em regime de economia familiar, no período que sucedeu o ano de 2007 (data do implemento do requisito etário), pelo que não preencheu o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltado, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural.

Desta feita, ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040377-18.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.040377-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: BAIARDO DE BRITO PEREIRA JUNIOR
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: IRANI DA SILVA E SOUZA
ADVOGADO	: JOAQUIM COUTINHO RIBEIRO
No. ORIG.	: 09.00.00028-5 2 Vr MIRACATU/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre os valores a serem apurados, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia sustenta, preliminarmente, a ausência de interesse de agir, em razão de não haver resistência do INSS, uma vez que a parte autora deixou de formular pedido administrativo. No mérito, pede a sua reforma ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido.

Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente requer a reforma dos consectários legais.

Intimada, a parte autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observe, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau

obrigatório de jurisdição. Observa-se que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Outrossim, a preliminar de falta de interesse de agir não merece prosperar, uma vez que nos termos da Súmula nº 9 desta Corte Federal, em matéria previdenciária não é necessário o prévio esgotamento das vias administrativas, como requisito para o ajuizamento da ação.

Passo, então, à análise do mérito.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido."*

*(AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido."*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo*

*2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.*

*3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

*4. Agravo Regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*

Pois bem.

O requisito etário restou preenchido em 14/12/2007 (fls. 07).

A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 17/04/1969, na qual informa a ocupação de lavrador do marido (fls. 08).

No caso em exame, o início de prova material se resume apenas em um único documento, no qual o cônjuge empresta a condição de rurícola à autora, inexistindo demais provas nos autos que indiquem o labor campesino exercido pela autora pelo tempo de carência necessário.

Saliente-se que embora a prova testemunhal corrobore o apontamento desse documento, não é suficiente para demonstrar, solitariamente, os fatos alegados nos demais períodos, visto que desacompanhada de início de prova material idôneo.

Ademais, a consulta aos dados provenientes do CNIS, juntada pelo requerido (fls. 65/76), dá conta de que tanto o marido, como a própria parte autora possuem vínculos urbanos, e justamente em períodos em que ela ainda não havia completado o requisito etário.

Neste aspecto, é de ressaltar que conforme consta às fls. 8 vº, foi averbada a separação consensual do casal, homologada em 29/03/1989, de forma que a partir desta data não há como estender eventual tempo de serviço rural do ex-marido. Acrescenta-se, ainda, o fato do mesmo perceber o benefício de amparo social ao idoso, o que reforça ainda mais a ausência de labor rurícola a ser aproveitado pela parte autora.

Desse modo, restou descaracterizado o efetivo labor nas lides rurais para a concessão do benefício.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciante.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos."*

*(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)*

Desse modo, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043732-36.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.043732-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : SUELI PIVETTA  
ADVOGADO : HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 09.00.00218-6 4 Vt ITAPETININGA/SP

## DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelações da Autora e do INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a conceder a autora, o benefício da pensão por morte, desde a data da citação, com pagamento dos atrasados de uma vez, corrigidos monetariamente nos termos da Lei 8.213/91 e alterações posteriores e juros de mora de 1% ao mês desde o vencimento de cada parcela. Sucumbente arcará o INSS com a verba honorária fixada em 10% dos valor das prestações vencidas.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A autora, apela da sentença requerendo sua reforma parcial, tão somente para que a DIB seja fixada desde o requerimento administrativo.

Irresignado, o INSS, por sua vez, também apela da sentença, pugnando em suas razões de recurso pela sua reforma, sustentando que não foi comprovada a união estável, bem como a dependência econômica.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Busca a parte autora, a concessão do benefício da pensão por morte de seu ex-marido Dirceu Antonio Paezani, em decorrência de seu falecimento ocorrido em 06.07.12003(fl. 13).

Alega na inicial, que conviveu maritalmente com o de *cujus*, até a data de seu falecimento, apesar de divorciados desde 1991.

Sustenta mais, que pleiteou administrativamente o benefício, o qual foi negado, sob alegação de falta de comprovação de dependente (fls. 21).

Para obtenção do benefício da pensão por morte, no caso dos autos, faz-se necessário preencher os seguintes requisitos: a união estável, dependência econômica e qualidade de segurado do falecido.

Sobre a questão, o artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida*

Primeiramente, quanto a condição de segurado do de *cujus*, não há controvérsia, considerando que o falecido já era aposentado (fls. 23).

No que tange a união estável a autora juntou aos autos, como início de prova material, certidão de óbito, na qual consta que o falecido era divorciado da autora (fls. 13); declaração de óbito; certidão de casamento da autora com o de *cujus*, realizado em 1973, constando no rodapé separação consensual por sentença em 17.05.1985, convertida em divórcio em 03.07.1991(fl.17 e vº); certidão de nascimento dos filhos e de casamento de um deles (18/22).

Deste modo, verifica-se que pelos documentos trazidos pela autora, não é possível reputá-la como companheira do falecido, pois em momento algum restou demonstrada a existência de união estável entre eles.

O fato da autora se encontrar separada do falecido desde 1985, por si só, não obsta a concessão do benefício de pensão por morte, mas para tanto não basta alegar que vivia maritalmente com o *de cujus*, é imprescindível fazer prova do alegado. No caso dos autos, em que pese o fato das testemunhas afirmaram que a autora, embora separada, continuou a viver com o falecido, a requerente não carreeu aos autos nenhum início de prova material que sinalizasse que havia unidade familiar até a data do falecimento do *de cujus*.

A propósito trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS.*

*CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO COMO COMPANHEIRA.*

*PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. REFORMA DA SENTENÇA. VERBAS SUCUMBENCIAIS.*

*- A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Requisitos: relação de dependência do pretendente para com o de cujus e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente do cumprimento de período de carência (arts. 16, 26, I e 74 e seguintes, Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.528/97).*

*- Qualidade de segurado do falecido demonstrada. Por ocasião do passamento encontrava-se aposentado. - Todavia, in casu, da análise dos documentos acostados à petição inicial, não se infere a aludida união estável entre a parte autora e o finado.*

*- Apesar de os depoimentos testemunhais corroborarem a união estável, a ausência do início de prova material impede a concessão da pensão por morte, posto que não atendido o disposto no art. 22, parágrafos e incisos, do Decreto nº 3.048/99, o qual exige a apresentação de documentação para a percepção do benefício.*

*- Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Precedentes desta Corte. - Remessa oficial e apelação do INSS providas".*

*(APELREEX 00730528320004039999-APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 650295-Relator(a)DES. FED. VERA JUCOVSKY -TRF3-OITAVA TURMA -DJF3:13/10/2009 PÁG. 825)*

Desta forma, não comprovada a união estável, a reforma da sentença é medida que se impõe.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e JULGO PREJUDICADA A APELAÇÃO DA AUTORA.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044164-55.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.044164-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : FRANCISCO CARLOS FERREIRA  
ADVOGADO : MARCIA APARECIDA DA SILVA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP  
No. ORIG. : 08.00.00081-0 1 Vr MOGI GUACU/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para o restabelecimento de Auxílio-Doença e posterior concessão de Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 188 a 193) que julgou procedente o pedido para determinar a concessão, em sede de tutela antecipada, a partir de dezembro/2006, período identificado pelo médico perito como de início da incapacidade laborativa. Juros moratórios fixados em 1% ao mês, honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 195 a 207) a autarquia alega preliminarmente que não estão presentes os elementos necessários para a antecipação de tutela, mormente quando da sentença. Quanto ao mérito, alega em síntese que o autor não mais possuía a qualidade de segurado quando do início de sua incapacidade, não havendo direito ao benefício ou, em outro sentido, inexistente a incapacidade, uma vez que teria voltado a exercer atividade remunerada, conforme depreende-se pelas contribuições individuais recolhidas posteriormente. Alternativamente, requer a fixação do termo inicial à data da juntada do laudo pericial, aplicação dos critérios previstos pela Lei 11.960/09 aos juros moratórios e redução dos honorários advocatícios ao percentual de 10%.

A parte autora não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não conheço dos Agravos Retidos (autos em apenso), vez que não houve pedido de reiteração de apreciação nas razões da apelação, conforme determina o art. 523, §1º do CPC.

Quanto à antecipação da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial, cumpre esclarecer ser esta possível.

Nesse sentido trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

*"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.*

*Reclamação julgada improcedente".*

*(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)*

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.**

**DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.**

*1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial.*

*(...)*

*4. Recurso especial improvido".*

*(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)*

Observo por fim que, conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se

convença da verossimilhança da alegação.

O inciso VII do artigo 520 do Código de Processo Civil estabelece que não possui efeito suspensivo a apelação interposta contra sentença que confirmar a tutela antecipada. Entretanto, comentando essa inovação, o E. Prof. José Rogério Cruz e Tucci (Lineamentos da nova reforma do CPC, 2ª Ed. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2002, p. 107) observa:

*"(...) 'a despeito da redação acanhada desse inciso VII, continuamos entendendo que o juiz está autorizado a conceder, na própria sentença, a antecipação da tutela pretendida, para o fim precípuo de liberar a respectiva eficácia, porque também nessa situação o recurso de apelação deve ser recebido apenas no efeito devolutivo. Conseqüência prática dessa antecipação eficaz é o recurso de apelação ser recebido apenas no efeito devolutivo, como inclusive já havia sustentado Teresa Arruda Alvim Wambier. José Roberto Bedaque, a seu turno, destacando a incongruência lógica do sistema, aduz que, 'embora a situação não esteja prevista no art. 520 do CPC, evidentemente deve ser incluída entre aquelas em que inexiste esse efeito. Se assim não se entender, restariam completamente frustrados os objetivos do novo instituto. Aliás, a antecipação concedida na própria sentença tem como conseqüência exatamente retirar o efeito suspensivo da apelação. (...)'. "*

Portanto, incabível o inconformismo da autarquia quanto à concessão do benefício em sede de tutela antecipada em sentença.

Passo à análise do mérito.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

Assiste razão à autarquia previdenciária quando alega que ausente a qualidade de segurado do autor.

Conforme registrado no CNIS (fls. 27, 101 e 102, 208), o autor exerceu atividade remunerada até 02.09.2003. Ausentes as possibilidades de dilação do chamado período de graça, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios em seus incisos e parágrafos - uma vez que não comprovado o recolhimento de no mínimo 120 contribuições consecutivas ou situação de desemprego, por exemplo - a qualidade de segurado cessou em 16.11.2004, ao passo que o perito médico, em seu laudo pericial (fls. 169 a 177), relatou que a incapacidade laborativa que acomete o autor iniciou-se em razão de acidente automobilístico ocorrido em 03.12.2006 (vide ainda fls. 129). Nesse diapasão, devidamente comprovada, com base nas próprias conclusões periciais, que a moléstia que acomete o autor causou incapacidade laborativa apenas muito depois da perda de sua qualidade de segurado.

Em outro sentido, o reinício das contribuições a partir de julho/2007 (fls. 2008) não abona o autor, uma vez que ante tal situação se verifica a preexistência da moléstia em relação à reaquisição da qualidade de segurado, hipótese não abrangida pela Lei de Benefícios.

Eis o artigo pertinente à questão:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

Colaciono julgado pertinente à questão:

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/1991. DOENÇA PREEEXISTENTE À FILIAÇÃO AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Demonstrado nos autos, que a incapacidade laboral é anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, não faz jus o segurado à aposentadoria por invalidez, conforme o artigo 42, § 2º da Lei 8.213/1991. (...)*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, AgRg 1329970/SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, 5ª Turma, DJe 31.05.2012)*

Destarte, não obstante o laudo pericial favorável às alegações contidas na peça de ingresso, a autora deixou de preencher um dos requisitos exigidos na norma de regência, de modo que a improcedência do pedido é medida que se impõe.

Diante do exposto, nos termos dos arts. 475, e 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS e ao Reexame Necessário, para julgar improcedente o pedido da parte autora, revogando-se a tutela antecipada, comunicando-se imediatamente o teor desta decisão à autarquia.

Diante do exposto, nos termos dos arts. 475, 523, §1º, e 557, §1º-A, todos do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO dos Agravos Retidos e DOU PROVIMENTO ao Reexame Necessário e à Apelação do INSS para julgar improcedente o pedido da parte autora, revogando-se a tutela antecipada, comunicando-se imediatamente o teor desta decisão à autarquia.

Por força do caráter alimentar do benefício e da boa-fé do requerente, não se faz necessária a devolução dos valores recebidos por força da decisão que antecipou os efeitos da tutela, conforme precedentes do STJ.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se o INSS, instruindo a comunicação com os devidos documentos de Francisco Carlos Ferreira, para que sejam adotadas as providências cabíveis a fim de cancelar de imediato o benefício.

Em se tratando de beneficiário da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045871-58.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045871-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/06/2013 1710/3030

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA BENEDITA DA GUIA PESSOA  
ADVOGADO : ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES  
No. ORIG. : 10.00.00028-5 2 Vt PIEDADE/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de correção monetária e juros de mora e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% do total da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ, além de despesas processuais não abrangidas pela isenção de que goza. Concedida a tutela antecipada para imediata implantação do benefício. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais pleiteia a Autarquia a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, requer a reforma da verba honorária e juros de mora fixados. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais. Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-*

*PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 15/10/2005, anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (fls. 13).

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou Certidão de Casamento, qualificando seu cônjuge como lavrador em 21/08/1993, bem como Certidão da Justiça Eleitoral, onde consta a profissão de seu marido como lavrador quando de sua inscrição no domicílio eleitoral em 13/01/2010 (fls. 14/15), bem como a CTPS dele (fls. 18/23), apontando a profissão de trabalhador rural, bem como anotações de contrato de trabalho, na atividade campesina, nos períodos de 01/91 a 04/91, 02/94 a 06/95, 10/96 a 03/97, 04/97 a 10/97, 05/99 a 09/99, 08/02 a 09/02 e de 10/02 a 11/02.

Tais documentos podem ser considerados como início de prova e prova plena de seu labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 53/54) veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem há 30 e 15 anos e que ela sempre exerceu as lides rurais. Extrai-se da prova oral, ainda, que ela já trabalhou para Toshio Kameana e Pedro Pires e que seu marido também era trabalhador rural. Relataram, por fim, que ele labora no campo até os dias atuais, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.

Não constitui óbice à condição de rurícola da autora o fato de seu marido ter exercido as lides urbanas em períodos descontínuos de 07/77 a 11/08, pois tal atividade foi desempenhada por curtos períodos, conforme se vê de sua CTPS de fls. 12/23, em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos

em busca da sobrevivência.

Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino por mais de 17 anos, a contar do início de prova material mais remoto, datado de 1993, pelo que satisfaz o requisito carência (144 meses de contribuição exigidos para 2005, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

O termo inicial deve ser mantido na data da citação, vez que inexistente pedido administrativo, na espécie.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010258-10.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.010258-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: GRAZIELE MARIETE BUZANELLO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: JOAO ALVES DA SILVA
ADVOGADO	: MARCO ANTONIO FAVERO PERES e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00102581020104036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença que, confirmando a liminar anteriormente deferida, concedeu a

ordem para julgar parcialmente procedente o pedido formulado e determinar ao impetrado que se abstenha de efetuar os descontos de 30% (trinta por cento) sobre os proventos de aposentadoria do impetrante (NB 41/047.911.036-0). Não houve condenação em honorários advocatícios (STJ, Súmula nº 105 do STJ e Súmula nº 512 do STF). Custas na forma da lei.

O INSS, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, aduzindo não existir qualquer ilegalidade nos descontos efetuados sobre o benefício do impetrante, ante o pagamento indevido de valores a título de benefício previdenciário. Alega, ainda, que os artigos 115 da Lei nº 8.213/91 e 154 do Decreto nº 3.048/99 disciplinam a matéria.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

O Ministério Público Federal, na pessoa de seu i. representante, Dr. Hindemburgo Chateaubriand Filho, opinou pela manutenção da sentença.

Dispensada a revisão nos termos regimentais.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

O ofício de fl. 54/55 da Agência da Previdência Social em Avaré informou que, em cumprimento à liminar deferida, foi suspensa a consignação de 30% sobre o benefício do impetrante.

O remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição Federal. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontrovertidos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação.

O impetrante, por força de decisão judicial, obteve o direito de revisão de seu benefício de aposentadoria por idade, sendo que, procedida a liquidação do julgado, recebeu a quantia equivalente a R\$ 5.662,92. No entanto, após a elaboração de nova conta de liquidação, constatou-se uma diferença paga a maior no valor de R\$ 2.703,80, conta essa que foi homologada pelo juízo. Com a conseqüente extinção da execução, condicionando a restituição dos valores recebidos a maior pelo segurado.

Em que pese o pagamento indevido dos valores referentes à revisão determinada no processo em epígrafe, é pacífico o entendimento de que é indevida a restituição de valores recebidos por força de determinação judicial, considerando, ainda, a boa fé do segurado, além da indubitável natureza alimentar da benesse.

Nesse sentido, colaciono:

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PARCELAS RECEBIDAS POR BOA-FÉ. DEVOLUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ. AGRAVO DESPROVIDO.**

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça.*

*- A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido as prestações dos benefícios previdenciários são verbas de caráter alimentar e, por isso, não são passíveis de devolução quando, ainda que indevidas, tiverem sido recebidas de boa-fé. Precedentes.*

*- Insta elucidar que não houve declaração de inconstitucionalidade do disposto no art. 115, II, da Lei nº 8.213/91, nem mesmo de forma implícita, posto que aludido preceito legal é genérico, na medida em que determina o desconto de pagamento de benefício além do devido, sem se indagar das razões que levaram o segurado a receber indevidamente (se por erro da Administração Pública, se por má-fé do segurado). - No caso vertente, a parte autora agiu de boa-fé, não se justificando a repetição dos valores eventualmente recebidos.*

*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido.*

*(TRF 3ª Região; 7ª Turma; AI - 485756; Relator: Juiz Fed. Conv. Leonel Ferreira; e-DJF3:17/10/2012)*

**PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO RECEBIDO DE BOA-FÉ. IMPOSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO.**

**CARÁTER ALIMENTAR. INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL.**

**1. Esta Corte Superior entende que, em se tratando de verbas de natureza alimentar, como as decorrentes de benefícios previdenciários, os valores pagos pela Administração Pública por força de antecipação de tutela posteriormente revogada, não devem ser restituídos.**

**2. Não há que se falar em declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei 8.213/91, porquanto o Superior Tribunal de Justiça entendeu que ele regula somente os descontos de benefícios pagos a maior por força de ato administrativo do INSS, não se aplicando à hipótese de valores percebidos por força de decisão judicial.**

**3. Agravo regimental não provido.**

(STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1343286; Relator: Castro Meira; DJe 26/10/2012)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do impetrado e à remessa oficial.**

Após publicação, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011778-02.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.011778-0/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JEFERSON LUIS BUTKUS
ADVOGADO	:	EDSON RICARDO PONTES e outro
No. ORIG.	:	00117780220104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional da Previdência Social-INSS contra sentença que julgou procedente o pedido do autor para conceder o benefício da prestação continuada previsto no art. 203, da CF e artigo 20 da Lei nº 8472/92 (Lei Orgânica da Assistência Social-LOAS), no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação. As parcelas em atraso, deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, desde a citação, nos termos da Resolução 137/2010 do Manual de Cálculos da Justiça Federal, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Inconformada, a autarquia em suas razões de recurso, pugna preliminarmente pelo recebimento da apelação no seu efeito suspensivo, e no mérito, pela reforma da sentença, sob o argumento de que o autor não preencheu o requisito da deficiência.

A parte autora apresentou contrarrazões e também recurso adesivo, requerendo a majoração dos honorários advocatícios e a fixação do DIB desde o ajuizamento da ação.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

**É o relatório.**

**Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, afasto a preliminar do recebimento da apelação no seu efeito suspensivo em conformidade com o inciso VII do artigo 520 do Código de Processo Civil, estabelece que não possui efeito suspensivo a apelação interposta contra sentença que confirmar a tutela antecipada. Entretanto, comentando essa inovação, o E. Prof. José Rogério Cruz e Tucci (Lineamentos da nova reforma do CPC, 2ª Ed. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2002, p. 107) observa:

*"(...) 'a despeito da redação acanhada desse inciso VII, continuamos entendendo que o juiz está autorizado a conceder, na própria sentença, a antecipação da tutela pretendida, para o fim precípua de liberar a respectiva eficácia, porque também nessa situação o recurso de apelação deve ser recebido apenas no efeito devolutivo. Conseqüência prática dessa antecipação eficaz é o recurso de apelação ser recebido apenas no efeito devolutivo, como inclusive já havia sustentado Teresa Arruda Alvim Wambier.*

*José Roberto Bedaque, a seu turno, destacando a incongruência lógica do sistema, aduz que, 'embora a situação não esteja prevista no art. 520 do CPC, evidentemente deve ser incluída entre aquelas em que inexiste esse efeito'. Se assim não se entender, restariam completamente frustrados os objetivos do novo instituto. Aliás, a antecipação concedida na própria sentença tem como conseqüência exatamente retirar o efeito suspensivo da apelação. (...)'."*

O benefício assistencial pleiteado pelo autor está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Desta forma, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.*

*2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*

*3. Agravo Regimental improvido."*

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).  
"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

No caso dos autos, o Laudo Pericial acostado às fls.87/94, atesta que o requerente é portador de HIV e lombalgia, cujas patologias não resultam em sua incapacidade para o trabalho.

O Laudo Social de fls. 71/73 assinala que o núcleo familiar é formado apenas pelo autor. Reside em imóvel próprio, composto por 4 cômodos, quarto, sala, cozinha, e banheiro, todos os cômodos em estado lastimável, falta de higiene e mobília precária. Os rendimentos familiares advêm do trabalho realizado pelo autor como carpinteiro auferindo R\$ 50,00 por dia.

Destarte, em que pese o fato do autor ser portador do vírus HIV, o perito judicial foi categórico ao afirmar que o autor não apresenta doença incapacitante atualmente. Portanto, ainda que o autor possa futuramente apresentar doenças oportunistas e incapacitantes, o que justificaria a concessão do benefício assistencial, não é esta a situação atual.

Ressalto, ainda, que o autor tem apenas 38 anos de idade, o que também deve ser levado em consideração na verificação do preenchimento dos requisitos para o benefício ora pleiteado.

Cumprido ressaltar, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS e, julgo prejudicado o recurso adesivo da autora.

Comunique-se a decisão a autarquia ré, observando-se as formalidades legais.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001460-42.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.001460-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ODAIR DONIZETE LORENZETI  
ADVOGADO : ALFREDO SIQUEIRA COSTA e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00014604220104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

### ***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/Auxílio-doença. Doença Preexistente. Benefício indeferido.***

Aforada ação visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, para determinar à autarquia-ré a concessão de auxílio-doença, a partir da data do início da incapacidade (01/08/2010). Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a parte autora ofertou apelação, alegando que preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, bem como que o benefício deve ter como termo inicial a data da cessação administrativa do auxílio-doença.

Igualmente irresignado, o INSS ofertou apelação, alegando que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício. Caso não seja este o entendimento, pede a fixação do início do benefício na data da apresentação da perícia em juízo e a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Por sua vez, o §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "*a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão*".

*In casu*, da análise da cópia da CTPS constante dos autos (fls. 14/16), bem como de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (anexo), verifica-se que o autor possui registro de trabalho de 01/09/1994 a 06/11/1994 e de 07/11/1994 a 10/03/1995, além de ter recolhido contribuições como contribuinte individual entre 07/2004 a 10/2005, tendo ainda recebido o benefício de auxílio-doença de 15/09/2005 a 10/08/2009 e a partir de 01/08/2010, ativo por força de tutela judicial. Portanto, ao ajuizar a presente demanda, em 08/03/2010, a parte autora mantinha a condição de segurada.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 145/158, elaborado em 13/01/2011, quando o autor possuía 37 (trinta e sete) anos de idade, complementado às fls. 181/184, atestou ser o mesmo hemofílico A grave e apresentar artropatia grave de joelho direito e esquerdo e quadril direito, concluindo pela sua incapacidade laborativa para as atividades habituais e pela incapacidade total e temporária para toda e qualquer atividade laboral. A data de início da doença, segundo a documentação médica apresentada, é 15/05/1989.

Assim, da análise do laudo pericial supracitado, bem como pela natureza da patologia apresentada pelo autor e pelos documentos médicos juntados (fls. 64/94), pode-se concluir que a sua incapacidade não surgiu repentinamente.

Além disso, cumpre observar que após o término de seu último contrato de trabalho, em 1995, o autor passou mais de 10 (dez) anos sem contribuir para a Previdência Social, somente voltando a fazê-lo em setembro de 2005, na condição de contribuinte individual.

Portanto, forçoso concluir que a autora já se encontrava incapaz no momento de sua nova filiação à Previdência Social, em setembro de 2005.

E os elementos de convicção coligidos aos autos são inaptos a comprovar a progressão ou o agravamento das moléstias caracterizadas, embora a análise do laudo pericial leve à conclusão da existência de incapacidade laborativa.

Deste modo, sendo a enfermidade preexistente à nova filiação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.*

*II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.*

*III - Apelação da parte autora improvida."*

*(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.*

*(...)*

*VI - No entanto, as enfermidades acometidas pela autora (espondiloartrose degenerativa e fibromialgia) não surgem de um momento para o outro, podendo-se concluir que a incapacidade para o trabalho já existia antes mesmo da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.*

*VII - Impossibilidade de aplicação do § 2º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91, eis que não restou demonstrado que a doença progrediu com o passar dos anos.*

*VIII - Não demonstrado o atendimento a pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.*

*IX - Apelação do INSS provida.*

*X - Sentença reformada."*

*(AC nº 1054331, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 28/08/2006, v.u., DJU 20/09/2006, p. 832).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

(...)

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(AC nº 1046752, Nona Turma, rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.

2. Agravo interno improvido."

(AC nº 1195954, Décima Turma, rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 08/01/2008, v.u., DJU 20/02/2008, p. 1343).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.

I - (...)

II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).

III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento da capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.

IV - (...)

V - (...)

VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.

VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

VIII - (...)

IX - Recurso do INSS provido.

X - Sentença reformada."

(AC nº 1059399/SP, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08).

E, muito embora a perda da condição de segurado não prejudique o direito à concessão do benefício, quando preenchidos os requisitos legais, à época exigidos (art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91), fato é que não resultou demonstrado, pelos elementos de convicção coligidos a estes autos, que a parte autora encontrava-se filiada ao Regime Geral da Previdência Social quando ficou incapacitada para o trabalho, daí se extraindo a impossibilidade de concessão de quaisquer benefícios postulados, em razão da preexistência das doenças, em consonância com o disposto na legislação de regência.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da parte autora, e, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NÃO CONHEÇO** da remessa oficial e **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS, para reformar a r. sentença recorrida, julgando improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, determinando a expedição de ofício ao INSS na forma explicitada, restando prejudicada a análise do recurso de apelação da parte autora.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita (fl. 101), ficam excluídas a condenação da parte autora ao

pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002674-53.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.002674-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : JOSE BENEDITO DE SOUZA  
ADVOGADO : SIMONE SOUZA FONTES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00026745320104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, por ausência de incapacidade laborativa.

Em razões recursais, o autor requereu a reforma do julgado, ante a incapacidade para o trabalho ocasionada por tendinite e doença degenerativa da coluna.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, o laudo pericial de fls. 41/46, elaborado com precisão técnica, por médico devidamente inscrito no órgão de fiscalização competente e habilitado perante o Juízo, concluiu que *"não existe incapacidade*

*laborativa*", corroborando a perícia médica realizada no âmbito da Autarquia ré, a qual informou que as alterações dos exames complementares não são incapacitantes para a função específica no presente momento (fl. 79).

Outrossim, o profissional escolhido para a elaboração do laudo pericial, além de ser de confiança do Juízo, realizou trabalho satisfatório, com análise das condições físicas do autor, respondendo suficientemente aos quesitos do INSS, não deixando margem para discussão a cerca da ausência da incapacidade para o trabalho, não obstante as doenças constatadas, de modo que a discordância com o parecer contrário às alegações contidas na peça de ingresso, não justifica a irresignação do autor.

Demais disso, verifico a concessão de auxílio-doença durante a pausa necessária à recuperação da saúde do autor, quando detectada a incapacidade laborativa (fl. 78), de modo que o INSS não se esquivou do amparo ao segurado diante da comprovação da necessidade do deferimento administrativo.

Destarte, os benefícios vindicados se justificam no amparo ao segurado que não possui capacidade física ou mental para prover a própria subsistência, por superveniência de incapacidade laborativa em decorrência de doença ou lesão, o que não se verifica pelo parecer técnico contrário às alegações contidas na peça de ingresso.

Em vista das razões expostas, a parte autora não preencheu os requisitos legais necessários para concessão de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO, nos termos da fundamentação.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006652-35.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.006652-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: ARIIVALDO ZAMBONE
ADVOGADO	: ANDRÉ AFFONSO DO AMARAL e outro
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RIVALDIR D APARECIDA SIMIL e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00066523520104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações do INSS e do autor em ação ordinária, em face da r. sentença às fls. 150/154, que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, desde a data de cessação do benefício em 31.10.2009. Consignou que a eventual cessação do benefício somente se dará após a submissão da parte autora à reavaliação médica administrativa, após 06 meses da data da constatação da evolução da lesão (04.04.2012 - quesito n. 7 - fls. 137), quando o segurado será convocado a comparecer ao INSS, sob pena de cessação do benefício. Determinou a correção monetária desde o vencimento de cada parcela, e juros de mora de 1% ao mês até 29.06.2009, quando deverão incidir juros na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei 11.960/09. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios em 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença. Sem custas. Foi deferida a tutela antecipada e determinou o reexame necessário. O INSS, em seu recurso de apelação, insurge-se quanto a antecipação dos efeitos da tutela e alega o não preenchimento dos requisitos para a concessão do auxílio-doença, vez que na data em que foi fixado o início da incapacidade do autor, em razão do agravamento de sua doença, o autor não detinha mais a qualidade de segurado. O autor, por sua vez, não concorda com a fixação o prazo de 6 meses para nova reavaliação médica, considerando incerta a data da cirurgia, e requer a concessão da aposentadoria por invalidez. Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Destarte, cabível a antecipação da tutela após análise da instrução probatória, verificados os requisitos ensejadores para a implantação do benefício, especialmente por se tratar de verba alimentar.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora e a carência restaram comprovadas, considerando os vários vínculos do autor, o recolhimento das contribuições individuais e a concessão administrativa do auxílio-doença.

Nesse sentido, não prospera a alegação do INSS de que na data em que foi fixado o início da incapacidade do autor em 04.04.2012, em razão do agravamento de sua doença, o autor não detinha mais a qualidade de segurado.

Verifica-se do laudo às fls. 132/138, que foi constatada *lesão do manguito rotador do ombro direito*, diagnosticado em US datada de julho de 2009, confirmada em US datada de 2012, de sorte que é de se concluir que já apresentava a incapacitação desde a data de cessação do benefício, quando o autor já apresentava a lesão e aguardava a cirurgia. Concluiu pela incapacidade total e temporária.

Presentes os pressupostos para concessão do auxílio-doença, considerando a incapacidade temporária.

O autor, por sua vez, não concorda com a fixação o prazo de 6 meses para nova reavaliação médica, considerando incerta a data da cirurgia, e requer a concessão da aposentadoria por invalidez.

No entanto, embora incerta a data da cirurgia, foi atestada incapacidade temporária, bem como o perito atestou o prazo de 6 meses para levar a bom termo o tratamento cirúrgico de reparação.

Dessa forma, foi determinado na r. sentença que escoado o prazo, a autarquia deverá realizar nova perícia para verificar o quadro evolutivo da doença e, se o caso, conceder a aposentadoria por invalidez, de forma que não há que se falar na cessação do benefício, sem qualquer comunicação ao Juízo e/ou realização de nova perícia judicial para reavaliar a real situação, aventado pelo autor.

Por outro lado, o tempo de 6 meses é o mínimo necessário e suficiente para avaliar a tendência de evolução durante o tratamento, após o qual cabe ao INSS proceder à revisão periódica dos benefícios, conforme estabelecido no artigo 71 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à remessa oficial e às apelações do INSS e do autor.

Às fls. 179, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora, dando cumprimento à r. ordem.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

2010.61.39.000258-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : MARIA MADALENA DOS SANTOS  
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00002585220104036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural, isentando-a do pagamento de custas e despesas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Irresignada, a autora pede a reforma da sentença ao argumento de que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material. Pede a reforma integral da sentença.

Intimada, a Autarquia Federal não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO*

*EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 28/06/2005 (fls. 06), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou sua CTPS, a qual demonstra o exercício da atividade rural tão-somente de 11/88 a 04/89, ou seja, por cerca de 5 meses (fls. 08/09).

Tal documento constitui início razoável de prova material, entretanto, por si só, não é hábil à comprovar a carência mínima necessária a concessão da benesse ora vindicada, que no caso é de 144 meses.

Por outro lado, a autora juntou aos autos a CTPS de fls. 10/13, expedida em nome do Sr. Vicente Rodrigues dos Santos, pessoa estranha aos autos, razão pela qual não pode ser considerada como meio de prova de sua alegada atividade rural.

Não obstante a autora afirme tratar-se de seu marido/companheiro, não há nos autos qualquer prova hábil a comprovar referida assertiva, ou ainda, qualquer documento que a vincule à pessoa de Vicente Rodrigues dos Santos.

Desta feita, a requerente não demonstrou o efetivo trabalho no meio rural pelo prazo mínimo exigido, nos termos do art. 48, § 2º, da Lei n. 8.213/1991.

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PERÍODO EQUIVALENTE À CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI Nº*

8.213/1991. *NÃO COMPROVAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

1. *A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/1991, o trabalhador rural, ao requerer a aposentadoria por idade, deverá comprovar o exercício de atividade agrícola, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*

2. *A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido para decidir a controvérsia encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.*

3. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1194696/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 30/08/2010)*

Desse modo, não comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, que no caso é de 144 meses, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Registre-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008919-82.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.008919-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA ZELIA ALVES OLIVEIRA  
ADVOGADO : RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00089198220104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (11.02.2010- fls. 63). Fixou juros de 1% ao mês, contados da citação e correção monetária desde o momento em que se tornaram devidas. Fixou honorários em 15% sobre o valor da condenação. Isento de custas. Foi determinada a remessa oficial e concedida a tutela antecipada.

O INSS alega que o perito judicial examinou a autora, bem como toda a documentação, tendo concluído, com fundamento no laudo técnico, que não está configurada incapacidade laborativa, pelo que a conclusão oficial deve prevalecer, sendo defesa a concessão de qualquer benefício por incapacidade. Caso mantida a condenação, requer seja a data de início do benefício fixado em 07/2010, data em que a autora efetivamente parou de trabalhar, conforme o CNIS acostado aos autos ou autoriza o desconto dos períodos em que vertidas contribuições; autorizar o desconto dos valores recebidos a título de auxílio-doença; redução dos honorários advocatícios e juros de mora, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei 11.960/09.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A prova técnica existente nos autos, consistente no laudo médico pericial às fls. 195/208, atesta que a autora referiu que há 32 anos teve início de dores em coluna lombar. Contudo, *"não detectamos ao exame clínico criterioso atual justificativas para queixas alegadas pela pericianda, particularmente lombalgia e artralgia em joelho. Creditando seu histórico, concluímos evolução favorável para os males referidos"*. Concluiu que não se encontra caracterizada situação de incapacidade para atividade laboriosa habitual.

Dessa forma, a autora que na ocasião da perícia, tinha 56 anos e trabalhava como faxineira, não preenche requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, por não comprovar por meio do laudo médico, a incapacidade para o trabalho habitual que autorize a concessão do auxílio-doença ou a incapacidade total e permanente, necessária para a aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, colaciono:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.*

*1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.*

*2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).*

*(...)*

*4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.*

*5 Apelação da parte autora improvida.*

*6 Sentença mantida."*

*(AC nº 1224478, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008.)*

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Por força do caráter alimentar do benefício e da boa-fé do requerente, não se faz necessária a devolução dos valores recebidos por força da decisão que antecipou os efeitos da tutela, conforme precedentes do STJ.

Oficie-se o INSS, comunicando o teor desta decisão.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001713-78.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001713-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MARCELO PASSAMANI MACHADO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA NAZARETH PIRES DA SILVA FATORE
ADVOGADO	: CARLOS APARECIDO DE ARAUJO
No. ORIG.	: 08.00.00234-5 1 Vr GUARIBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros de mora e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 20% sobre o valor das parcelas em atraso até a data da sentença. Não houve condenação em custas processuais. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia alega, preliminarmente, a carência da ação por falta de interesse de agir pelo não exaurimento da via administrativa. No mérito, pede a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *ius* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, requer a reforma da correção monetária, juros de mora e verba honorária fixados. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei nº 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Passo a análise da matéria preliminar:

Não há que se cogitar, outrossim, de carência da ação ante a falta de requerimento administrativo. Com efeito, consoante iterativa jurisprudência, prescinde de prévio requerimento administrativo para o ajuizamento de ação

previdenciária, máxime nos casos em que a autarquia indefere a pretensão do segurado sistematicamente, como é o caso de aposentadoria por idade rural. Vejamos:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SOBRESTAMENTO DO FEITO. TEMA SOB REPERCUSSÃO GERAL. DESNECESSIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. DESCABIMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

1. *Em preliminar, cumpre esclarecer que o reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça.*

2. *Outrossim, cumpre esclarecer que não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em tema de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.*

3. *No tocante ao mérito, propriamente, a decisão agravada merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Isto porque o STJ pacificou o entendimento de que a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente a concessão de seu benefício previdenciário.*

4. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no AREsp 139.094/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 08/05/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL PELO STF. SOBRESTAMENTO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. SÚMULA 83/STJ.*

1. *O reconhecimento da repercussão geral pela Suprema Corte não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.*

2. *É firme nesta Corte o entendimento no sentido da prescindibilidade de prévia postulação administrativa de benefício previdenciário para o ajuizamento da ação judicial previdenciária.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 140.101/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 02/05/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSO CIVIL. CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC). PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA.*

1. *Trata-se, na origem, de ação, cujo objetivo é a concessão de benefício previdenciário, na qual o segurado postulou sua pretensão diretamente no Poder Judiciário, sem requerer administrativamente o objeto da ação.*

2. *A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.*

3. *O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige a demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.*

4. *Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa.*

5. *O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposta.*

6. *A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.*

7. *Recurso Especial não provido.*

*(REsp 1310042/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 28/05/2012)*

Assim sendo, rejeito a matéria preliminar. Ao mérito.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de

que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo*

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 13/03/2002, anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (fls. 12).

A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 21/12/1970, na qual seu marido foi qualificado como lavrador (fls. 11), o que constitui início de prova material de sua atividade rural.

Por outro lado, as informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 94/103 e 113/115, apontam que o cônjuge da requerente exerceu atividade de natureza urbana, em períodos descontínuos de 12/1976 a 03/1996, bem como recebeu auxílio-doença, como industriário, de 1994 a 1996 e aposentadoria por invalidez, como industriário de 1996 a 2005, quando a autora passou a receber pensão por morte, em idêntica condição, o que ilidi o início de prova material acostado aos autos, conferindo-lhe a condição de trabalhador urbano e comprovando que, em verdade, há muito ele deixou de trabalhar no campo, não podendo a autora valer-se de sua qualificação profissional de lavrador obtida em documentos expedidos na década de 1970, já superados pelas informações descritas.

Assim, não restou comprovado o período de labor rural correspondente à carência necessária à concessão do benefício no lapso imediatamente anterior ao seu requerimento.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciário.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos.*

(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)

No que tange à atividade de tratorista e operador de máquinas e implementos agrícolas desenvolvida pelo cônjuge da autora junto à Usina São Martinho S/A, é cediço sua natureza urbana, ainda que eventualmente ela venha a ser desenvolvida no meio rural. As orientações jurisprudenciais n. 419 e 315 do TST dispõem que é a atividade preponderante da empresa que determina o enquadramento do trabalhador, no presente caso, a finalidade da propriedade é que permite tal distinção. Tal orientação tem sido iterativamente referendada no âmbito previdenciário.

Verifica-se, portanto, do contexto fático mencionado que não há comprovação nos autos de que a autora efetivamente exerceu a profissão de lavradora no período que antecedeu o ano de 2002, quando completou o requisito etário, já que ela não possui início em nome próprio e seu marido ingressou no meio urbano em 1976 e lá permaneceu até 1996 quando se aposentou por invalidez, como industriário, conforme anteriormente mencionados, razão pela qual inviável a concessão do benefício.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IZABEL CAETANO LIBERAL  
ADVOGADO : CLAUDEMIR LIBERALE  
No. ORIG. : 10.00.00043-6 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde o requerimento administrativo, acrescidos de juros de mora e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor o valor da condenação até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Concedida a tutela antecipada para imediata implantação do benefício. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Sustenta a existência de vínculos urbanos por parte da autora e seu marido. Alternativa e subsidiariamente, requer a alteração da verba honorária, juros de mora e correção monetária fixados, além de se insurgir quanto ao deferimento da tutela antecipada. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observe, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A insurgência quanto ao deferimento da tutela antecipada confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.***

***1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.***

***2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).***

***3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.***

***4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO,***

PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 26/07/2009, anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (fls. 11).

A autora alega em sua exordial que exerceu as lides rurais em regime de economia familiar na propriedade pertencente à sua família.

A comprovar a alegada atividade campesina, carrou aos autos os seguintes documentos:

1- Certidão de Casamento e de Nascimento de seu filho, nas quais seu marido foi qualificado como lavrador em 06/10/1973 e 27/04/1978 (fls. 16 e 18);

2- Matrícula de Imóvel Rural comprovando a titularidade da requerente e seu marido sobre imóvel rural de 20/05/1986 a 1997 (fls. 21/22);

- 3- Notas Fiscais de Produtor Rural em nome dele dos anos de 1985 e 1986 (fls. 25/26);  
4- Notificação/Comprovante de Pagamento do ITR em nome dele dos anos de 1992, 1994, 1995 e 1996 (fls. 35/38).

Não obstante considere tais documentos como início de prova material da atividade rural da autora, verifico dos extratos de fls. 46/48, 62/68 e 103, obtidos junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS que tal labor não se deu de forma exclusiva no campo e tampouco de maneira rudimentar pelos membros do núcleo familiar. Pelo contrário, o que se extrai dos referidos extratos é que a autora exerceu as lides urbanas de 05/99 a 02/00, 11/00 a 07/01, 08/01 a 11/01 e verteu contribuições previdenciárias de 08/08 a 05/10, bem como seu cônjuge também laborou na zona urbana de 02/97 a 03/11 e recebeu auxílio-doença, como comerciário, empregado de 04/09 a 06/09.

Desta feita, o que se vê da situação ora relatada é que, em verdade, a autora e seu marido não exerceram a atividade rural de maneira exclusiva e de forma rudimentar, bem como possuíam outros meios de renda, o que desnatura sua condição de simples trabalhadores do campo como pretendiam comprovar, circunstância essa que se apresenta incompatível com o regime de economia familiar que, na forma do artigo 11, VII, § 1º da Lei nº 8.213/91, pressupõe uma forma rudimentar de trabalho rural, onde os membros da família realizam trabalho indispensável à própria subsistência e mútua colaboração, *in verbis*:

*Artigo 11. § 1º - Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes.*

A propósito, trago a jurisprudência desta C. Corte:

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA MATERIAL. PROPRIEDADE ALTAMENTE PRODUTIVA. CONTRATO DE VENDA DE LARANJAS COM EMPRESA DE GRANDE PORTE. QUANTIDADE DE 290 TONELADAS. PRODUTOR RURAL.**

*1- A documentação acostada aos autos comprova que o esposo da autora era um grande produtor rural. Os contratos firmados com a CARGILL INDUSTRIAL LTDA. (fls. 17/21) são de venda de produção de laranja na quantidade de 7.230 caixas, de 40,800 kgs de laranja, ou seja, quantidade superior 290.000 kgs de laranja. Além disso, ele era um empregador rural e não um trabalhador rural (fls. 22/28 e 52/56), tendo, inclusive, se aposentado como empresário/empregador rural. Tais circunstâncias afiguram-se incompatíveis com o "regime de economia familiar", o qual, na forma da lei, pressupõe uma forma rudimentar de trabalho rural, onde os membros da família realizam trabalho indispensável à própria subsistência e mútua colaboração.*

*2- Agravo a que se nega provimento.*

*(TRF3 Região, AC 00298313020124039999, Relator Des. Federal FAUSTO DE SANCTIS, 7ª Turma, julgado em 12/11/2012, D.E. 26/11/2012)."*

**"AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ARTIGOS 48 E 143, DA LEI Nº 8.213/91. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.**

*1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.*

*2. Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número à carência do referido benefício.*

*3. Percebe-se que tal imóvel possui vasta extensão de terra aproveitável, apresentando volume e diversidade de produção significativos, circunstância que pressupõe a utilização de empregados permanentes e o exercício de atividade típica de produtor rural, assim, vemos descaracterizada a relação de segurada especial em regime de economia familiar e incompatibilidade com o pedido de aposentadoria por idade rural, uma vez que contraria dispositivo do mesmo ordenamento jurídico (art. 11, VII, § 1º).*

*4. Agravo improvido.*

*(TRF3 Região, AC 00006643520064036003, Relator Des. Federal ROBERTO HADDAD, 7ª Turma, julgado em 17/09/2012, D.E. 27/09/2012)."*

Assim, não restou comprovada a efetiva atividade campesina, em regime de economia familiar, no período que sucedeu o ano de 2009 (data do implemento do requisito etário), pelo que não preencheu o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltado, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural.

Desta feita, ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos da fundamentação. Casso a tutela antecipada anteriormente deferida.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007752-91.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.007752-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : LUZIA DOS SANTOS GOMES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : FABIO JUNIOR APARECIDO PIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00066-4 2 Vr GUARARAPES/SP

Decisão

**Vistos, etc.**

Fls. 77/91 - Trata-se de agravo legal interposto pelo INSS em face da r. decisão agravada de fls. 72/74, proferida pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Carlos Francisco que, a teor do art. 557 do CPC, deu parcial provimento à apelação interposta pela parte autora, para excluir a condenação ao pagamento das verbas de sucumbência, mantendo no mais, a decisão recorrida.

Em síntese, requer o agravante a reconsideração da decisão agravada para julgar improcedente o pedido.

Feito breve relato, decido.

A r. decisão agravada deu parcial provimento ao apelo da parte autora apenas para excluir a condenação nas verbas de sucumbência, mantendo no mais a r. sentença que julgou improcedente o pedido.

Deste modo, as razões do agravante estão dissociadas dos presentes autos.

Pelo exposto, **nego** seguimento ao presente agravo, a teor do art. 557, do CPC.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007861-08.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.007861-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA LUIZA PAES DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : RAYMNS FLAVIO ZANELI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00013846920088260696 1 Vr OUROESTE/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, por ausência de comprovação da qualidade de segurada especial por extensão do cônjuge lavrador.

Em razões recursais, a autora requereu a reforma do julgado, ante a comprovação da filiação ao RGPS. Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo médico pericial concluiu pela incapacidade total e permanente.

No entanto, a Certidão de Casamento em época remota, constando a profissão de lavrador do cônjuge foi desconstituída por trabalho urbano do marido, inclusive com aposentadoria por tempo de contribuição no ramo de atividade de comerciário (fl. 46), de modo que sem nenhum vínculo próprio, não é possível corroborar os depoimentos pessoal e das testemunhas, a teor da Súmula 149, do Colendo STJ, de modo que a manutenção da sentença sob exame é medida que se impõe.

Destarte, a autora não demonstrou sua qualidade de segurada especial e filiação à Previdência Social, sendo que a ausência de um dos requisitos exigidos pela Lei de Regência impede a concessão dos benefícios vindicados.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO, para julgar improcedente o pedido.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008105-34.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008105-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO MAXIMILIANO SANTIAGO DE PAULI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00161-0 1 Vr PEDREGULHO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência** por ausência de incapacidade laborativa total.

Em razões recursais, a autora requereu a reforma do julgado, ante a falta de condições físicas para dar continuidade à ocupação de empregada doméstica, em decorrência de hipertensão arterial e transtorno degenerativo de coluna vertebral.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, verifico que a autora foi diagnosticada com hipertensão e transtorno degenerativo de coluna vertebral em grau leve, com discreta escoliose tóraco lombar detectada pela radiografia de coluna dorsal apresentada como exame complementar na perícia médica judicial de fls. 45/48.

Outrossim, a incapacidade constatada na modalidade parcial, permanente e multiprofissional, podendo dar continuidade às atividades normais no trabalho declarado, salvo algumas restrições sem risco de vida ou agravamento das patologias narradas, conforme se depreende à fl. 46, de modo que a manutenção da sentença sob exame é medida que se impõe.

Destarte, os benefícios vindicados se justificam no amparo ao segurado que não possui capacidade física ou mental para prover a própria subsistência, por superveniência de incapacidade laborativa em decorrência de doença ou lesão, o que não se verifica pelo parecer técnico contrário às alegações contidas na peça de ingresso. Em vista das razões expostas, a parte autora não preencheu os requisitos legais necessários para concessão de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO, para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008436-16.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008436-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IOLANDA CONCEICAO DE MORAES DELGADO  
ADVOGADO : BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO  
No. ORIG. : 10.00.00006-4 1 Vr ITABERA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros de mora e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor das parcelas em atraso até a data da sentença. Não houve condenação em custas e despesas processuais. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, requer a reforma dos juros de mora fixados.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO*

*ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 19/10/2005, anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (fls. 09).

A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 11/07/1998, na qual seu marido foi qualificado como lavrador aposentado (fls. 13), o que constitui início de prova material de sua atividade rural.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fls. 45/46, afirmaram conhecer a requerente há 20 anos e que ela exerceu a profissão de bóia-fria, entretanto, parou de trabalhar há 4 anos em razão de estar doente.

Desta feita, considerando que a audiência foi realizada em 2010, a requerente parou de trabalhar no campo, aproximadamente, em 2006, ou seja, a contar do início de prova mais remoto datado de 1998 a 2006, não restou cumprida a carência de 144 meses exigida para a concessão do benefício ora pleiteado.

Ademais, consta do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS que a requerente inscreveu-se como empresária, em 01/02/1988 e verteu contribuições de 01/88 a 08/88.

Assim, não restou comprovado o período de labor rural correspondente à carência necessária à concessão do benefício, nos termos do art. 48, § 2º, da Lei n. 8.213/1991.

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE.*

*EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PERÍODO EQUIVALENTE À CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/1991. NÃO COMPROVAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/1991, o trabalhador rural, ao requerer a aposentadoria por idade, deverá comprovar o exercício de atividade agrícola, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*

*2. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido para decidir a controvérsia encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1194696/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 30/08/2010)*

Desse modo, não comprovado o exercício de atividade rural pelo período correspondente ao da carência exigida em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015580-41.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.015580-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO ALINDO TAVARES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DIOGO MARIANO DE OLIVEIRA incapaz e outro  
: TAINA MARIANO DE OLIVEIRA incapaz  
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI  
REPRESENTANTE : RITA DE CASSIA OLIVEIRA  
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI  
No. ORIG. : 08.00.00249-7 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido formulado, para determinar a concessão do benefício pensão por morte, previsto nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91, a partir da data do óbito.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma da r. sentença, uma vez que não foi comprovada a qualidade de segurado do falecido na condição de trabalhador rural. Subsidiariamente, caso seja mantida a procedência, requer a aplicação da Lei nº 11.960/09, em relação aos juros e correção monetária, bem como para que o termo inicial do benefício seja a partir da data da sentença. Requer, por fim, a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer (fls. 85/87), opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, para a concessão do benefício de pensão por morte, é necessário o

preenchimento de dois requisitos: a comprovação de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido.

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9528, de 1997)*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997)*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9528, 1997)*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997).*

A pensão por morte é benefício que independe do cumprimento de carência, nos termos previstos no art. 26, I, da Lei 8.213/91.

O óbito do segurado ocorreu em 31/05/2008, conforme demonstrado pelo documento acostado à fl. 21.

Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.

No caso dos autos, constata-se que os autores são filhos do falecido, conforme documento acostado à fl. 17/18, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º da Lei nº 8213/91.

No tocante à qualidade de segurado do falecido, os documentos de fls. 21/27, devem ser considerados como início de prova material. Assim, tal prova corroborada com as provas testemunhais (fls. 61/63) demonstram que o falecido exercia a atividade rural até o falecimento.

Como é sabido, a lei deu tratamento diferenciado ao ruralista, dispensando-o da prova de recolhimento de contribuições ao INSS para a concessão do benefício, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural (artigo 143 da Lei nº 8213/91).

Em suma, o início de prova material juntado aos autos (fls. 21/27), somado à sólida prova testemunhal, são suficientes para demonstrar o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Neste sentido, a jurisprudência:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO EM QUE INDICADA A PROFISSÃO DE RURÍCOLA DO CÔNJUGE DA AUTORA. POSSIBILIDADE. - Em subsistindo nos autos o início de prova material e depoimentos testemunhais, pelos quais confirmado o trabalho rural desenvolvido pela ora recorrente - de modo a possibilitar a ampliação do período constante da documentação, suprimindo a carência prevista no art. 142 da Lei n.º 8.213/91 -, faz jus a autora ao benefício pretendido. - Segundo o entendimento jurisprudencial dominante, "(...) a Corte Especial pacificou o entendimento no sentido de que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos com o fito de confirmar a atividade rural alegada não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado da Súmula n.º 07 desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa. Agravo regimental desprovido". (AgRg no REsp 735615/PB, Relator Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, DJ 13/06/2005) - Agravo regimental desprovido." (STJ - 6ª Turma, AGRESP 200801694367, DJE DATA:19/12/2008, Relator: Ministro OG Fernandes).*

Quanto ao termo inicial do benefício, estabelecem os artigos 74 e 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 que, se requerido até 30 dias do falecimento do segurado, o termo inicial será da data do óbito. Se for requerido após o prazo mencionado, será da data do requerimento administrativo, respeitada a causa impeditiva de prescrição contra incapazes (art. 198, I, do CC).

Assim sendo, o termo inicial em relação à parte autora deverá ser a partir da data do óbito, uma vez que incide na espécie a causa de suspensão prevista no art. 198, I do CC, já que os referidos autores eram absolutamente incapazes por ocasião do óbito de seu genitor.

Neste sentido, a jurisprudência:

*"AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. MENORES ABSOLUTAMENTE INCAPAZES. TERMO INICIAL CONTADO DO ÓBITO. FIXAÇÃO DE OFÍCIO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder. - Os interesses de pessoas absolutamente incapazes configuram matéria de ordem pública, cuja tutela pode ser providenciada pelo juiz, ainda que não haja provocação das partes. - Ao menor absolutamente incapaz quando do óbito do de cujus, o benefício deve ser concedido a partir de então, uma vez que contra ele não corre a prescrição, nos termos do art. 198, inciso I, do Código Civil, bem como o art. 103, parágrafo único e art. 79, ambos da Lei de Benefícios. - Agravo legal improvido." (TRF-3ª Região-7ª Turma, Apelação Cível n. 0021684-15.2012.4.03.9999, data do julgamento:*

20/02/2013, publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013, Relator: Juiz Fed. Convocada Carla Rister).

Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito dos autores ao benefício de pensão por morte, a partir da data do óbito, conforme r. sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Tendo em vista que na r. sentença de fls. 58/59, não houve fixação dos honorários advocatícios, resta prejudicado o pedido de redução da verba honorária requerida pelo INSS em sua apelação.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS. Consectários legais, na forma acima explicitada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016676-91.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.016676-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: ERICA FERREIRA DOS SANTOS incapaz e outro
ADVOGADO	: RAQUEL SERRANO FERREIRA FAVARO
APELANTE	: ELIANE FERREIRA DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO	: RAQUEL SERRANO FERREIRA
REPRESENTANTE	: ANA MARIA FERREIRA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FABIANA BUCCI BIAGINI
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 08.00.00104-8 2 Vt ORLANDIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

As autoras alegam que preenchem os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS deixou de apresentar as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do recurso.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV,

da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliente, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 27/05/2008, restou comprovado através do atestado de permanência carcerária (fl. 136).

Quanto à qualidade de segurado, consta (sistema CNIS/DATAPREV - fl. 154) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até a data da prisão. Desta forma, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

Com relação à dependência econômica, as autoras, na condição de filhas do segurado (cópias das certidões de nascimento de fls. 25 e 27), comprovam as suas dependências (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91).

Todavia, o requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido não está comprovado.

Neste sentido, a última remuneração (R\$ 1.306,44 - referente ao mês de maio de 2008 - sistema CNIS/DATAPREV - fl. 154) é superior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 710,08 - MPS n. 77, de 11/3/2008).

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos. A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. MÉRITO JULGADO. ART. 543-B, DO CPC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.*

(...)

*III - As informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - demonstram vínculo empregatício do segurado no período de janeiro a outubro de 2002, tendo como última remuneração, na data da prisão, o valor de R\$553,46 (quinhentos e cinquenta e três reais e quarenta e seis centavos), superior ao limite máximo fixado no art. 13 da EC nº 20/98 (R\$468,47 - Portaria nº 525, de 29 de maio de 2002).*

(...)

*V - Remessa oficial tida por interposta e apelação providas. Sentença reformada. Tutela antecipada cassada." (TRF/3ª Região, AC n. 1.057.265, Processo 2005.03.99.040907-3, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI de 18/3/2010, p. 1.470)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. VALOR DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. EC 20/98. BAIXA RENDA. NÃO-COMPROVAÇÃO.*

*(...)*

*3. Em 25/03/2009, ficou assentado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos RE 587365 e RE 486413, que a renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes, conforme se extrai do Informativo n.º 540/STF.*

*4. Hipótese na qual o último salário-de-contribuição do segurado preso foi superior ao limite legal estipulado.*

*5. Apelação provida."*

*(TRF/4ª Região, APELREEX 200971990063302, Rel. Guilherme Pinho Machado, Turma Suplementar, D.E. 01/03/2010)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017616-56.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017616-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : FATIMA PELAIS FERNANDES e outro  
: RICARDO ARIEL PELAIS FERNANDES  
ADVOGADO : ADEMIR VICENTE DE PADUA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00055-6 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

Os autores alegam que preenchem os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS deixou de apresentar as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela desnecessidade de sua intervenção.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do**

**segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliente, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 29/10/2002, restou comprovado através do atestado de fl. 18.

Com relação à dependência econômica, os autores, na condição de filho e cônjuge do encarcerado (cópias das certidões de casamento e de nascimento - fls. 13 e 16), comprovam as suas dependências (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91).

Todavia, o requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido não está comprovado.

Neste sentido, a última remuneração (R\$ 554,01 - referente ao mês de julho de 1999 - sistema CNIS/DATAPREV - fl. 112) é superior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 376,60 - MPAS n. 5188 - de 6/5/1999).

Ressalta-se que o salário do mês de agosto de 1999 (R\$ 126,45 - CNIS/DATAPREV) não pode ser considerado para fins de constatação do limite estabelecido, pois esta remuneração é proporcional aos dias trabalhados no referido mês (rescisão do contrato de trabalho em 08/08/1999).

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos. A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. MÉRITO JULGADO. ART. 543-B, DO CPC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.*

(...)

*III - As informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - demonstram vínculo empregatício do segurado no período de janeiro a outubro de 2002, tendo como última remuneração, na data da prisão, o valor de R\$553,46 (quinhentos e cinquenta e três reais e quarenta e seis centavos), superior ao limite máximo fixado no art. 13 da EC nº 20/98 (R\$468,47 - Portaria nº 525, de 29 de maio de 2002).*

(...)

*V - Remessa oficial tida por interposta e apelação providas. Sentença reformada. Tutela antecipada cassada." (TRF/3ª Região, AC n. 1.057.265, Processo 2005.03.99.040907-3, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI de 18/3/2010, p. 1.470)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. VALOR DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. EC 20/98. BAIXA RENDA. NÃO-COMPROVAÇÃO.*

*(...)*

*3. Em 25/03/2009, ficou assentado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos RE 587365 e RE 486413, que a renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes, conforme se extrai do Informativo n.º 540/STF.*

*4. Hipótese na qual o último salário-de-contribuição do segurado preso foi superior ao limite legal estipulado.*

*5. Apelação provida."*

*(TRF/4ª Região, APELREEX 200971990063302, Rel. Guilherme Pinho Machado, Turma Suplementar, D.E. 01/03/2010)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018768-42.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018768-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JULIA DE CARVALHO BARBOSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE VALERIO BARBOSA  
ADVOGADO : GUILHERME RICO SALGUEIRO  
No. ORIG. : 08.00.00304-0 2 Vt INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para o restabelecimento de Auxílio-Doença e posterior concessão de Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 190 a 193) que julgou procedente o pedido para determinar a concessão da Aposentadoria, confirmada a concessão em sede de tutela antecipada para restabelecimento do Auxílio-Doença, a partir de setembro de 2009, data identificada pelo perito como de início da incapacidade. Honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 204 a 212) a autarquia alega, em síntese, que o autor não demonstrou possuir a qualidade de segurado, não fazendo jus ao benefício. Alternativamente, requer a redução dos honorários advocatícios a 5%.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 216 a 222).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

No caso em tela, assiste razão à autarquia previdenciária.

O autor percebeu o benefício de Auxílio-Doença até 10.09.2006 (fls. 23), quando este foi cessado administrativamente. Destarte, sua qualidade de segurado desvaneceu-se em 16.11.2007, ao passo que a presente ação foi ajuizada em 25.11.2008. Não se verifica, ainda, a ocorrência de hipótese de dilação do prazo, a exemplo de recolhimento de ao menos 120 contribuições sucessivas, ou situação de desemprego, conforme §§1º e 2º do art. 15 da Lei de Benefícios. Ausente, ainda, a hipótese de suspensão das contribuições em razão de moléstia incapacitante, conforme inteligência do art. 102, §1º:

*"Art. 102. (...)*

*§ 1º. A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos."*

De acordo com o próprio perito médico semelhante exceção não ocorre no presente caso, uma vez que este relatou em seu laudo (fls. 136 a 143 e 164) que "a incapacidade verificada por ocasião da perícia médica" iniciou-se em "setembro de 2009", portanto após a perda da qualidade de segurado.

Destarte, não obstante o laudo pericial favorável às alegações contidas na peça de ingresso, a parte autora deixou de preencher um dos requisitos exigidos na norma de regência, de modo que a improcedência do pedido é medida que se impõe.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS para julgar improcedente o pedido da parte autora, revogando-se a tutela antecipada, comunicando-se imediatamente o teor desta decisão à autarquia.

Por força do caráter alimentar do benefício e da boa-fé do requerente, não se faz necessária a devolução dos valores recebidos por força da decisão que antecipou os efeitos da tutela, conforme precedentes do STJ.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se o INSS, instruindo a comunicação com os devidos documentos de José Valério Barbosa, para que sejam adotadas as providências cabíveis a fim de cancelar de imediato o benefício.

Em se tratando de beneficiário da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022191-10.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022191-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IVONE APARECIDA LEOPOLDINO  
ADVOGADO : WALTER BERGSTROM  
No. ORIG. : 09.00.00082-5 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 152 e 153) que julgou procedente o pedido para determinar a concessão do benefício pleiteado, em sede de tutela antecipada, a partir da data da cessação do Auxílio-Doença. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 157 a 160) a autarquia alega, em síntese, que a incapacidade que acomete a autora é apenas parcial, ainda que permanente, não havendo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Alternativamente, requer o estabelecimento do termo inicial à data da juntada do laudo pericial e aplicação dos critérios introduzidos pela Lei 11.960/09 aos juros moratórios.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 165 a 170) e interpôs Recurso Adesivo (fls. 171 a 175) pelo qual requer a majoração dos honorários a 20% do valor da condenação e de 12 prestações vincendas após a sentença.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não conheço do Agravo Retido (autos em apenso), pois não houve pedido de reiteração de sua apreciação nas razões da apelação, conforme determina o art. 523, §1º do CPC.

Cumpra ainda esclarecer que é possível a antecipação da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

Nesse sentido trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

*"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.*

*Reclamação julgada improcedente".*

*(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)*

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.*

*DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.*

*1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial.*

*(...)*

*4. Recurso especial improvido".*

*(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)*

Passo à análise do mérito.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

A autora demonstrou possuir a qualidade de segurada quando do ajuizamento da presente ação, em 11.03.2009, uma vez que percebeu o benefício de Auxílio-Doença até 10.10.2008 (fls. 52), quando ainda vigorava o chamado período de graça. Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 140), o perito médico designado pelo Juízo a quo relatou que a autora padece de "hipertensão arterial, classificada como nível III, e miocardiopatia hipertrófica de grau moderado", concluindo pela existência de incapacidade laborativa de natureza "total, permanente em relação a sua atividade remunerada habitual".

Quanto ao termo inicial, não soube identificar data em que a incapacidade teria surgido, assistindo portanto razão à autarquia nesse tocante, estabelecendo o termo inicial à data da juntada do laudo pericial aos autos (fls. 139 - 25.08.2010).

Verifica-se o preenchimento dos requisitos para a concessão da Aposentadoria por Invalidez, ainda que a incapacidade seja entendida como total apenas para a atividade habitual e demais que demandem esforços físicos, pois a jurisprudência entende que a análise das reais condições de reabilitação do segurado deve também levar em conta os aspectos socioeconômicos e culturais, uma vez que a compreensão míope do comando legal pode levar a situações em que, mesmo havendo a possibilidade teórica da reabilitação do segurado, mostre-se improvável ou mesmo inviável a possibilidade fática deste alcançar nova ocupação laboral, deixando desprotegidos aqueles a quem a Lei de Benefícios procura proporcionar abrigo contra o mais absoluto desamparo. É o que ocorre no presente caso, uma vez que a autora já ultrapassa os 50 anos de idade e possui baixo nível de escolaridade.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

*É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.*

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 165059/MS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 04.06.2012)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.*

*1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Min. Vasco Della Giustina, 3ª Seção, DJe 30.11.2011)*

No tocante aos juros moratórios, correto o inconformismo da autarquia. Estes deverão ser computados nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, em 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

Os juros moratórios deverão ser computados nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, em 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*

*2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*

*3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*

*4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*

*5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.

(STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)

Modifico, ainda, os honorários advocatícios. O Código de Processo Civil pátrio, em seu art. 20, §§3º e 4º, prevê sua fixação entre 10% e 20% sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vencidas após a prolação da sentença, considerados os critérios presentes no texto legal. Fixo, portanto, o percentual de 10% do valor das prestações vencidas até a sentença, observada a Súmula 111 do STJ.

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/2009. PROCESSOS EM CURSO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N.º 111/STJ. INCIDÊNCIA.*

(...)

3. Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 desta Corte Superior de Justiça.

4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1183056/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 17.08.2011)

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observo ainda que o poder-dever do INSS, estatuído nos arts. 101 a 104 da Lei nº 8.213/1991 e art. 46, caput e parágrafo único do Decreto nº 3.048/1999, independe de requerimento, nos termos da lei.

Diante do exposto, nos termos dos arts. 500, 523, §1º, e 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do Agravo Retido, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Reexame Necessário e ao apelo do INSS quanto aos honorários advocatícios, ao termo inicial e juros moratórios, e NEGO SEGUIMENTO ao Recurso Adesivo, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0022941-12.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022941-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

PARTE AUTORA : BENEDITO MARTINS BERNARDINO  
ADVOGADO : ANDRÉ LUÍS DE TOLEDO ARAÚJO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALTER ERWIN CARLSON  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP  
No. ORIG. : 07.00.00109-1 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Reexame Necessário em Ação de Conhecimento para o restabelecimento de Auxílio-Doença e posterior concessão de Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 214 a 217) que julgou procedente o pedido para determinar o restabelecimento do Auxílio-Doença a partir de sua cessação administrativa, mantida a concessão em sede de tutela antecipada. Honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Determinado o Reexame.

Ausente Apelação de qualquer das partes, bem como de contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, não conheço do Agravo Retido (autos em apenso), pois não houve pedido de reiteração de sua apreciação nas razões da apelação, conforme determina o art. 523, §1º do CPC.

Cumpra ainda esclarecer que é possível a antecipação da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

Nesse sentido trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

*"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.*

*Reclamação julgada improcedente".*

*(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)*

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.*

*DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.*

*1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial.*

*(...)*

*4. Recurso especial improvido".*

*(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)*

Passo à análise do mérito.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de

carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

O autor logrou demonstrar sua qualidade de segurado quando do ajuizamento da ação, em 26.07.2007, uma vez que percebeu o benefício de Auxílio-Doença até 28.03.2007 (fls. 44), haja vista o período de graça vigorar até 16.05.2008. Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 169 a 181), o perito designado pelo Juízo a quo relatou que "o periciado é portador de doença nas pregas vocais: esta doença é a disfonia funcional secundária por inadaptação anatômica e por inadaptação funcional (...) e com tais doenças não pode comandar um programa de rádio", ocupação habitual do autor. Quanto à natureza da incapacidade laborativa, concluiu que "essa lesão funcional determina incapacidade total e temporária para as atividades que exijam o uso da voz", antevendo desse modo a possibilidade de reabilitação.

Quanto ao termo inicial, o perito foi questionado se "o mal é o mesmo que ensejou a concessão do Auxílio-Doença que o periciado recebia junto ao INSS e que fora cessado", respondendo positivamente, o que demonstra haver sido indevida a cessação.

Destarte, verificam-se preenchidos os requisitos para o restabelecimento do benefício de Auxílio-Doença.

Os juros moratórios deverão ser computados nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, em 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*

*2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*

*3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*

*4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subseqüente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.

(STJ, REsp 1205946/SP, REL. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)

Modifico os honorários advocatícios. O Código de Processo Civil pátrio, em seu art. 20, §§3º e 4º, prevê sua fixação entre 10% e 20% sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vencidas após a prolação da sentença, considerados os critérios presentes no texto legal. Fixo, portanto, o percentual de 10% do valor das prestações vencidas até a sentença, observada a Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, nos termos dos arts. 475 e 523, §1º, ambos do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do Agravo Retido (autos de nº 2008.03.00.042171-3) e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Reexame Necessário para reformar a sentença tão somente no tocante aos honorários advocatícios, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023198-37.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.023198-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ANA PAULA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: IVANIA APARECIDA GARCIA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG.	: 10.00.00064-1 4 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de reexame necessário e apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a conceder a autora, o benefício da pensão por morte, desde a data do pedido administrativo. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente, de acordo com os índices legais, desde a data do vencimento até a data do efetivo pagamento. Juros de mora devidos desde a citação. Isenção total de custas.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS apela da sentença, argüindo, preliminarmente, a nulidade da sentença em face da não intimação para a audiência de instrução e julgamento, configurando relevante prejuízo em razão do cerceamento de defesa e do contraditório. No mérito, pugna pela improcedência do pedido em razão da ausência de prova material de relação de companheirismo.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Busca a parte autora, a concessão do benefício da pensão por morte de seu companheiro, Paulo Rogério da Cruz, em decorrência de seu falecimento ocorrido em 20.01.2010(fl. 11).

No que tange a preliminar argüida acerca da intimação do INSS, estabelece o artigo 17 da Lei 10.910/04, "in verbis":

*"Nos processos em que atuem em razão das atribuições de seus cargos, os ocupantes dos cargos das carreiras de Procurador Federal e de Procurador do Banco Central do Brasil serão intimados e notificados pessoalmente".*

Portanto, considerando que o INSS não foi intimado da data da realização de audiência de instrução e julgamento, nos termos da lei, resta configurado cerceamento de defesa, haja vista que houve produção de prova, com a oitiva das testemunhas, da qual não foi oportunizado ao INSS o contraditório.

Sobre a questão, confere o aresto:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADA. PROVA MATERIAL.*

*JULGAMENTO ANTECIPADO. DOCUMENTO NOVO. FALTA DE INTIMAÇÃO DO INSS. ALEGAÇÃO DE FRAUDE. PROVA REQUERIDA. AUSÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DE SENTENÇA.*

*I - Para a concessão do benefício de pensão por morte são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurada da falecida, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97).*

*II - Comprovação da qualidade de segurada pela apresentação da cópia da CTPS.*

*III - Julgamento antecipado da lide precipitado. Falta de intimação do INSS para analisar e se manifestar sobre os documentos apresentados pela parte autora. Argüição de falsidade do registro em CTPS. Falta de produção da prova requerida. Impossibilidade de se auferir a verdade somente com as provas apresentadas.*

*IV - Caracterizado o cerceamento de defesa pois a instrução do processo, pertinente a produção de provas, restou prejudicado.*

*V - Apelação do INSS provida. Prejudicada apelação da parte autora".*

*(APELREEX -1159621-Relator(a)JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA -TRF3-OITAVA TURMA-DJF3:20/10/2011)*

Assim sendo, ante o evidente prejuízo do INSS, pela ausência de intimação pessoal do procurador autárquico, impõe o acolhimento da preliminar de nulidade, para que os autos baixem à Vara de Origem para realização de nova audiência de instrução e julgamento, respeitando-se o devido princípio do contraditório.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, acolho a preliminar argüida pelo INSS para declarar a nulidade de todos os atos processuais praticados após a decisão que designou a data da realização da audiência de instrução e julgamento e, conseqüentemente, determino a baixa dos autos à Vara de Origem para o devido cumprimento.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023462-54.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.023462-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ADELAIDE GOUVEIA BUSQUILA  
ADVOGADO : THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO  
CODINOME : ADELAIDE GOUVEIA BUSQUILHA  
No. ORIG. : 08.00.00037-7 1 Vr MONTE MOR/SP

## DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a conceder a autora, o benefício da pensão por morte, desde a data do pedido administrativo, com renda de 100% do valor da aposentadoria a que teria direito se estivesse aposentado por invalidez, ressalvada a prescrição quinquenal das parcelas vencidas antes do quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação. As prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente desde a época em que eram devidas, de acordo com a Súmula nº148 do STJ e 08 do TRF 3ª Região, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação até a data do efetivo desembolso (art.406, do CC, c.c. art. 161, §1º do CTN). Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre as parcelas vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem custas. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS apela da sentença, pugnando em suas razões de recurso pela reforma da sentença, sob alegação de que não foi comprovada a qualidade de dependente em relação ao falecido. Subsidiariamente, requer que a DIB seja fixada a partir da citação, bem como redução dos honorários advocatícios para 5%. Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Busca a parte autora, a concessão do benefício da pensão por morte de seu companheiro, Heleno Justino Vieira, em decorrência de seu falecimento ocorrido em 22.02.1997(fl. 15).

Alega na inicial, que conviveu maritalmente com o de *cujus*, durante o período de 1988 ate a data de seu falecimento e que de cuja união nasceu uma filha em 31.05.1989 de nome Graciele Gouveia Vieira, conforme certidão acostada às fls. 16.

Sustenta mais, que pleiteou administrativamente o benefício, o qual foi negado, sob alegação de falta de comprovação de companheirismo (fls. 21).

Sobre a questão, o artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida*

Primeiramente, quanto a condição de segurado do de *cujus*, não há controvérsia, considerando que a filha do falecido já vinham recebendo o benefício.

No que tange à união estável, trouxe a autora para os autos, como início de prova material, certidão de óbito do falecido; certidão de nascimento da filha; declaração de dependentes do INSS (fls. 27/28); declaração de empregador, atestando que o falecido foram seus empregados e viviam amasiados a mais de 8 anos (fls. 22). Outrossim, o depoimento da autora em juízo foi corroborado pela prova oral colhida que foram firmes em assegurar que a requerente vivia em união estável com o de *cujus*, desde 1988, quando veio a falecer em 1997, vítima de câncer e tiveram uma filha desta união (fls. 125/126).

Assim, as provas colacionadas autos, evidenciam que a autora e o falecido mantinham união estável.

A propósito trago à colação os seguintes arestos:

*"Pensão por morte . União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).*

*1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).*

*2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.*

*3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.*

*4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvemento".*

*(STJ; 6ª Turma; Resp 783697; Relator Ministro Nilson Naves; DJ de 09.10.2006)*

E, ainda.

*"AGRAVO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA.*

*- A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto de dependentes do segurado. - No caso dos autos, a dependência econômica e a qualidade de segurada da falecida restou comprovada por prova documental idônea.*

*- Prova testemunhal é idônea e harmônica, tendo confirmado a convivência do casal até o óbito. As testemunhas foram uníssonas em afirmar que autor e falecida conviveram como marido e mulher.*

*- O conjunto probatório evidencia que a união estável foi pública, contínua e duradoura, devendo-se reconhecer que o autor foi companheiro da segurada até o óbito dela.*

*- A presunção de dependência econômica de companheiro é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.*

*- Agravo a que se nega provimento".*

*(AC 00113834320114039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1613854-Relator(a)DES. FED. THEREZINHA CAZERTA-TRF3-OITAVA TURMA-DJF3- 1 DATA:11/10/2012)*

Outrossim, a dependência econômica da autora em relação ao "de cujus" não carece de comprovação documental, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

*Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

.....

*§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*

Desta forma, comprovada a união estável, tem direito à autora a percepção do benefício da pensão por morte, uma vez que preenchidos os requisitos legais estabelecidos.

No que tange ao termo inicial, este deverá ser fixado a partir da data da citação, conforme requerido pelo INSS, em seu recurso, considerando que a ação só foi ajuizada em 30.06.2008 e a citação ocorreu em 15.08.2008 (fls.43), pois se assim não fosse, o réu seria condenado a pagar em duplicidade o referido benefício, configurando-se onerosidade ao erário público. Ademais, não se observará qualquer prejuízo financeiro experimentado pela autora, pois na condição de genitora da filha beneficiária, tinha o dever de dar a devida destinação dos recebimentos de forma a prover a manutenção e sustento da mesma.

Outrossim, quanto aos consectários legais, tem-se que, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006,

posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Por outro lado, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, no que a tange a fixação da DIB a partir da citação em 15.08.2008 (fls.43).

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023916-34.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.023916-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA VERA LUCIA COSTA E SILVA  
ADVOGADO : EMIL MIKHAIL JUNIOR  
No. ORIG. : 08.00.00002-0 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, para condenar o INSS a conceder o benefício da pensão por morte, desde a data da propositura da ação, bem como ao pagamento das parcelas vencidas, com juros e correção monetária pelos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança(Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09). Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Foi convertida a tutela antecipada deferida anteriormente em definitiva.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O réu, em suas razões de apelação, insurge-se tão somente em relação a DIB, ou seja, para que esta seja fixada a partir da citação, que é o momento em que tomou conhecimento da pretensão da autora.

Sem as contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a autora a concessão do benefício da Pensão por Morte, em razão do falecimento de sua genitora Josefa Teobaldo Costa, falecida em 03.12.2007.

A sentença foi procedente e o réu insurge-se tão somente quanto a fixação da DIB, requerendo que a mesma seja fixada a partir da citação.

Sobre a questão o artigo 74 da lei 8213/91 é claro ao estabelecer que:

*"A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"*

Portanto, razão assiste ao apelante, vez que, não ocorrendo requerimento até 30 dias posterior ao óbito, a DIB deverá ser fixada a partir da citação, que é o momento em que o réu toma conhecimento da pretensão da autora. Nesse sentido, colaciono o seguinte aresto:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO POR INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. TERMO INICIAL. 1. Quanto à comprovação da atividade rural do falecido, a prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material. É de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnaturaliza a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.*

*2. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada.*

*3. Ante a ausência de requerimento administrativo ou ajuizamento da ação nos 30 (trinta) dias após a ocorrência do fato gerador do benefício, é devida a pensão por morte à esposa do falecido tão somente a partir da citação, nos termos do Art. 74, II, da Lei 8.213/91.*

*4. Recurso parcialmente conhecido e desprovido. De ofício, submete-se a sentença à remessa oficial, parcialmente provida".*

*(AC 00406283620104039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1563856-Rel.*

*DES. FED. BAPTISTA PEREIRA.TRF3.DÉCIMA TURMA.-DJF3:08/06/2011 PÁG: 1615)*

Assim sendo, reformo parcialmente a sentença para fixar o termo inicial a partir de 22.02.2008, data da citação do INSS, conforme se vê às fls. 66.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para que seja fixado a DIB a partir da citação, conforme fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028466-72.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028466-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE

APELANTE : APARECIDA DA SILVA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/06/2013 1760/3030

ADVOGADO : SANDRO DA CRUZ VILLAS BOAS  
APELANTE : SUNAMITA DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : ARIOSTO SAMPAIO ARAÚJO  
REPRESENTANTE : APARECIDA DA SILVA  
ADVOGADO : ARIOSTO SAMPAIO ARAÚJO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RIVALDO FERREIRA DE BRITO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00104-7 4 Vt DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

As autoras alegam que preenchem os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS apresentou as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 1º/3/2004, restou comprovado através do atestado de permanência carcerária (fl. 17). Quanto à qualidade de segurado, consta (sistema CNIS/DATAPREV - fls. 65/66) que o último vínculo

empregatício do encarcerado se estendeu até a data da prisão. Desta forma, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

Com relação à dependência econômica, as autoras, na condição de filha e cônjuge do segurado (cópias das certidões de casamento e de nascimento de fls. 15/16), comprovam as suas dependências (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91).

Todavia, o requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido não está comprovado.

Neste sentido, a última remuneração (R\$ 860,00 - referente ao mês de fevereiro de 2004 - sistema CNIS/DATAPREV - fl. 86) é superior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 560,81 - MPS n. 727, de 30/5/2003).

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos. A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO . BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. MÉRITO JULGADO. ART. 543-B, DO CPC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.*

(...)

*III - As informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - demonstram vínculo empregatício do segurado no período de janeiro a outubro de 2002, tendo como última remuneração, na data da prisão, o valor de R\$553,46 (quinhentos e cinquenta e três reais e quarenta e seis centavos), superior ao limite máximo fixado no art. 13 da EC nº 20/98 (R\$468,47 - Portaria nº 525, de 29 de maio de 2002).*

(...)

*V - Remessa oficial tida por interposta e apelação providas. Sentença reformada. Tutela antecipada cassada." (TRF/3ª Região, AC n. 1.057.265, Processo 2005.03.99.040907-3, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI de 18/3/2010, p. 1.470)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. VALOR DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. EC 20/98. BAIXA RENDA. NÃO-COMPROVAÇÃO.*

(...)

*3. Em 25/03/2009, ficou assentado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos RE 587365 e RE 486413, que a renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes, conforme se extrai do Informativo n.º 540/STF.*

*4. Hipótese na qual o último salário-de-contribuição do segurado preso foi superior ao limite legal estipulado.*

*5. Apelação provida." (TRF/4ª Região, APELREEX 200971990063302, Rel. Guilherme Pinho Machado, Turma Suplementar, D.E. 01/03/2010)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032919-13.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032919-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : VANIRA ALVES DOS SANTOS FAUSTINO  
REMETENTE : ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA  
No. ORIG. : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE APIAI SP  
: 08.00.00036-0 1 Vr APIAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder a aposentadoria por invalidez à autora, a partir da data da citação, em valores atualizados monetariamente e com acréscimo de juros de mora. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

O INSS alega que não restou comprovada a qualidade de segurada da autora e que ela não está totalmente incapacitada para o trabalho. Subsidiariamente, caso mantida a concessão do benefício, requer que o termo inicial na data da juntada do laudo pericial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei n 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso do trabalhador rural, inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas a prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido na Lei de Benefícios.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

A autora trouxe como início de prova material cópia de sua CTPS (fls. 13/16), onde constam registros de vínculos empregatícios rurais, em períodos descontínuos, entre 2001 a 2006.

Os depoimentos das duas testemunhas (fls. 111/112) confirmam o exercício de trabalho rural da autora há mais de vinte anos, até cerca de dois anos atrás, que foi interrompido devido à sua enfermidade.

A incapacidade restou comprovada pelo laudo pericial de fl. 80, complementado à fl. 90, que constatou que a autora apresenta "*dor e limitação dos movimentos da coluna vertebral*", além de "*desgaste ósseo decorrente do uso habitual das articulações*". O perito concluiu que "*a autora está incapacitada parcialmente ao trabalho braçal*" ("questão a" - fl. 90).

Em que pese o laudo médico ter constatado a incapacidade apenas parcial da autora, cumpre ressaltar que o artigo 436 do Código de Processo Civil dispõe que o julgador não está adstrito ao laudo pericial, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Considerando que a autora sempre exerceu atividades rurais, é de se concluir que sua moléstia a incapacita de forma total para o exercício de suas atividades laborativas habituais.

Além disso, é de se destacar que é firme o entendimento no C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial só tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho, como na hipótese.

Portanto, considerando a incapacidade da autora, seu grau de instrução (analfabeta) e que ela já possui 51 anos de idade, há que se considerar que dificilmente a autora poderá exercer atividade laborativa que lhe garanta a sua subsistência.

Dessa forma, verifico que estão presentes os requisitos legais necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, a ser calculado na forma da Lei 8.213/1991.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez fica fixado na data da realização da perícia que constatou a incapacidade, em 20/05/2010 (fl. 79), vez que o perito judicial não especificou em que momento originou a incapacidade avertada.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC, escorreitamente determinada na sentença atacada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial e ao recurso voluntário para fixar o termo inicial do benefício em 20/05/2010 (data da perícia - fl. 79) e os consectários legais nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036796-58.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036796-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA VICENTINA DOS REIS  
ADVOGADO : GUSTAVO ROBERTO BASILIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00174-9 1 Vr TAQUARITINGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação em ação previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência** para concessão de auxílio-doença, desde a constatação da incapacidade laborativa informada pelo perito em 15.06.2010.

Em razões recursais, a parte autora pugnou pela reforma da data de implantação do benefício, devendo retroagir à cessação indevida ou à citação da Autarquia ré, bem como majoração da verba honorária.  
Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

No caso dos autos, o termo inicial para implantação da aposentadoria por invalidez se mantém a partir da constatação da incapacidade laborativa, com definitividade, pelo perito médico, em 15.06.2010, escorreitamente determinado pelo juízo *a quo*.

Destarte, ante à data ofertada pela perícia médica, bem como à quesito de temporalidade próprio do auxílio-doença, não se pode afirmar que à época do indeferimento administrativo ou mesmo da citação, haveria constatação de incapacidade laborativa, nos termos do laudo pericial, que afirmou a impossibilidade da afirmação da data de início da falta de condições para consecução de atividades laborativas, consoante se depreende das respostas aos quesitos da parte autora e do INSS, nos itens 10 às fl. 71/72.

Demais disso, houve vínculo empregatício, do qual se presume capacidade laborativa, no mínimo, pelo período comprovado em CNIS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, razão pela qual mantenho a sentença atacada por seus próprios fundamentos.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 29 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039167-92.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039167-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : MARIA AUXILIADORA DE SOUZA NASCIMENTO IHA  
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADELINE GARCIA MATIAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 10.00.00012-2 2 Vt MIRACATU/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% do total da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Tutela antecipada concedida para imediata implantação do benefício. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autora pleiteia em seu apelo a fixação do termo inicial do benefício na data do ajuizamento da ação, majoração da verba honorária e alteração dos juros de mora.

Em razões recursais pleiteia a Autarquia a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Sustenta, ainda, a existência de vínculos urbanos da autora e seu cônjuge. Alternativa e subsidiariamente, requer a reforma da verba honorária, juros de mora e correção monetária fixados, bem como insurge-se quanto à concessão da tutela antecipada.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observe, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Por outro lado, no tocante à concessão da antecipação dos efeitos da tutela, verifico presentes os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, ante o caráter alimentar do benefício.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 03/04/2006, anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (fls. 09).

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou sua Certidão de Casamento fls. 11 onde consta a qualificação de lavrador de seu autor.

Tal documento pode ser considerado como início de prova de seu labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 51) veio a corroborar a tese da autora, na medida em que a testemunha afirma de forma categórica que a conhece há 20 anos e que ela sempre exerceu as lides rurais. Extrai-se da prova oral, ainda, que ela laborava em uma propriedade da família, plantando bananas, juntamente com seu marido, sem auxílio de empregados, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.

O fato das testemunhas afirmarem que a autora parou de trabalhar há um ano, vale dizer em 2010 (audiência

realizada em 2011) não impede a concessão do benefício ora vindicado, uma vez que a esta época ela já havia implementado os requisitos necessário à sua aposentação.

Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino por mais de 20 anos, a contar do início de prova material mais remoto, datado de 1987, pelo que satisfaz o requisito carência (150 meses de contribuição exigidos para 2006, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

De outro lado, não impede a concessão do benefício pleiteado o fato de seu marido ter exercido labor de natureza urbana, de 01/80 a 03/80, 06/80 a 07/80 e verteu contribuições de 10/95 a 02/96, uma vez que se trata de curtos períodos em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

O termo inicial deve ser mantido na data da citação, vez que inexistente pedido administrativo, na espécie.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento às apelações e à remessa oficial tida por interposta para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040491-20.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040491-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: KAYLLANI CHRISTIELI SILVEIRA DA COSTA
	: KAUANE VITORIA SILVEIRA DA COSTA
ADVOGADO	: WILLIAM DE SOUSA ROBERTO
REPRESENTANTE	: RITA DE FATIMA SILVEIRA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SILVIO MARQUES GARCIA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 08.00.00094-9 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

As autoras alegam que preenchem os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS apresentou as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos (g.n):

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, **nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."

No caso, o recolhimento, em 28/08/2007, restou comprovado através do atestado de permanência carcerária (fl. 21).

Todavia, o encarcerado começou a receber aposentadoria por invalidez previdenciária (data do início do benefício em 21/01/2006). Em março de 2010 (sistema CNIS/DATAPREV - fl. 154), o referido benefício continuava em vigor.

Assim, em razão da impossibilidade de concessão do auxílio-reclusão nos casos do segurado ser beneficiário de aposentadoria (art. 80 da Lei n. 8.213/91), as autoras não fazem jus ao benefício pleiteado.

A propósito:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. AUSÊNCIA DA COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITO NÃO PREENCHIDO. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.*

*2. Fundamento legal: artigo 201, IV, CF/88 (na redação da EC n.º 20/1998); artigo 13, EC n.º 20/1998; artigo 80, Lei n.º 8.213/1991; artigo 116, Decreto n.º 3.048/1999.*

*3. Dependência econômica não comprovada.*

*(TRSP, Processo 00082679620104036302, Rel. Omar Chamon, 5ª Turma, e-DJF3 de 14/03/2013)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042058-86.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.042058-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/06/2013 1769/3030

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSUE LAURINDO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : PRISCILA FERNANDES RELA  
No. ORIG. : 11.00.00101-8 2 Vr ITATIBA/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 186 a 189) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, em sede de tutela antecipada, a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 205 a 213) a autarquia alega, em síntese, que a documentação apresentada não está apta a constituir início de prova material, além de não demonstrar o exercício de atividades rurais no período imediatamente anterior ao requerimento judicial.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 219 a 230).  
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistem a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 15.05.1943, segundo atesta sua documentação (fls. 14), completou 60 anos em 2003, ano para o qual o período de carência é de 142 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Diversamente do alegado pela autarquia previdenciária, o autor logrou apresentar documentação apta a constituir o início de prova material. Os contratos de parceria carreados aos autos (fls. 18 a 28) demonstram o exercício de atividades rurais pelo autor de 1985 a 1989, no mesmo sentido apontando os registros em sua CTPS (fls. 30 a 34) para o período de 1999 a 2006.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042726-57.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.042726-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FERNANDO ONO MARTINS
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ALMERINDA NERES DA FONSECA BENEDITO
ADVOGADO	: IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA
No. ORIG.	: 10.00.00056-9 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de benefício previdenciário, cuja sentença foi de procedência para conceder auxílio-doença à autora, a partir do requerimento administrativo, em valores corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela e houve condenação da autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas.

O INSS alega que a autora já ingressou no RGPS incapacitada para o trabalho, não fazendo jus a benefício previdenciário. Acrescenta que quando do início da incapacidade laboral, em 2004, a autora não detinha a qualidade de segurada da Previdência.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurador da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurador, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurador sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo pericial de fls. 60/63 constatou que a autora apresenta "*miocardiopatia dilatada de grau moderado; insuficiência mitral de grau moderado; insuficiência tricuspíde de grau discreto; portadora de marca passo*", concluindo pela incapacidade laboral total e temporária.

Em resposta ao quesito formulado pelo INSS, o perito afirmou que a incapacidade da autora teve início em 2006, "*quando se tornou necessário o uso de marca-passo*" (item 18- fl. 63). Segundo o documento de fl. 24, o implante do aparelho ocorreu em 19/05/2006.

Cumpra averiguar, portanto, a existência da qualidade de segurador da autora e o cumprimento do período de carência quando do início da incapacidade laborativa, em 19/05/2006.

Isso porque a legislação previdenciária exige, para a concessão de benefício previdenciário, que a parte autora tenha adquirido a qualidade de segurador (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei 8.213/1991.

*In casu*, consta na CTPS da autora um único registro de vínculo empregatício, no período de 01/11/2004 a 06/10/2005 (fls. 23/24). Os documentos de fls. 29/43 comprovam recolhimentos à Previdência nos períodos de 11/2004 a 11/2005 e entre 01/2010 a 02/2010.

Dessa feita, verifico que quando do início da incapacidade laboral, em 19/05/2006, a autora já havia cumprido o período mínimo de carência de 12 contribuições mensais e mantinha a qualidade de segurador, vez que estava dentro do período de graça, previsto no artigo 15, inciso II, da Lei 8.213/1991, que assim dispõe, *in verbis*:

*Art.15. Mantém a qualidade de segurador, independentemente de contribuições:*

(...)

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.*

Portanto, em que pese o inconformismo do INSS, a autora detinha os requisitos legais exigidos pela lei para a concessão do auxílio-doença quando do início de sua incapacidade laboral, ainda no ano de 2006.

Embora o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, não há como negar tratar-se de prova técnica, realizada por profissional da confiança do juiz e equidistante das partes. Ademais, foram respondidos satisfatória e fundamentadamente todos os quesitos formulados pelas partes e pelo juízo, tendo então concluído pela existência de incapacidade laborativa total e temporária.

Portanto, a manutenção da r. sentença é medida que se impõe.

Fica mantido o termo inicial do benefício, vez que não impugnado nas razões recursais.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

PI

São Paulo, 03 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043091-14.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043091-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: ELIEL VINICIUS CARDOSO incapaz e outros
	: ADRIAN RIAN CARDOSO incapaz
	: KALLINE THAEME CARDOSO incapaz
ADVOGADO	: ANTONIO DONIZETTE DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE	: IVANA APARECIDA DA ROCHA
ADVOGADO	: ANTONIO DONIZETTE DE OLIVEIRA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 10.00.00107-1 1 Vr MACATUBA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

Os autores alegam que preenchem os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS apresentou as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 08/06/2010, restou comprovado através do atestado de permanência carcerária (fl. 23).

Quanto à qualidade de segurado, consta (sistema CNIS/DATAPREV - fl. 103) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até 28/02/2010. Desta forma, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

Com relação à dependência econômica, os autores, na condição de filhos do segurado (cópias das certidões de nascimento de fls. 14/16), comprovam as suas dependências (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91).

Todavia, o requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido não está comprovado.

Neste sentido, a última remuneração (R\$ 834,56 - referente ao mês de fevereiro de 2010 - sistema CNIS/DATAPREV - fl. 103) é superior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 810,18 - MPS n. 333, de 29/6/2010).

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos. A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO . BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. MÉRITO JULGADO. ART. 543-B, DO CPC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.*

(...)

*III - As informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - demonstram vínculo empregatício do segurado no período de janeiro a outubro de 2002, tendo como última remuneração, na data da prisão, o valor de R\$553,46 (quinhentos e cinquenta e três reais e quarenta e seis centavos), superior ao limite máximo fixado no art. 13 da EC n° 20/98 (R\$468,47 - Portaria n° 525, de 29 de maio de 2002).*

(...)

*V - Remessa oficial tida por interposta e apelação providas. Sentença reformada. Tutela antecipada cassada." (TRF/3ª Região, AC n. 1.057.265, Processo 2005.03.99.040907-3, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI de 18/3/2010, p. 1.470)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. VALOR DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. EC 20/98. BAIXA RENDA. NÃO-COMPROVAÇÃO.*

(...)

*3. Em 25/03/2009, ficou assentado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos RE 587365 e RE 486413, que a renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes, conforme se extrai do Informativo n.º 540/STF.*

*4. Hipótese na qual o último salário-de-contribuição do segurado preso foi superior ao limite legal estipulado.*

*5. Apelação provida."*

*(TRF/4ª Região, APELREEX 200971990063302, Rel. Guilherme Pinho Machado, Turma Suplementar, D.E. 01/03/2010)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044188-49.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.044188-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NORINA CARDOSO DE LIMA  
ADVOGADO : ISMAEL CAITANO  
No. ORIG. : 10.00.00086-2 3 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde o requerimento administrativo, acrescidos de juros de 1% e correção monetária, bem assim condenou a Autarquia em honorários advocatícios fixados em 20% do total da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem reembolso de custas ou despesas processuais. Na mesma decisão, restou deferida a antecipação dos efeitos da tutela, com a finalidade da imediata implantação do benefício. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais requereu a reforma do julgado, ao fundamento que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido, sob o argumento de que a pleiteante não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, uma vez que inviabilizada a extensão do labor rural do então marido à pleiteante, pois o referido cônjuge falecera e deixara para pleiteante a pensão por morte originada do trabalho urbano do *de cujus*, outrora comerciário. Subsidiariamente, pleiteia a fixação dos juros moratórios nos termos da previsão contida na Lei nº 11.960/2009.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte Regional.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória nº 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei nº 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rural, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado*

em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. **Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.
  2. **É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**
  3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
  4. agravo Regimental não provido.
- (AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 08/02/1993 (fl. 13), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou a cópia da certidão de seu casamento celebrado em 1º/03/1954, na qual consta a qualificação de lavrador de seu então marido, bem como as cópias das certidões de nascimento de seus filhos, nascidos nos anos de 1963 e 1965, ambas com a informação de domicílio na Fazenda São João, bem assim de que o falecido pai era lavrador.

Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova material e prova plena de seu labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 36/37) veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem de longa data (há cerca 48/47 anos) e que sempre a requerente trabalhou na lavoura como bóia-fria, bem assim que seu marido que também era rural, e ainda especificaram as atividades desenvolvidas e as propriedades rurais onde o trabalho foi prestado, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.

Cabe aventar, que foram acostadas aos autos, pelo requerido, informações contidas no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV/INFBEN, de que a autora recebe a pensão por morte desde 13/07/1993, instituída em virtude do falecimento de seu marido, comerciante/desempregado.

Contudo, o referido benefício não poderia ter sido instituído em razão do trabalho no comércio, pois, conforme o demonstrado da consulta aos bancos de dados do INSS, não se constatou quaisquer registros trabalho e recolhimentos do então marido na atividade de comerciante/empregado.

Dessa forma, verifico, *in casu*, que as informações contidas no banco de dados da autarquia ré não trazem a devida segurança para contrapor o início de prova material do labor rural a fls. 16/18 acostado em conjunto com a exordial.

Convém destacar que, em consulta às informações contidas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, restou verificado um único registro, ao que tudo indica, de trabalho urbano do falecido cônjuge, com início de atividade em 1º/08/1978, (Ademar dias Correa), sem a anotação de saída do referenciado emprego (registro em aberto).

No entanto, por se tratar de prestação de serviço que se reduz a um curto período, não desnaturada a atividade predominantemente rural exercida pelo então cônjuge durante toda sua vida profissional, pelo que estendida a

qualificação rural à requerente, ora apelada.

A servir de paradigma a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o trabalho urbano, por curtos períodos, não é suficiente para descaracterizar, por si só, a condição de trabalhador rural, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DO LABOR RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA. IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO DEVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. A Lei 8.213/91 dispõe em seu art. 143 que será devida a aposentadoria por idade ao Trabalhador Rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico ao período de carência.*

*2. Além disso, se a aposentadoria rural por idade seria concedida independentemente do pagamento de contribuições, com maior razão deve-se garantir também a concessão do benefício ao segurado que recolheu contribuições previdenciárias para a Seguridade Social como trabalhador urbano em pequenos períodos, sem, no entanto, cumprir a carência para a concessão da aposentadoria urbana, uma vez que essa situação não acarreta qualquer prejuízo ao equilíbrio atuarial do sistema previdenciário e, pelo contrário, até o favorece.*

*3. Agravo Regimental do INSS desprovido". (AgRg no REsp 1.309.591/SP, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 29/6/2012)*

Deveras, os elementos do conjunto probatório colacionados aos autos convergem e comprovam que a autora sempre fora segurada especial, nos termos da previsão contida no art. 11, VII, da Lei nº 8.213/1991.

Dessa forma, restou comprovada a efetiva atividade rural no período que sucedeu o ano de 1988, pelo que preenchido o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltado, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural. Isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que a carência restou satisfeita (66 meses de contribuição exigidos para 1993, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

Assim, à vista da presença dos requisitos legais, devido o pleiteado benefício previdenciário.

O termo inicial deve ser a data do requerimento administrativo, momento do qual a autarquia tomou conhecimento da pretensão autoral.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros de mora, incidem até a data de elaboração da conta de liquidação, bem assim, na espécie, aplicado o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam reduzidos a 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para reduzir a verba honorária de sucumbência, fixar os juros moratórios e explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

2011.03.99.045354-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BENEDITO ALVES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO CIACCO DE MORAES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP  
No. ORIG. : 07.00.00210-4 1 Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder aposentadoria por invalidez ao autor, a partir do requerimento administrativo (16/04/2007 - fl. 25). Determinou a correção das prestações vencidas, com acréscimo de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. Também condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, além de honorários periciais e despesas em reembolso. Sem custas e outras despesas, por isenção legal.

Nas razões da apelação, o INSS alega que o autor não preenche os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, vez que o laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade laboral. Subsidiariamente, sustenta ser devido o benefício somente a partir da data de apresentação do laudo pericial. Insurge-se, ainda, contra os consectários legais, requerendo a aplicação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97. Requer, ainda, a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões pela manutenção integral da r. sentença, subiram os autos a este e. Tribunal.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

De início, não conheço da remessa oficial, vez que aplicável o disposto no § 2º do art. 475 do Codex Adjetivo Civil - dispensa do reexame necessário, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal (60 salários-mínimos).

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A qualidade de segurado do autor e o cumprimento do período de carência não foram impugnados nesta sede recursal.

O laudo pericial médico de fls. 120/122 constatou que o autor é portador de alterações crônico degenerativas em coluna, além de depressão leve. Concluiu pela ausência de incapacidade laboral, ressaltando que sejam evitadas *"sobrecargas para a coluna (carregar peso excessivo, permanecer muito tempo em uma única posição, deambular longos trajetos), sob o risco de desencadear quadros dolorosos"* (fl. 121).

Em resposta aos quesitos complementares (fls. 148/149), o perito esclareceu que *"a atividade de pedreiro/carpinteiro é pouco aconselhável por estes motivos, atividades mais leves, como porteiro, seriam mais recomendáveis"* (item 2 - fl. 148).

Em que pese o laudo médico ter constatado a ausência de incapacidade laboral do autor, cumpre ressaltar que o artigo 436 do Código de Processo Civil dispõe que o julgador não está adstrito ao laudo pericial, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Considerando que o autor é pedreiro, é de se concluir que sua moléstia o incapacita de forma total para o exercício de suas atividades laborativas habituais.

Além disso, é de se destacar que é firme o entendimento no C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial só tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho, como na hipótese.

Trago, a propósito, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE parcial. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.***

*É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AgREsp 165.059/MS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 29/05/2012, DJe 04/06/2012)."*

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.***

*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a*

*análise de matéria fático-probatória. Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*

*III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei n.º 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.*

*IV - Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012.)*

Portanto, considerando o quadro clínico do autor, sua idade avançada (68 anos de idade) e seu baixo grau de instrução, há que se considerar que dificilmente o autor poderá exercer outra atividade laborativa que lhe garanta a sua subsistência.

Dessa forma, considero presentes os requisitos legais, fazendo o autor jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculado na forma da Lei 8.213/1991.

O termo inicial da aposentadoria por invalidez fica fixado na data da citação do INSS, quando a autarquia tomou conhecimento da presente demanda.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, parágrafo 4º da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei n.º 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei n.º 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n.º 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC, escorreamente determinada na sentença atacada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** o Reexame Necessário, a teor do artigo 475, § 2º, do CPC e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez na data da citação (24/10/2007 - fl. 34), com consectários legais nos termos da fundamentação e fixar os honorários advocatícios em 10% sobre as prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ. Não conheço do agravo retido.

Às fls. 192 a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício, em cumprimento à ordem.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004612-88.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.004612-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
PARTE AUTORA : ANNA BEATRIZ FERRARI LEAL incapaz  
ADVOGADO : ELEANDRO DE SOUZA MALONI e outro  
REPRESENTANTE : FRANCIELLE RAMALHO FERRARI LEAL  
ADVOGADO : ELEANDRO DE SOUZA MALONI e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00046128820114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença que julgou procedente o pedido formulado, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas e não pagas ou pagas por força da antecipação da tutela, excluídas as pagas administrativamente até a data da sentença.

Não foram interpostos recursos voluntários.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 121/125, opina pelo provimento parcial da remessa oficial, no tocante aos consectários legais.

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

O direito ao auxílio- reclusão dos dependentes dos segurados de baixa renda é garantido pelo art. 201, IV, da CF/88, *in verbis*:

*"Artigo 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:*

*(...)*

*IV. salário-família e auxílio- reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda."*

Para sua concessão, é necessária a comprovação dos seguintes requisitos: qualidade de segurado do recluso; dependência econômica do beneficiário; não recebimento, pelo recluso, de remuneração, de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213/91:

*"Art. 80. O auxílio- reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.*

*Parágrafo único: O requerimento do auxílio- reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".*

O auxílio- reclusão é benefício que independe do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte (art. 26, I, da Lei 8.213/91).

A reclusão foi comprovada pelo atestado de permanência carcerária (fl. 24), demonstra que o recluso foi preso em 01/06/2010.

Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.

No caso dos autos, constata-se que a autora é filha do recluso, menor à época da prisão, conforme documento acostado à fl. 14, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º da Lei nº 8213/91. Apesar do extrato do CNIS (fl. 53) indicar a continuidade do recebimento da remuneração após o encarceramento, verifico que o empregador prestou declaração à fl. 20, onde atesta que apenas as contribuições previdenciárias continuaram a ser recolhidas.

Desta forma, restou comprovado que o recluso ostentava a qualidade de segurado, quando do seu recolhimento à prisão (01/06/2010).

Em relação à renda auferida pelo detento, o E. STF no julgamento da repercussão geral nº 587.365, em 25.03.2009, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio- reclusão e não a dos seus dependentes:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO- RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO- RECLUSÃO . BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio- reclusão , a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(STF, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, RE N. 587.365, data do julgamento: 25.03.2009, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI).*

Prevê o art. 334 da IN 45/2010:

*Art. 334. Quando o efetivo recolhimento à prisão tiver ocorrido a partir de 16 de dezembro de 1998, data da publicação da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, o benefício de auxílio- reclusão será devido desde que o último salário-de-contribuição do segurado, tomado no seu valor mensal, seja igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), atualizado por Portaria Ministerial, conforme tabela constante no Anexo XXXII.*

...

*§ 2º Quando não houver salário-de-contribuição na data do efetivo recolhimento à prisão, será devido o auxílio- reclusão , desde que:*

*I - não tenha havido perda da qualidade de segurado; e*

*II - o último salário-de-contribuição, tomado em seu valor mensal, na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho seja igual ou inferior aos valores fixados por Portaria Ministerial, conforme Anexo XXXII*

*§ 3º Para fins do disposto no inciso II do § 2º deste artigo, a Portaria Ministerial a ser utilizada será a vigente na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho.*

*§ 4º O disposto no inciso II do § 2º deste artigo, aplica-se aos benefícios requeridos a partir de 11 de outubro de 2001, data da publicação da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 2001.*

*§ 5º Se a data da prisão recair até 15 de dezembro de 1998, véspera da vigência da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, aplicar-se-á a legislação vigente à época, não se aplicando o disposto no caput deste artigo.*

*§ 6º O segurado que recebe por comissão, sem remuneração fixa, terá considerado como salário-de-contribuição mensal o valor auferido no mês do efetivo recolhimento à prisão, observado o disposto no § 2º deste artigo.*

Portanto, o valor teto do salário de contribuição do segurado é fixado por Portaria Ministerial, conforme segue:

Período	Salário de contribuição tomado em seu valor mensal
De 16/12/1998 a 31/05/1999	R\$ 360,00
De 01/06/1999 a 31/05/2000	R\$ 376,60
De 01/06/2000 a 31/05/2001	R\$ 398,00
De 01/06/2001 a 31/05/2002	R\$ 429,00
De 01/06/2002 a 31/05/2003	R\$ 468,47

De 01/06/2003 a 30/04/2004	R\$ 560,81
De 01/05/2004 a 30/04/2005	R\$ 586,19
De 01/05/2005 a 31/03/2006	R\$ 623,44
De 01/04/2006 a 31/03/2007	R\$ 654,61
De 01/04/2007 a 29/02/2008	R\$ 676,27
De 01/03/2008 a 31/01/2009	R\$ 710,08
De 01/02/2009 a 31/12/2009	R\$ 752,12
A partir de 01/01/2010	R\$ 810,18
A partir de 01/01/2011	R\$ 862,11
A partir de 15/07/2011	R\$ 862,60
A partir de 01/01/2012	R\$ 915,05
A partir de 01/01/2013	R\$ 971,78

Consta no Sistema CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fl. 53) que o último salário-de-contribuição do recluso foi de R\$ 703,08, ou seja, inferior ao valor estabelecido pela Portaria nº 333/2010, que fixou o teto em R\$ 810,18, para o período.

No tocante ao termo inicial, em que pese a não ocorrência de prescrição ou decadência contra os absolutamente incapazes, nos termos do art. 198, I, do CC, deixo de alterá-lo conforme requerido pelo MPF à fl. 124vº, em observância ao princípio da *non reformatio in pejus*. Portanto, o termo inicial do benefício deve ser mantido da data do requerimento administrativo, conforme requerido pela autora e deferido na r. sentença.

Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da autora ao benefício de auxílio-reclusão.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, no tocante aos juros de mora e correção monetária.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007632-78.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.007632-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANA FUGAGNOLLI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO NUNES DE FREITAS  
ADVOGADO : NATALIE REGINA MARCURA LEITAO e outro  
No. ORIG. : 00076327820114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença que, deferindo a liminar, concedeu a segurança para o fim de determinar que a autoridade coatora considere como especiais os períodos de 08.02.1982 a 15.02.1990, 02.07.1990 a 28.08.1992, 06.07.1992 a 09.12.1998, 15.02.1999 a 18.12.1999, 19.09.1999 a 10.11.2008 e 01.10.2009 a 22.02.2011, laborados nas empresas Magdatex Indústria e Comércio Ltda, Nellitex Indústria Têxtil Ltda, Tecelagem Hudtelfa Ltda., Airton Borelli & Cia Ltda e Carlos Leitão EPP, respectivamente, para que sejam somados aos demais períodos incontroversos e conceda ao impetrante o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, considerando a DIB em 20.06.2011. Não houve condenação em honorários advocatícios nem tampouco em custas processuais.

Apela o impetrado, aduzindo a necessidade de laudo técnico para comprovação da exposição ao agente nocivo ruído, sendo que a partir de 28.05.1998 a legislação vedou a conversão do tempo de serviço especial para comum.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

À fl. 291/298, o I. representante do Ministério Público Federal, Dr. Paulo Eduardo Bueno, opinou pelo desprovimento da apelação do INSS.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

O remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição Federal. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na***

*forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Nessa esteira, consideram-se especiais as atividades desenvolvidas até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, bastava a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído, por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, o seguinte julgado:

***PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. LIMITE MÍNIMO 80 dB ATÉ 05/03/1997. POSSIBILIDADE.***

***1. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.***

2. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 dB o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida. Precedente da Terceira Seção. 3. A própria Autarquia Previdenciária reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

4. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ; 3ª Seção; LAURITA VAZ; Relatora Ministra Laurita Vaz; DJ de 20/02/2006)

**PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TERMO FINAL. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 28 DA LEI N. 9.711/1998. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO DE SALUBRIDADE DA ATIVIDADE DESENVOLVIDA. LAUDO PERICIAL E USO EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. DESCONSTITUIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.**

1. A partir do julgamento do REsp n. 956.110/SP, a Quinta Turma, em alteração de posicionamento, assentou a compreensão de que, exercida a atividade em condições especiais, ainda que posteriores a maio de 1998, ao segurado assiste o direito à conversão do tempo de serviço especial em comum, para fins de aposentadoria.

2. Impossibilidade de descaracterizar a salubridade da atividade reconhecida pelo Tribunal de origem por meio da análise da prova pericial.

3. No que tange ao uso do EPI - Equipamento de Proteção Individual, esta Corte já decidiu que não há condições de chegar-se à conclusão de que o aludido equipamento afasta, ou não, a situação de insalubridade sem revolver o conjunto fático-probatório amealhado ao feito. (Súmula n. 7).

4. Recurso especial improvido.

(STJ; 5ª Turma; RESP - 1108945; Relator Ministro Jorge Mussi; DJE 03/08/2009)

Ressalto que é assente o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. EPI.**

I - Na decisão agravada não se discute a veracidade das informações prestadas pela empresa quanto ao fornecimento do equipamento de proteção individual, aplicou-se, apenas, precedentes desta Corte no sentido de que o uso de tal equipamento não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que este não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

II - Agravo do INSS improvido (art.557, §1º, do C.P.C.).

(TRF 3ª Região; 10ª Turma; AC - 1690651; Relator Des. Fed. Sergio Nascimento; TRF3 CJI 07/03/2012)

Desse modo, tendo o impetrante apresentado no presente *writ* documentos que demonstram sua exposição de forma habitual e permanente a ruído acima de 90 decibéis, direito lhe assiste à conversão do período pretendido.

Destaco que o artigo 70 do Decreto n° 3.048/99, com redação dada pelo Decreto n° 4.827/03, permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS.**

Após publicação, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

2011.61.11.001241-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : FLORINDO BRACCIALLI  
ADVOGADO : MARINA GERDULLY AFONSO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00012410420114036111 3 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

***Revisão de benefício. Decadência. Art. 103 da Lei 8.213/1991.***

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que declarou a decadência do direito do autor, extinguindo o feito com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do CPC. Condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, ressalvando-se se beneficiária da Justiça Gratuita. Isento de custas.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito à revisão almejada.

Sem as contra-razões vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar recurso de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, sobretudo quando se tratar de matérias já pacificadas na jurisprudência, regra aplicável ao presente caso.

Passo à análise do pedido, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 515, § 3º, do CPC.

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes. Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:*

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse perecimento orientando o comportamento dos segurados.

Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada retroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observo que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a retroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)*

Nesse sentido também seguem os julgados deste E.TRF da 3ª Região, como se pode notar:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA OCORRIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O E. STJ firmou entendimento no sentido de que a modificação introduzida no Art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar*

efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração. 2. Contudo, no caso vertente, o benefício foi concedido em 21.09.98, após a vigência da MP 1.523/97 (convertida na Lei 9.528/97), e ação revisional foi ajuizada somente em 19.04.2010, após o prazo decadencial de 10 (dez) anos. 3. Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, AC 00185528120114039999, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 18/04/2012)

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV - Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente.**

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)

No caso dos autos, visto que a demandante percebe aposentadoria por idade deferida em 10/08/1994, com início em 30/09/1993 (fl. 10) e que a presente ação foi ajuizada em 05/04/2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que extinguiu o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.

Não há condenação da demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002134-77.2011.4.03.6116/SP

2011.61.16.002134-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : ANTONIA JOAQUIM SPRICIDO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARCIA PIKEL GOMES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00021347720114036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Antonia Joaquim Spricido em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 237 a 241) que julgou improcedente o pedido em razão da autora e seu cônjuge haverem exercido atividades urbanas.

Em razões de Apelação (fls. 244 a 259) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício pleiteado.

O INSS não apresentou contrarrazões.  
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 21.10.1951, segundo atesta sua documentação (fls. 18), completou 55 anos em 2006, ano para o qual o período de carência é de 150 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

No caso em tela, não procede o inconformismo da parte autora.

Ainda que a autora tenha logrado apresentar copiosa documentação, a exemplo de certidão de casamento (fls. 20) em que seu cônjuge é apontado como lavrador quando do enlace, em 20.12.1975, e demais documentos relativos ao genitor (fls. 37 a 47, 103 a 107), informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 76 e 223) registram que a autora exerceu atividade urbana de 1989 a 1992, bem como seu cônjuge nos anos de 1985 a 2008). Ainda que tenha a autora demonstrado herdar área rural, a simples propriedade não é capaz de atestar o exercício de atividades rurícolas. Ademais, não é possível presumir que seu cônjuge tenha mantido o caráter rurícola durante ou mesmo após o exercício de atividades urbanas por mais de duas décadas.

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 149/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural.*

*2. Nos termos do enunciado sumular 149/STJ, é inadmissível a concessão de aposentadoria rural por idade com base em prova exclusivamente testemunhal.*

*3. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no REsp 1103327/PR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17.12.2010)*

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, descaracterizado diante da evidência de desempenho de atividade urbana por parte da autora e de seu cônjuge.

Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009136-89.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.009136-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : ANDREIA PAULA DE LIMA CORREIA  
ADVOGADO : JOAO CLAUDIO DAMIAO DE CAMPOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00091368920114036119 6 Vt GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Andréia Paula de Lima Correia em Ação de Conhecimento para restabelecimento de Auxílio-Doença e posterior concessão de Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 177 e 178) que julgou improcedente o pedido, em razão do perito não haver identificado a existência de incapacidade.

Em razões de Apelação (fls. 182 a 187) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada junto à inicial demonstra que a autora encontra-se incapacitada.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 190).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

Uma vez que não se instaurou controvérsia em relação à qualidade de segurada da autora na contestação ou mesmo na apelação da autarquia-ré, passo à análise de sua capacidade laborativa.

Em seu laudo (fls. 154 a 163), a perita psiquiatra designada pelo Juízo a quo relatou que a autora é portadora de "transtornos fóbico-ansiosos, esquizofrenia residual, transtorno esquizoafetivo do tipo depressivo e transtorno afetivo bipolar". Não obstante, a perita concluiu que a autora "não é portadora de incapacidade", sendo "capaz de atividades laborativas habituais".

Em suma, embora o estado da autora inspire certos cuidados, a avaliação presente no laudo demonstra que está apta a exercer sua atividade habitual, uma vez que não foi constatada qualquer incapacidade.

Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : VICTORIA MARCELINO SILVERIO incapaz  
ADVOGADO : JOAO BATISTA TESSARINI e outro  
REPRESENTANTE : JOELMA DE CASSIA MARCELINO  
ADVOGADO : JOAO BATISTA TESSARINI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODOLFO APARECIDO LOPES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00022228220114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

A autora suscita, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa e a apreciação do agravo retido, por meio do qual requer a antecipação da tutela jurídica. No mérito, alega que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS deixou de apresentar as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do agravo retido e da apelação da autora.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, destaco que não há que se falar em nulidade da sentença por cerceamento de defesa (autora alega que não foi concedida a oportunidade para comprovar o estado de miserabilidade da família - estudo social). Neste sentido, o DD. Juízo *a quo*, após a constatação da ausência de um dos requisitos (renda bruta mensal não excedente ao limite estabelecido), dispensou a referida prova, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil e do princípio da economia processual.

Passo ao exame do mérito.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no

conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 18/9/2010, restou comprovado através do atestado de permanência carcerária (fl. 20). Quanto à qualidade de segurado, consta (sistema CNIS/DATAPREV - fl. 64) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até a data da prisão. Desta forma, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

Com relação à dependência econômica, a autora, na condição de filha do segurado (cópia da certidão de nascimento de fl. 32), comprova a sua dependência (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91).

Todavia, o requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido não está comprovado.

Neste sentido, a última remuneração (R\$ 824,55 - referente ao mês de agosto de 2010 - documentos de fls. 11/14) é superior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 810,18 - MPS n. 333, de 29/6/2010).

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos. A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO . BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. MÉRITO JULGADO. ART. 543-B, DO CPC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.*

(...)

*III - As informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - demonstram vínculo empregatício do segurado no período de janeiro a outubro de 2002, tendo como última remuneração, na data da prisão, o valor de R\$553,46 (quinhentos e cinquenta e três reais e quarenta e seis centavos), superior ao limite máximo fixado no art. 13 da EC n° 20/98 (R\$468,47 - Portaria n° 525, de 29 de maio de 2002).*

(...)

*V - Remessa oficial tida por interposta e apelação providas. Sentença reformada. Tutela antecipada cassada." (TRF/3ª Região, AC n. 1.057.265, Processo 2005.03.99.040907-3, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI de 18/3/2010, p. 1.470)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. VALOR DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. EC 20/98. BAIXA RENDA. NÃO-COMPROVAÇÃO.*

(...)

*3. Em 25/03/2009, ficou assentado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos RE 587365 e RE 486413, que a renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes, conforme se extrai do Informativo n.º 540/STF.*

*4. Hipótese na qual o último salário-de-contribuição do segurado preso foi superior ao limite legal estipulado.*

*5. Apelação provida."*

*(TRF/4ª Região, APELREEX 200971990063302, Rel. Guilherme Pinho Machado, Turma Suplementar, D.E. 01/03/2010)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo retido e à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
Mônica Nobre  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000425-35.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.000425-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : NEUSELI FERREIRA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LYANA HELENA JOPPERT KALLUF PEREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00004253520114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora Neuseli Ferreira de Oliveira, que objetiva a concessão do benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93 em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Irresignada, a autora em suas razões de recurso, pugna pela procedência do pedido, sob o argumento de que preencheu os requisitos necessários para obtenção do benefício da prestação continuada.

Subiram os autos a esta Corte sem as contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento da apelação.

#### É o relatório.

#### Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Desta forma, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso,

levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.*

*2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*

*3. Agravo Regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.*

*INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.*

*2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.*

*3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.*

*4. Recurso especial a que se dá provimento."*

*(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).*

No caso dos autos, o Laudo Pericial acostado às fls.152/160, atesta que a requerente é portadora de dorsalgia lombar e inchaço no coração, cuja patologia não resulta em sua incapacidade para o trabalho.

O Laudo Social de fls. 161/162 assinala que o núcleo familiar é formado pela autora, seu esposo, sua filha, seu genro e sua neta. Residem em imóvel próprio, de madeira, em condições precárias de higiene, composto por 6 cômodos, 2 quartos, sala, cozinha, banheiro e um quarto/cozinha. Os rendimentos familiares advêm do salário auferido pelo genro no valor de 450,00.

Destarte, em que pesem as patologias apresentadas pela autora, ela não preenche os requisitos legais para obtenção do benefício pleiteado, vez que o laudo pericial concluiu pela sua capacidade.

Cumprido ressaltar, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da autora.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002323-48.2011.4.03.6183/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ORLANDO ALVES DA COSTA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00023234820114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício. Alteração no teto dos benefícios do Regime Geral da Previdência. Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003. Reflexos nos benefícios concedidos antes da alteração. Benefício concedido antes da edição das Emendas. Procedência.***

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual pretende-se o reajuste do valor mensal de benefício previdenciário com base nos limites máximos da renda mensal fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20, de 16/12/1998 (R\$ 1.200,00) e n. 41, de 31/12/2003 (R\$ 2.400,00) e, a partir de então, pelo atual teto da Previdência Social, bem como a equiparação ao teto.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar que o réu aplique ao benefício da parte autora os novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03, devendo as parcelas vencidas ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, observada a prescrição quinquenal. Fixada a sucumbência recíproca. Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apelou o Instituto, sustentando a improcedência do pedido. Insurgiu-se, também, com relação aos juros e correção monetária.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

Acredito que os órgãos fracionários desta E.Corte podem julgar a matéria em tela, sem mácula ao contido no art. 97 da Constituição ou ao que consta na Súmula Vinculante 10, do E.STF. Nesta decisão não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E.TRF.

E justamente porque a matéria posta nos autos encontra-se pacificada nesta Corte, viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC.

Indo adiante, o contido no art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e no art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 possui aplicação imediata, sem mácula à segurança jurídica abrigada pelo direito adquirido, pela coisa julgada e pelo ato jurídico perfeito.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 20/1998)*

*"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 41/2003).*

Ao determinar que, a partir da data da publicação dessas Emendas, o limite máximo para o valor dos benefícios fosse reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social, fica claro que o art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e o art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 têm aplicação imediata inclusive para que seus comandos alcancem os benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. Por óbvio que esses mandamentos constitucionais também abrangem os benefícios concedidos posteriormente à edição dessas emendas, sobre o que inexistente lide real e consistente.

O tema controvertido nos autos restou pacificado no E.STF que, por seu Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida ao RE 564354/SE, Relatora Min. CARMEN LÚCIA, m.v., DJe-030 de 14-02-2011, publicado em 15-02-2011, assentou o seguinte:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*

Ainda que fosse possível confrontar esse entendimento do E.STF com outros do mesmo Egrégio Tribunal no tocante à incidência de novos comandos normativos a benefícios já concedidos, é imperativo me curvar à decisão tirada em repercussão geral pelo Pleno da mencionada corte, em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação e à remessa oficial para fixar os consectários da seguinte forma: correção monetária na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros moratórios incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação; honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004254-86.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004254-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : CELIO TORRENTE  
ADVOGADO : PATRICIA DA COSTA CACAO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00042548620114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício. Aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Recálculo da renda mensal inicial. Art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. Procedência. Aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença. Ausência de período intercalado. Aplicação do disposto no art. 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91. Impossibilidade.***

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual se pretende a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez com a aplicação da regra contida no art. 29, II, da Lei nº 8.213/91 no cálculo do auxílio-doença que a precedeu, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 9.876/99, bem como computar período de recebimento do auxílio-doença para fins de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

Primeiramente, acredito que os órgãos fracionários desta E.Corte podem julgar a matéria em tela, sem mácula ao contido no art. 97 da Constituição ou ao que consta na Súmula Vinculante 10, do E.STF. Nesta decisão não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E.TRF.

E justamente porque a matéria posta nos autos encontra-se pacificada nesta Corte, viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC.

A questão em debate cinge-se à sistemática de cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez concedidos na vigência da Lei n.º 9.876/99, que deu nova redação ao artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 29 - O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas "b" e "c" do inc. I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

***II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.***

*§ 2º - O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício."*

A Lei n.º 9.876/99 instituiu ainda regra de transição para os segurados já filiados ao RGPS à época de seu advento:

*"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei n.º 8.213, de 1991,*

*com a redação dada por esta Lei."*

Ao regulamentar os referidos dispositivos, o Decreto nº 3.265/99, deu a seguinte redação ao §2º do art. 32 do Decreto nº 3.048/99:

*"§2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de 144 contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*

O referido §2º foi revogado pelo Decreto nº 5.399/05. Todavia, o Decreto nº 5.545/05, acrescentou o §20 ao art. 32, com a seguinte redação:

*"§20 Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*

Finalmente, o parágrafo 20 do art. 32 foi revogado pelo Decreto nº 6.939/09.

No tocante aos segurados filiados à Previdência Social até 28/11/1999, que se encaixam na regra de transição prevista no art. 3º da Lei n.º 9.876/99, o §3º do art. 188-A do Decreto nº 3.048/99, acrescentado pelo Decreto nº 3.265/99, possuía a seguinte redação:

*"§3º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a 60% do número de meses decorridos desde a competência de julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."*

O aludido §3º foi revogado pelo Decreto 5.399/2005, tendo o Decreto nº5.545/05 acrescentado o §4º ao art. 188-A do Dec. 3.048/99, com a seguinte redação:

*"§4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência de julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."*

A redação atual do §4º do art. 188-A do Decreto nº 3.048/99 foi dada pelo Decreto nº 6.939/09, nos seguintes termos:

*"§4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."*

Verifica-se que as normas regulamentadoras acima mencionadas, extrapolaram os limites impostos pela Constituição da República à atribuição conferida ao Presidente da República para a expedição de decretos e regulamentos, uma vez que tais atos se destinam exclusivamente à fiel execução das leis (art. 84, IV), e não à inovação do ordenamento jurídico. Com efeito, contrariam o disposto no art. 29, inciso II, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, bem como o disposto no art. 3º, *caput*, desta última lei, na medida em que estas leis, ao contrário dos referidos decretos, não exigem que, no cálculo do salário de benefício de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, seja considerada a totalidade dos salários de contribuição, mas apenas os maiores salários de contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo (regra permanente, para o segurado filiado a partir da publicação da Lei nº 9.876/99) ou, no mínimo, 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 (regra transitória, para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/99, podendo o segurado, neste caso, se eventualmente lhe for mais favorável, utilizar-se de mais de oitenta por cento do referido período contributivo).

Nos benefícios por incapacidade concedidos entre a edição da Lei nº 9.876/99 e a do Decreto nº 6.939/09, que alterou os dispositivos do Decreto nº 3.048/99, revogou o §20 de seu art. 32, e modificou a redação do §4º do art. 188-A, o INSS utilizou todos os salários de contribuição para cálculo do benefício. Assim, como a regra posta no

art. 3º da Lei n.º 9.876/99 determina que *será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994*, o cálculo não se deu de acordo com a lei.

Além da revogação das normas regulamentadoras que extrapolaram os limites constitucionais, o INSS reconheceu o erro com a edição do Memorando-Circular Conjunto n.º 21/DIRBEN/PFEINSS, de 15/04/2010 e o Memorando-Circular n.º 28/INSS/DIRBEN, de 17/09/2010, que determinaram a revisão administrativas dos benefícios calculados de forma equivocada, elaborando-se a renda mensal inicial nos exatos termos do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/91.

Na presente caso, a autarquia, ao elaborar o cálculo da renda mensal inicial do benefício considerou a média aritmética simples de 100% (cem por cento) de seus salários de contribuição, desatendendo o disposto no inciso II, do art. 29, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99.

Assim, faz jus a parte autora ao cálculo de seu salário-de-benefício com a utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo. Merecem destaque os seguintes julgados dessa E. Corte, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. UTILIZAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO INFERIORES AO SALÁRIO MÍNIMO. POSSIBILIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 9.876/99, ART. 3º. LEI 8.213/91, ART. 29, II. DECRETO 3.048/99 - DECRETO 3.265/99. DECRETO 5.545/05. ILEGALIDADE - AUXÍLIO-DOENÇA PRORROGADO. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 5º, DO ART. 29, DA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS. RECURSO ADESIVO DESPROVIDO.*

(...)

*II - Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05, que modificaram o artigo 32 do Decreto 3.048/99(RBPS), incidiram em ilegalidade ao restringir a sistemática de cálculo do salário-de-benefício dos benefícios por incapacidade, pois contrariaram as diretrizes estabelecidas pelos artigos 29 da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99.*

*III - No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei n.º. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.*

(...)

*Remessa oficial e apelação autárquica parcialmente providas e recurso adesivo da parte autora desprovido." (AC 2010.03.99.012067-6, Sétima Turma, Relatora Des. Federal Eva Regina, v.u., j. 07/06/2010, p. DJF3 CJ1 30/06/2010, página 786)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*

(...)

*III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.99, o mês de julho de 1994.*

(...)"

*(AC 0041303-33.2009.4.03.9999, Décima Turma, Relator Des. Federal Sérgio Nascimento, v.u., j. 04/10/2011, p. DJF3 CJ1 13/10/2011)*

No mesmo sentido já se pronunciou a Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, que conheceu do pedido de uniformização, *in verbis*:

*"Desta forma, voto por CONHECER DO PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO e DAR-LHE PROVIMENTO para o efeito de uniformizar a tese de que o cálculo do salário-de-benefício de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e pensão por morte não precedida de outro benefício, concedidos após a vigência da Lei 9.876/1999, consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, independentemente do número de contribuições que o integre, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/1991".*

*(TNU, PEDILEF 200951510107085, Relator Juiz Federal José Antonio Savaris, v.u., j. 02/12/2010, p. DOU 17/06/2011, Seção 1)*

Observe, por fim, que descabe a alegação de falta de interesse de agir aventada pela autarquia em seu recurso uma

vez que não ficou comprovado que a revisão administrativa alcançou todas as parcelas.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase de execução do julgado.

Passo ao exame do segundo pedido.

Indo adiante, a despeito de minha posição pessoal sobre o tema, a pretensão deduzida pela parte-autora não tem procedência no mérito.

A situação jurídica posta à reflexão diz respeito à possibilidade de o segurado computar, para fins de tempo de serviço e de carência, o período em que esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A esse respeito, o art. 55, II, da Lei 8.213/1991 é categórico no sentido de admitir como equivalente ao tempo de trabalho do segurado *"o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez."* Reforçando a conclusão de que tempo de afastamento (em razão de incapacidade) deve ser computado para fins de contagem para aposentadoria por tempo de serviço, o art. 29, § 5º, da mesma Lei 8.213/1991, é também expresso quando consigna que *"Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."*

Coerente com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei 8.213/1991, os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999, asseguram, até que lei específica discipline a matéria, que são contados como tempo de contribuição o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado esteve recebendo benefício por incapacidade por acidente do trabalho (intercalado ou não).

A propósito da interpretação desses preceitos legais, tem sido firme o entendimento no sentido de que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício. Dando um exemplo, se um segurado se afasta em 10.05.2005 para receber auxílio-doença, e retorna ao trabalho em 11.11.2005 (porque transitoriamente recuperou capacidade de labor), para novamente se afastar por auxílio-doença entre 20.01.2006 a 20.07.2006, todo o período (de 10.05.2005 até 20.07.2006) será computado para fins de tempo e de carência visando aposentadoria por tempo de serviço.

Contudo, se um outro trabalhador se afasta do trabalho entre 10.05.2005 a 20.07.2006, durante o que recebeu auxílio-doença, e não pode retornar ao trabalho ante à gravidade de seu estado de saúde, todo esse lapso temporal não é considerado como tempo ou carência para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, pois, no entendimento da respeitável maioria, não haveria "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" segundo os termos do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei n. 8.213/1991, e dos incisos III e IX do art. 60 do Decreto n. 3.048/1999.

Ora, com a devida vênia, parece-me que o significado das expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade", usadas nos mencionados preceitos normativos, devem necessariamente compreender também a situação do segurado que não pode trabalhar desde seu afastamento, ainda que por curto período. Assim, "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade", no exemplo acima, significa também o período entre 10.05.2005 a 20.07.2006, que fica literalmente "intercalado" entre os dois períodos laborativos do segurado, quais seja, até 09.05.2005 e posteriormente a 20.07.2006.

Acredito que essa maior abrangência das expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" é imperativa sob pena de privilegiar aquele que teve doença ou incapacidade menos grave (tanto que pode voltar ao trabalho por algum período), em detrimento daquele que foi acometido de problemas mais sérios e se viu privado de sua capacidade laborativa durante todo um longo lapso temporal. Essa distinção de tratamento não só é ofensiva ao princípio da isonomia, mas viola a própria lógica do sistema de seguridade que se sustenta no Estado Democrático de Direito, uma vez que estará sendo dada cobertura ou tratamento previdenciário benéfico àquele que tem o mal menor em desfavor daquele segurado que teve o mal maior.

Por sua vez, parece-me óbvio que esse período de afastamento serve não só para contagem de tempo de serviço mas também para a carência exigida para determinados benefícios previdenciários. Ora, se o segurado não tinha condições de trabalhar e se recebia benefício previdenciário, parece-me evidente que esse período serve para fins de carência, até mesmo porque exigir contribuições durante esse mesmo lapso de tempo significaria impor trabalho por via oblíqua, reflexa ou indireta. Note-se, se há afastamento e pagamento de benefício em decorrência de incapacidade laborativa, o eventual trabalho do segurado nesse mesmo período de gozo de benefício pode ensejar até mesmo crime, nos moldes das leis aplicáveis à matéria.

Não é só. É bem possível que pessoa idosa receba auxílio-doença por anos e, por circunstâncias favoráveis, retome suas condições de saúde quando já superou o limite mínimo de idade para aposentadoria por velhice. Não considerar o tempo de auxílio-doença para fins de carência significaria impor o retorno de idoso ao mercado de trabalho que, por certo, não lhe seja favorável, tanto por sua idade elevada quanto por conta do tempo em que ficou afastado do trabalho, criando situações insólitas e que se afastam dos primados de justiça social que se irradiam por todo ordenamento constitucional e infraconstitucional, também sustentados pelos princípios que

orientam o Estado Democrático de Direito.

Observo que a interpretação dada aos preceitos legais e regulamentares acima referidos não viola parâmetros dogmáticos positivistas, uma vez que se assenta na literalidade de preceitos expressos na legislação de regência, ao mesmo tempo em que se contextualiza com aspectos lógico-rationais de cobertura do sistema de seguridade contemplado pelo ordenamento constitucional de 1988.

Embora exista decisão exarada pelo E. STJ, no incidente de uniformização veiculado na Petição n. 7.114-Rj, publicada em 22.06.2009, essa Corte Superior tem vários precedentes contrários ao meu entendimento, *in verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO N. 3.048/1999. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. O artigo 543-C do Código de Processo Civil não previu a necessidade de sobrestamento nesta Corte do julgamento de recursos que tratem de matéria afeta como representativa de controvérsia, mas somente da suspensão dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida nos tribunais de segunda instância.*

*2. O afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.*

*3. Incidência, à hipótese, do art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.*

*4. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp n. 200703027662, 6ª T., Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 23/11/2010, DJe 17/12/2010)

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.*

*1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.*

*2. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp n. 200802808135, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, j. 19/08/2009, DJe 13/10/2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 28, § 9º, DA LEI N. 8.212/1991 E 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.*

*1. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.*

*2. O art. 28, § 9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.*

*3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999.*

*4. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no Ag n. 200801740833, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, j. 19/02/2009, DJe 06/04/2009)

Neste E.TRF, a posição pacificada é contrário ao meu entendimento pessoal sobre o tema, como se pode notar nos seguintes julgados desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC POSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. AUTORIZADA A SUBSUNÇÃO À NORMA - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PENSÃO - APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 5º, DO ARTIGO 29, DA LBPS. IMPOSSIBILIDADE. PENSÃO NÃO DECORRENTE DA CONVERSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INEXISTÊNCIA DE BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE PERCEBIDOS PELO INSTITUIDOR DA PENSÃO. INCIDÊNCIA, IN CASU, DO ART. 39, § 3º, DO DECRETO 3.048/99 - MULTA PROCESSUAL. ART. 557 DO CPC, § 2º. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.*

(...).

*- Tratando-se de pensão/aposentadoria por invalidez originada de auxílio-doença e a ele imediatamente*

subsequente, não existe período contributivo posterior à data de cessação do auxílio-doença, de modo que não há espaço para a aplicação do disposto no artigo 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91. Necessária aplicação do disposto nos artigos 36, § 7º, 39, § 3º, ambos do Decreto n. 3.048/99. Precedentes recentes do STJ.

- Nos termos do artigo 55, II, da Lei n. 8.213/91, somente se admite a contagem de tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo.

(...).

- Agravo legal desprovido e aplicação de multa de 5% do valor corrigido da causa, nos termos do §2º, do art. 557 do CPC."

(TRF 3ª Região, AgAC n. 2009.61.83.012473-5, 7ª T., Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 29/11/2010, DJF3 06/12/2010)

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REVISÃO DA RENDA MENSAL. DESCABIMENTO.*

*I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.*

*II - Quando da concessão da aposentadoria por invalidez (16.08.2005), a parte autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença desde 10.02.2002, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, in casu, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio tempus regit actum, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99.*

*III - A aplicação do § 5º do artigo 29 da LBPS deve ocorrer nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição.*

*IV - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pela parte autora, improvido."*

(TRF 3ª Região, AgAC n. 2009.61.83.010569-8, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 17/08/2010, DJF3 25/08/2010)

Não obstante meu entendimento pessoal acerca do tema (uma vez que me inclino favoravelmente à majoração do benefício em razão dos imperativos da igualdade e dos demais princípios que escoltam o Estado de Direito), ante aos desta Corte Regional Federal (aos quais me curvo em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios), esvaziam-se os argumentos de ofensa a preceitos constitucionais, em especial ao da isonomia.

Dessa forma, o pleito de majoração da renda mensal do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, mediante aplicação do § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, não merece prosperar.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Tendo em vista que as partes autora e ré foram simultaneamente vencedoras e vencidas, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu ao recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, mediante a utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, fixar a sucumbência recíproca e determinar os seguintes critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º), quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

2012.03.99.005679-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRESSA CAROLINE DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MAURIVAB VEIGA FARIA  
ADVOGADO : ADEMAR REZENDE GARCIA  
No. ORIG. : 08001000820118120007 2 Vr CASSILANDIA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre a soma das parcelas vencidas até a data da sua prolação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário. Foi concedida a antecipação da tutela.

A autarquia sustenta a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Aponta a existência de vínculo urbano da autora e, alternativa e subsidiariamente, requer a reforma dos consectários legais.

Intimada, a parte autora não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.**

1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.

2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).

3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.

4. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do

benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido."*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo*

*2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.*

*3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

*4. Agravo Regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*

Pois bem.

O requisito etário restou preenchido em 13/05/2000 (fls. 10).

A parte autora, a fim de comprovar o labor rurícola, apresentou cópias da sua CTPS (fls. 15), das certidões de nascimento e de casamento da sua filha (fls. 11/12).

Entretanto, tais documentos não se prestam a comprovar o labor campesino. Isso porque em relação às certidões de nascimento e de casamento da filha do casal, não há sequer menção à condição de lavrador dos pais.

Por outro lado, no que se refere à CTPS (fls. 15 e CNIS de 42/46) da parte autora, a mesma apresenta vínculo empregatício na função de cozinheira em empresa agropecuária, o que revela a sua natureza urbana. Ressalte-se que tal vínculo ocorreu no período de 13/03/1997 a 09/06/2000, justamente no período anterior ao implemento do requisito etário.

Saliente-se que embora a prova testemunhal corrobore o labor rurícola da parte autora, não é suficiente para demonstrar, solitariamente, os fatos alegados nos demais períodos, visto que desacompanhada de início de prova material idônea.

Ademais, a consulta aos dados provenientes do CNIS, juntada pelo requerido (fls. 47/54 e 56) dá conta de que o ex-companheiro da parte autora possui vínculos urbanos, percebendo benefício de amparo social por ser portador de deficiência (LOAS), descaracterizando, assim, o efetivo labor nas lides rurais para a concessão do benefício à parte autora.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciante.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos."*

*(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)*

Desse modo, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação, revogando-se a tutela antecipada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012426-78.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012426-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : JOSUE PEREIRA MARQUES  
ADVOGADO : RAPHAEL LOPES RIBEIRO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.01911-9 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Josué Pereira Marques em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 480 a 482) que julgou improcedente o pedido em razão do perito médico não haver identificado a existência de incapacidade laborativa.

Em razões de Apelação (fls. 487 a 496) a parte autora alega preliminarmente que houve cerceamento de defesa, pois não atendido o pedido de realização de nova perícia. Quanto ao mérito, alega em síntese que os documentos carreados aos autos demonstram possuir o autor moléstia que acarreta incapacidade laborativa.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 506 a 510).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, saliento que o indeferimento da realização de uma nova perícia pelo magistrado não configura cerceamento de defesa. A prova pericial foi bastante eficiente, esclarecedora e realizada por profissional habilitado, sendo desnecessária a realização de laudo complementar. Acrescento que cabe somente ao juiz determinar, se assim considerar necessário, a realização de nova perícia. Ainda nesta hipótese, a apreciação caberá livremente ao juiz.

Eis os artigos do Código de Processo Civil pátrio pertinentes à questão:

*Art. 436. O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.*

*Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.*

*Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu.*

*Art. 439. A segunda perícia rege-se pelas disposições estabelecidas para a primeira.*

*Parágrafo único. A segunda perícia não substitui a primeira, cabendo ao juiz apreciar livremente o valor de uma e outra.*

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.***

*- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*

*- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*

*- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora*

*- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)*

Passo à análise do mérito.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

O autor demonstrou possuir a qualidade de segurado junto ao RGPS quando do ajuizamento da presente ação, em

26.02.2010, uma vez que percebeu o benefício de Auxílio-Doença até 30.01.2010 (fls. 67). Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 450 a 458), o perito médico designado pelo Juízo a quo relatou que "o periciando não apresenta patologias em atividade para o momento, tendo sua capacidade laboral preservada. Quanto ao possível quadro de esquizofrenia, este não preenche os requisitos para o diagnóstico da mesma, como a ambivalência afetiva, alucinações e afrouxamento das associações. Em relação aos transtornos delirantes também não foram caracterizados durante o ato pericial". Destarte, concluiu que "não há incapacidade laboral e para a vida diária".

Em suma, embora o estado do autor inspire certos cuidados, a avaliação presente no laudo demonstra que está apto a exercer sua atividade laborativa, uma vez que não foi constatada qualquer incapacidade.

Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação. Não Conheço do agravo retido.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013141-23.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013141-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: MARIA MADALENA DOS SANTOS
ADVOGADO	: JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 11.00.00041-5 1 Vr ITAPORANGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% do total da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas e despesas processuais. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a parte autora pleiteia a majoração da verba honorária, a condenação ao pagamento do abono anual e a fixação do termo inicial do benefício a partir da data do ajuizamento da ação.

Já a autarquia sustenta a reforma da sentença ao argumento de que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora completou o requisito etário somente em 2011, sendo que o marido faleceu em 2000, não podendo dessa forma ser estendido o seu tempo de rurícola. Alternativa e subsidiariamente requer reforma dos consectários legais. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimadas, as partes apresentaram contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Deixo de apreciar o agravo retido, visto que não foi reiterado nas razões de apelação.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido."*

*(AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido."*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também

já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.*

*2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.*

*3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

*4. agravo Regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*

Pois bem.

O requisito etário restou preenchido em 28/03/2011 (fls. 09).

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou cópia da certidão de casamento, celebrado em 22/11/1980 (fls. 12), na qual consta a qualificação de lavrador de seu marido, e a de óbito, com a mesma qualificação (fls. 18). Apresentou, também, cópia do título de eleitor do cônjuge (fls. 19), com a anotação da mesma qualificação profissional.

Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova material e prova plena de seu labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 60/61) veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem de longa data e que sempre trabalhou na lavoura, inclusive até a época do depoimento, e ainda especificaram as atividades desenvolvidas, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.

Além disso, é de se registrar que conforme consta às fls. 32 e 35, a parte autora recebe pensão por morte previdenciária, decorrente de atividade rural, o que reforça ainda mais que o seu cônjuge sempre exerceu atividade rural.

Por outro lado, não há que prevalecer a afirmação do INSS no sentido de que a atividade rural não pode ser estendida, uma vez que a parte autora somente completou o requisito etário em 2011. Isso porque à época do óbito do seu marido, a mesma já havia implementado a carência exigida (180 meses), permanecendo, conforme já mencionado, nas lides rurais.

Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino, pois a partir de 1980 a autora se dedicou à atividade rural, pelo que satisfaz o requisito carência (180 meses de contribuição exigidos para 2011, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, incluindo abono anual na forma do art. 40, ambos da lei supramencionada.

O termo inicial deve ser a data da citação, ocasião que a autarquia constituiu-se em mora e uma vez que inexistiu pedido administrativo na espécie.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, não reconheço do agravo retido, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da autora e à remessa oficial tida por interposta, apenas para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0022051-39.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022051-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
PARTE AUTORA : CICERO DO ESPIRITO SANTO  
ADVOGADO : ALFREDO ADEMIR DOS SANTOS  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BEBEDOURO SP  
No. ORIG. : 09.00.00012-8 3 Vr BEBEDOURO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em ação de concessão de benefício por incapacidade cuja sentença foi de parcial procedência determinando a concessão de aposentadoria por invalidez desde a indevida cessação do auxílio-doença.

Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações em atraso até a prolação da sentença.

Sem recursos voluntários, subiram os autos por força da remessa oficial.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, o autor atualmente com 57 anos, qualificado como eletricitista, ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portador de problemas no joelho que o impedem de trabalhar.

Restou comprovada a satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência considerando os vínculos empregatícios constantes da sua CTPS, bem como esteve em gozo de auxílio-doença até 30/09/2008 e a presente demanda foi proposta em 26/01/2009.

O laudo pericial realizado em 27/10/2010 (fls. 97/98) afirma que o autor apresenta osteoartrose em joelho esquerdo e direito, enfermidade degenerativa de caráter crônico levando a dor importante em joelho direito principalmente em atividades de moderada e grande demanda.

Esclareceu o perito que o autor não pode subir e descer degraus e levantar grandes cargas axiais, tratando-se de incapacidade total e permanente par a atividade que vinha exercendo como eletricista.

Diante do conjunto probatório e considerando o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado de forma total e permanente, estando presentes os pressupostos legais para deferir o benefício de aposentadoria por invalidez nos termos da r. sentença.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022422-03.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022422-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: ELIZEU TORQUETTI
ADVOGADO	: DIRCEU MIRANDA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 08.00.00118-6 1 Vr PACAEMBU/SP

#### DECISÃO

Trata-se apelações do autor e do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação do auxílio-doença, em 25/08/2008. Determinou a correção das prestações em atraso, com acréscimo de juros de mora de 1% ao mês. Também condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total das prestações

vencidas. Sem custas processuais, em razão da isenção legal.

O INSS alega que o autor não preenche os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez, ante a falta de incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data de juntada do laudo pericial aos autos e que os consectários legais sejam fixados nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97. Por fim, requer que os honorários advocatícios incidam somente sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.

O autor alega que faz jus ao benefício desde a data do requerimento administrativo, em 14/05/2004. Requer, ainda, a majoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*In casu*, a qualidade de segurado do autor e o cumprimento do período de carência não foram contestados nesta sede recursal.

Com relação à incapacidade laboral, o laudo pericial médico de fls. 64/67 constatou que o autor é portador de hipermetropia e endotropia, com fixação excêntrica em olho direito. O perito concluiu que, em razão da baixa acuidade visual, o autor está incapacitado de forma parcial e permanente para o trabalho.

Em que pese o laudo médico ter constatado a incapacidade apenas parcial do autor, cumpre ressaltar que o artigo 436 do Código de Processo Civil dispõe que o julgador não está adstrito ao laudo pericial, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Além disso, é de se destacar que é firme o entendimento no C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial só tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho, como na hipótese.

Portanto, considerando a incapacidade do autor, seu baixo grau de instrução e que já possui 56 anos de idade, há que se considerar que dificilmente ele poderá exercer atividade laborativa que lhe garanta a sua subsistência.

Dessa feita, em que pesem as alegações do INSS, diante da incapacidade comprovada pelo laudo pericial e o preenchimento dos demais requisitos legais, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculado na forma da Lei 8.213/1991.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez fica fixado na data do laudo pericial que constatou a incapacidade do autor, em 20/08/2009 (fl.67), vez que o perito não especificou a data de início da incapacidade aventada.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para fixar o termo inicial da aposentadoria em 20/08/2009, com consectários legais nos termos da fundamentação e para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre as prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ. **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022996-26.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022996-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA APARECIDA DE MORAES DOS SANTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/06/2013 1816/3030

ADVOGADO : DOMINGOS INES DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00058-2 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido formulado, que objetivava a concessão do benefício pensão por morte, previsto nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91, ficando eximida do pagamento de honorários advocatícios, em razão da concessão da justiça gratuita. Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença, a fim de que seja reconhecida sua dependência econômica em relação ao filho falecido.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, para a concessão do benefício de pensão por morte, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a comprovação de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido.

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9528, de 1997)*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997)*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9528, 1997)*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997).*

A pensão por morte é benefício que independe do cumprimento de carência, nos termos previstos no art. 26, I, da Lei 8.213/91.

O óbito do segurado ocorreu em 01/10/2006, conforme documento acostado à fl. 12.

Constata-se que o último vínculo empregatício do "de cujus" cessou em 01/10/2006, com o empregador "Puras do Brasil Sociedade Anônima" (CTPS - fl.30), comprovando, portanto, que ostentava a qualidade de segurado, enquadrando-se na hipótese do art. 15, II da Lei 8.213/91.

Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.

No caso dos autos, constata-se que a autora é mãe do segurado falecido (fl. 11), portanto, a dependência econômica não é presumida, razão pela qual deve ser comprovada.

Segundo se depreende dos autos, a autora não logrou demonstrar a exigida dependência econômica em relação ao filho falecido para fazer jus ao recebimento do benefício pleiteado, uma vez que os documentos trazidos aos autos não são suficientes para tal (fls. 32 e 47/50 e 64/66).

Aliás, os documentos acostados às fls. 32 e 47, referente ao levantamento do saldo do fundo de Garantia, bem como em relação ao pagamento efetuado pelo HSBC Seguros não demonstram a dependência econômica, porque o filho faleceu solteiro e não deixou filhos, de modo que a autora é sucessora legítima para o levantamento.

Além disso, por ocasião do óbito do falecido, a autora recebia o benefício de auxílio-doença (fl. 29), e o marido, segundo depoimento prestado pela testemunha Luis Carlos de Lima, costumava alugar um imóvel para pesca (fl. 115).

Cumprido salientar também, que o falecido, na época do óbito, não residia com sua genitora, ora requerente.

E, por fim, os depoimentos, em sua maioria, foram vagos e imprecisos (fls. 117/120 e 123), o que evidencia a inexistência de dependência econômica em relação ao filho falecido.

Neste sentido, a jurisprudência:

*"EMEN: PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTES. PAIS. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91. 1. Conforme firme jurisprudência desta Corte, a dependência econômica da mãe do segurado falecido, para fins de percepção de pensão por morte, não é presumida, devendo ser comprovada. 2. Agravo regimental não provido." (STJ-, AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO*

EM RECURSO ESPECIAL - 201200105059, data da decisão: 19/06/2012, DJE DATA:03/08/2012, Relator: Min. Castro Meira).

"PROCESSUAL CIVIL E CONHECIMENTO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC - PENSÃO POR MORTE - NÃO PROVADA A DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA AUTORA EM RELAÇÃO AO SEU FALECIDO FILHO - AGRAVO IMPROVIDO. A parte autora não logrou carrear aos autos documento algum que se prestasse a um início de prova da sua dependência econômica em relação ao filho. Desse modo, a prova oral resultou insuficiente para comprovação da dependência econômica em relação a seu filho. Não se deve confundir o simples auxílio prestado pelo filho com a situação de dependência. É até natural que o filho solteiro contribua com as despesas da casa, até porque, residindo com sua mãe, ele também contribuiu para os gastos, e sua contribuição pode ser considerada como uma contra partida aos respectivos gastos. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, improvido."(TRF-3ª Região-7ª Turma, Apelação Cível n.0004536-69.2004.4.03.6119, data do julgamento: 20/06/2011, publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2011 PÁGINA: 1200, Relator: Des. Fed. Leide Polo).

Assim sendo, ante o não preenchimento do requisito da dependência econômica, o benefício de pensão por morte não pode ser concedido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033453-20.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033453-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE LOURDES SESTARI  
ADVOGADO : ELLISSON DA SILVA STELATO  
SUCEDIDO : JOAO SANTIAGO FREIRE falecido  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP  
No. ORIG. : 09.00.00164-1 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Auxílio-doença. Não comprovação da qualidade de segurado. Benefício indeferido.**

Aforada ação de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido (fls. 95/100), determinando-se a implantação da aposentadoria por invalidez desde a data do requerimento administrativo (03/10/2009), devendo ser as parcelas em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Em face do falecimento do autor no curso do processo (fl. 79), a concessão judicial alcançará as prestações vencidas desde a data do requerimento administrativo (03/10/2009) até a data do óbito (11/06/2011), observando-se que devem ser compensados eventuais valores pagos administrativamente. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), isentando-o, todavia, do pagamento de custas processuais. Concedida a tutela antecipada (fl. 20).

Informado o falecimento do autor (fls. 77/82), houve a habilitação da herdeira, com a regularização do pólo ativo. O benefício de aposentadoria por invalidez foi cessado em 11/06/2011 (data do óbito).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação em que pleiteia a reforma do julgado, sob o argumento da ausência dos requisitos à percepção do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Pois bem. A concessão do auxílio-doença reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e que esteja incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91). *In casu*, ajuizada a ação em 17/11/2009, contando a parte autora com 54 (cinquenta e quatro) anos de idade, cumpre observar que, consoante informações do CNIS, cuja juntada ora determino, a mesma teve vínculo empregatício nos períodos de 03/08/1983 a 01/10/1984, a partir de 02/05/1985, sem data de saída e com última remuneração em 12/1987 e de 01/07/2002 a 18/07/2003, e verteu contribuições à Previdência Social como contribuinte individual em 12/2003.

Como se vê, o último vínculo com a Previdência teve término em 18/07/2003, voltando o autor a contribuir apenas em 12/2003, não se antevendo, na hipótese, que tenha trabalhado ou recolhido pagamentos previdenciários depois disso.

Não obstante a alegação de patologia impeditiva do exercício laboral (Conclusão do Sr. Perito, às fls. 67/71, pela incapacidade total e permanente devido à câncer de intestino com metástase hepático, fixando a data provável de início da doença em junho de 2009, fato é que a parte autora não apresentou quaisquer documentos médicos (exames, prontuários médicos, atestados, receituários) capazes de comprovar que a incapacidade laboral remonte a período no qual a solicitante detinha a qualidade de segurado da Previdência Social.

Ocorre que o requerente só veio a interpor a presente demanda em 17/11/2009, seis anos após o término de seu último registro de trabalho, quando, ao que se apresenta, a teor do disposto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, já havia perdido a qualidade de segurado da Previdência Social.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*

*1. Faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o § 1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.*

*2. Da análise dos documentos juntados verifica-se que a parte Autora perdeu a qualidade de segurado quando deixou de efetuar os recolhimentos, em agosto de 1997, e não comprovou o período mínimo de carência de 12 (doze) meses de exercício em atividade urbana ou de recolhimentos à Previdência antes do ajuizamento da ação (09.08.1999), conforme o que dispõe o artigo 15, inciso II da Lei nº 8.213/91.*

*3. Verifica-se que a Autora possui somente 10 (dez) recolhimentos à Previdência Social, de competência relativa aos períodos de maio e junho de 1996 e de janeiro a agosto de 1997.*

*4. Inviável, portanto, a concessão de aposentadoria por invalidez ou a concessão do benefício auxílio-doença em razão da perda da qualidade de segurado e do não cumprimento do período de carência, nos termos dos artigos 15 e 25, inciso I, ambos da Lei nº 8213/91.*

*5. É de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da incapacidade da parte Autora.*

*6. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline*

os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

(...)."

(APELREE 1175654, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJI 02/06/2010, p. 376)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - MATÉRIA PRELIMINAR - NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO - ISENÇÃO - APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA E PROVIDA.

- Matéria preliminar não conhecida ante a ausência do cumprimento do ônus da impugnação específica, ou seja, a simples remissão a qualquer peça anterior a sentença, in casu, contestação, não basta para caracterizar o cumprimento do preconizado no artigo 514, II, do Código de Processo Civil. Precedentes nesta Egrégia Corte.

- A análise da qualidade de segurador, constitui matéria de mérito e com este é apreciada.

- Tendo sido caracterizada a perda da qualidade de segurador, indevidos os benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

- Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação parcialmente conhecida e provida."

(AC 958811, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 17/08/2009, v.u., DJF3 CJI 02/09/2009, p. 278)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS PROVIDAS. SENTENÇA REFORMADA.

1 Estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as sentenças em que o valor da condenação for superior a 60 salários mínimos, nos termos do ° 2º do art. 475 do CPC.

2 A preliminar de carência de ação deve ser afastada, porque a autora apresenta nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional que lhe reconheça o direito a perceber benefício previdenciário por meio do exercício do direito de ação. E sendo o direito de ação uma garantia constitucional, prevista no art. 5º, XXXV, da CF, não está a demandante obrigada a recorrer à esfera administrativa antes de propor a ação judicial.

3 A alegação de perda da qualidade de seguradora da requerente, encontra-se intimamente ligada ao cerne da demanda, devendo, portanto, ser examinada no mérito, posto que seu acolhimento ou não implica na procedência ou improcedência do pedido postulado e, conseqüentemente, na extinção do feito com julgamento de mérito.

4 Para a concessão da aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurador e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.

5 Ultrapassado o limite temporal estabelecido pelo art. 15, II, da Lei nº 8.213/91 entre a data de saída da última atividade protegida por relação de emprego e a do ajuizamento da ação, há perda da qualidade de segurador.

6 Por sua vez, a condição de seguradora deve existir no momento em que nasce o direito ao benefício, nos termos do art. 102 da Lei nº 8.213/91. Assim, apenas quando existente a condição de seguradora da postulante na data da constatação da doença incapacitante, surge o direito à aposentadoria por invalidez. Mas não é o caso dos autos.

7 Prejudicada a análise da prova pericial, em virtude da não-comprovação da condição de seguradora previdenciária.

(...)."

(AC 1036854, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 24/10/2005, v.u., DJU 01/12/2005, p. 220)

Muito embora a perda da condição de segurador não prejudique o direito à concessão do benefício, quando preenchidos os requisitos legais, à época, exigidos (art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91), fato é que, não resultou demonstrado, pelos elementos de convicção coligidos, que a requerente se afastou das atividades laborativas por doença.

Dessa forma, não restando comprovada a manutenção da qualidade de seguradora da parte autora, à época do ajuizamento da ação, tampouco, o afastamento, da atividade laboral, em decorrência de enfermidade, circunstâncias que, de *per si*, obstaríam a concessão da benesse, resta despiciendo investigar a presença dos demais requisitos à sua outorga (cf., a propósito, AC 926140, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 19/3/2007, v.u., DJU 19/4/2007, p. 374; AC 926541, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 04/9/2006, v.u., DJU 04/10/2006, p. 441; AC 767591, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 23/4/2007, v.u., DJU 17/5/2007, p. 595; AC 1055487, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 25/10/2005, v.u., DJU 23/11/2005, p. 771), devendo ser revogada a antecipação da tutela anteriormente concedida (fl. 20), pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.

Ante o exposto, com apoio no art. 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** da remessa oficial, e **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS para, reformando a r. sentença, julgar improcedente o pedido, determinando a expedição de ofício na forma explicitada. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita (fl. 20),

ficam excluídas a condenação ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049594-17.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049594-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO BARBOSA FILHO  
ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO  
No. ORIG. : 10.00.00087-5 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder aposentadoria por invalidez ao autor, a partir do ajuizamento da ação. Determinou a incidência de correção monetária sobre as prestações vencidas desde cada vencimento, além de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

O INSS requer a nulidade da sentença, alegando que ela não poderia ter acolhido o laudo pericial, vez que realizado por fisioterapeuta e não por médico.

Com contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

*In casu*, o inconformismo do recorrente contra o laudo pericial que concluiu pela incapacidade do autor não merece prosperar.

Verifico que foram respondidos satisfatoriamente todos os quesitos formulados nos autos e analisados os resultados dos exames relacionados no item III.2 (fl. 74).

O fato de ter sido a perícia realizada por fisioterapeuta não traz qualquer nulidade ao laudo. Ademais, trata-se de profissional capacitado, da confiança do juiz e equidistante das partes.

Nesse sentido, trago à colação:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . LAUDO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. INCAPACIDADE. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.

I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor.

II - O fato de a perícia ter sido realizada por fisioterapeuta e não médico não traz nulidade, uma vez que é profissional de nível universitário, de confiança do juízo e que apresentou laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas da autora, inclusive com explicitação da metodologia utilizada e avaliação detalhada.

III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a improcedência do pedido é de rigor.

IV- Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

V - Apelação da autora improvida. (TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0043750-28.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 10/03/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:25/03/2009 PÁGINA: 1901).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. LAUDO ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA. POSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- O profissional escolhido para a elaboração do laudo pericial, além de ser de confiança do magistrado, realizou um trabalho satisfatório, com análise das condições físicas da autora, respondendo suficientemente aos quesitos das partes, não deixando margem para discussão a cerca da sua incapacidade total e temporária para o trabalho.

- Agravo desprovido. (TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0002191-86.2011.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, julgado em 04/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2012).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo integralmente a r. sentença vergastada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001770-92.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.001770-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/06/2013 1822/3030

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : BENEDITO NOEL GODOY  
No. ORIG. : CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro  
: 00017709220124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença que, deferindo a liminar, julgou procedente o pedido e concedeu a segurança para o fim de determinar que a autoridade coatora considere como especial o período de 06.03.1997 a 02.06.2011, laborado pelo impetrante na empresa "Fiação Alpina Ltda.", somando-os aos demais períodos e converta a aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, apenas se preenchidos todos os requisitos legais a contar da intimação da sentença, considerando a DER em 27.10.2011. Honorários advocatícios indevidos. Custas na forma da lei.

Apela o impetrado, aduzindo a necessidade de laudo técnico contemporâneo para reconhecimento da atividade especial, assim como o uso de equipamento de proteção individual neutraliza o agente prejudicial à saúde, não podendo, dessa forma, ser considerado como especial o período mencionado. Aduz, ainda, que a ausência da prévia fonte de custeio total (GFIP) impede a concessão da aposentadoria na modalidade especial, uma vez que se trata de campo obrigatório no PPP, não havendo previsão legal para conversão de tempo especial para comum após 28.05.1998.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

À fl. 151/154, a I. representante do Ministério Público Federal, Dra. Geisa de Assis Rodrigues, opinou pelo parcial provimento da remessa oficial e do recurso de apelação para que seja excluído o período de 06.03.1997 a 18.11.2003.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

#### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

O ofício de fl. 123 da Agência da Previdência Social em Piracicaba informou que, em cumprimento a determinação judicial, foi efetuada a revisão do benefício de titularidade do impetrante.

O remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição Federal. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o***

*artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

(...)

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

(...)

*- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.*

*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.*

*- Precedentes desta Corte.*

*- Recurso conhecido, mas desprovido.*

*(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).*

Nessa esteira, consideram-se especiais as atividades desenvolvidas até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, bastava a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído, por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, o seguinte julgado:

***PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. LIMITE MÍNIMO 80 dB ATÉ 05/03/1997. POSSIBILIDADE.***

***1. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve***

*prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.*

*2. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 dB o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida. Precedente da Terceira Seção. 3. A própria Autarquia Previdenciária reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*

*4. Embargos de divergência acolhidos.*

*(STJ; 3ª Seção; LAURITA VAZ; Relatora Ministra Laurita Vaz; DJ de 20/02/2006)*

**PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TERMO FINAL. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 28 DA LEI N. 9.711/1998. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO DE SALUBRIDADE DA ATIVIDADE DESENVOLVIDA. LAUDO PERICIAL E USO EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. DESCONSTITUIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.**

*1. A partir do julgamento do REsp n. 956.110/SP, a Quinta Turma, em alteração de posicionamento, assentou a compreensão de que, exercida a atividade em condições especiais, ainda que posteriores a maio de 1998, ao segurado assiste o direito à conversão do tempo de serviço especial em comum, para fins de aposentadoria.*

*2. Impossibilidade de descaracterizar a salubridade da atividade reconhecida pelo Tribunal de origem por meio da análise da prova pericial.*

*3. No que tange ao uso do EPI - Equipamento de Proteção Individual, esta Corte já decidiu que não há condições de chegar-se à conclusão de que o aludido equipamento afasta, ou não, a situação de insalubridade sem revolver o conjunto fático-probatório amealhado ao feito. (Súmula n. 7).*

*4. Recurso especial improvido.*

*(STJ; 5ª Turma; RESP - 1108945; Relator Ministro Jorge Mussi; DJE 03/08/2009)*

Ressalto que é assente o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. EPI.**

*I - Na decisão agravada não se discute a veracidade das informações prestadas pela empresa quanto ao fornecimento do equipamento de proteção individual, aplicou-se, apenas, precedentes desta Corte no sentido de que o uso de tal equipamento não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que este não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

*II - Agravo do INSS improvido (art.557, §1º, do C.P.C.).*

*(TRF 3ª Região; 10ª Turma; AC - 1690651; Relator Des. Fed. Sergio Nascimento; TRF3 CJI 07/03/2012)*

Destaco que as fontes de custeio já foram criadas ou majoradas por leis próprias, sendo que é de responsabilidade do empregador as questões a ela atinentes, não podendo o empregado ser prejudicado em razão da desídia deste.

**PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ATIVIDADE ESPECIAL - CONFIGURAÇÃO - CONVERSÃO DE PERÍODO ESPECIAL EM COMUM - ELEVÇÃO DO COEFICIENTE DE CÁLCULO - AUSÊNCIA DE FONTE DE CUSTEIO - DESCARACTERIZAÇÃO - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA IMPROVIDAS.**

*- As atividades sob condições insalubres se acham delineadas no formulário SB40, sendo certo, ainda, que não se relacionam, in casu, com a instalação física, como pretende o INSS, mas com os agentes agressivos, descritos nos autos como físicos e químicos.*

*- Caracterizada por perícia a exposição direta a ruídos elevados, bem como a produtos tóxicos (hidrocarbonetos aromáticos - solventes e outros compostos de carbono), é devida a conversão do período laborado sob condições especiais em comum.*

*- As fontes de custeio mencionadas no artigo 195 da CF já foram criadas ou majoradas através de leis próprias que cuidam das contribuições sociais e previdenciárias. - Apelação e remessa oficial tida por interposta improvidas.*

*(TRF 3ª Região; 7ª Turma; AC - 585193; Relatora Des. Fed. Eva Regina; DJU:24/08/2006)*

Ademais, não é necessário que os documentos que demonstram a atividade insalubre sejam contemporâneos ao

período de prestação de serviço, ante a falta de previsão legal para tanto, sendo irrelevante a declaração expressa quanto às condições ambientais.

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. DEMONSTRAÇÃO. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. EFICÁCIA PROBATÓRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA.**

**I. Para a prova da atividade especial (insalubre, penosa ou perigosa), é desnecessário que o documento (formulário ou laudo) seja contemporâneo à prestação do serviço, pois, com o avanço tecnológico, o ambiente laboral tende a tornar-se menos agressivo à saúde do trabalhador. Precedentes.**

**II. Considerações genéricas a respeito das provas, feitas pelo INSS no curso de processo administrativo, são insuficientes a infirmar os formulários e laudos fornecidos pelas ex-empregadoras do segurado. III. Agravo legal não provido.**

**(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1181074; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Francisco; e-DJF3 Judicial 1:25/05/2011)**

Desse modo, tendo o impetrante apresentado no presente *writ* documentos que demonstram sua exposição de forma habitual e permanente a ruído abaixo de 90 decibéis no período entre janeiro de 1996 a julho de 2003, não cabe considerar especial o interregno entre 06.03.1997 a 18.11.2003, consoante a legislação de regência da época.

Destaco que o artigo 70 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.827/03, permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para excluir o período de 06.03.1997 a 18.11.2003, mantendo, no mais, a r.sentença recorrida.

Após publicação, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004247-85.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.004247-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JOSE CAETANO PINTO  
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00042478520124036110 1 Vr SOROCABA/SP

**DECISÃO**

**Revisão de benefício. Decadência. Art. 103 da Lei 8.213/1991.**

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que declarou a decadência do direito do autor, extinguindo o feito com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do CPC. Deixou de condenar parte autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, tendo em vista a concessão da Justiça Gratuita.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito à revisão almejada.

Sem as contra-razões vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar recurso de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, sobretudo quando se tratar de matérias já pacificadas na jurisprudência, regra aplicável ao presente caso.

Passo à análise do pedido, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 515, § 3º, do CPC.

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.* Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse perecimento orientando o comportamento dos segurados.

Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada retroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observo que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a retroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios

deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E.TRF da 3ª Região, como se pode notar:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA OCORRIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O E. STJ firmou entendimento no sentido de que a modificação introduzida no Art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração. 2. Contudo, no caso vertente, o benefício foi concedido em 21.09.98, após a vigência da MP 1.523/97 (convertida na Lei 9.528/97), e ação revisional foi ajuizada somente em 19.04.2010, após o prazo decadencial de 10 (dez) anos. 3. Agravo desprovido."*

(TRF 3ª Região, AC 00185528120114039999, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 18/04/2012)

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente.*

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)

No caso dos autos, visto que a demandante percebe aposentadoria especial deferida em 18/04/1994, com início em 03/01/1991 (fl. 19) e que a presente ação foi ajuizada em 25/06/2012 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda

mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que extinguiu o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.

Não há condenação da demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001617-35.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.001617-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA DE LOURDES LIORTE DOS SANTOS SUPRICIO  
ADVOGADO : MICHELLE FERNANDA TOTINA DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00016173520124036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Maria de Lourdes Liorte dos Santos Supricio em Ação de Conhecimento para a concessão de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 86 e 87) que julgou procedente o pedido para determinar a concessão do Auxílio, em sede de tutela antecipada, a partir da cessação administrativa. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 91 a 97) a parte autora alega, em síntese, que o real quadro de saúde aponta para a existência de incapacidade total e permanente, havendo o preenchimento dos requisitos necessários à concessão da Aposentadoria por Invalidez.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 101).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de

Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

Uma vez que não se instaurou controvérsia em relação à qualidade de segurado do autor na contestação ou mesmo na apelação da autarquia-ré, até em consideração ao robusto conjunto de registros, passo à análise de sua capacidade laborativa.

Em seu laudo (fls. 64 a 73), o perito médico designado pelo Juízo a quo relatou que a autora é portadora de "osteoartrite do joelho direito", o que acarreta "incapacidade total e temporária", haja vista ainda que a autora "vai passar por novo procedimento cirúrgico".

Em suma, restou demonstrado o preenchimento dos requisitos necessários para a percepção do benefício concedido.

Diga-se ainda que, embora o magistrado não esteja forçosamente vinculado às conclusões do perito, sendo este meramente auxiliar do juízo e possível ao primeiro decidir segundo seu livre convencimento, princípio albergado pelo art. 131 do CPC, no presente caso a realidade fática não respalda a pretensão da ora apelante, não assistindo razão ao seu inconformismo.

Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000299-11.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.000299-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : CLEUSA ANGELINA BATISTA DA SILVA  
ADVOGADO : JOSINEI SILVA DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00002991120124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

A autora, em seu recurso, alega que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS apresentou as contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliente, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 09/02/2010, restou comprovado através da certidão de recolhimento prisional (fl. 71).

Quanto à qualidade de segurado, consta (sistema CNIS/DATAPREV - fl. 112) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até 19/10/2009. Desta forma, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

O requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido também ficou demonstrado. Neste sentido, a última remuneração (R\$ 437,00 - referente ao mês de setembro de 2009 - sistema CNIS/DATAPREV - fl. 113) é inferior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 752,12 - MPS n. 48, de 12/2/2009).

Com relação à dependência econômica da autora, por se tratar de mãe do encarcerado (cópia da certidão de nascimento de fl. 15), esta deve ser comprovada, nos termos do art. 16, inciso II e § 4º, da Lei n. 8.213/91.

Todavia, não há provas nesse sentido.

A autora não juntou aos autos nenhum documento (recibos de aluguéis, notas fiscais de compras de alimentos, medicamentos ou outros comprovantes de pagamentos feitos pelo filho) que ratificasse as suas alegações.

Ademais, segundo informações extraídas do sistema CNIS/DATAPREV (fl. 117), a autora começou a receber amparo social (DIB 07/06/2011).

Assim, o conjunto probatório não se mostrou apto para confirmar a alegada dependência econômica.

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos.

A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC - AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO - NÃO COMPROVADA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - AGRAVO IMPROVIDO. Não comprovada a dependência econômica da requerente em relação ao filho.*

*A dependência econômica da mãe em relação ao filho deve ser comprovada e não presumida.*

*Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, improvido."*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1187940, processo 00136468720074039999, Rel. Carlos Francisco, 7ª Turma, e-DJF3 de 22/01/2013)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REQUISITOS. REEXAME NECESSÁRIO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. NÃO COMPROVAÇÃO.*

*I- A concessão do benefício auxílio-reclusão deve observar os requisitos previstos na legislação vigente ao tempo do recolhimento à prisão, porquanto devem ser seguidas as regras da pensão por morte, consoante os termos do artigo 80 da Lei 8.213/91.*

*II - Dependência econômica da mãe em relação ao filho somente se dá mediante comprovação, já que a presunção legal apenas protege aos beneficiários elencados no inciso I, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91. III-*

*Nestes autos não restou demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao filho recluso.*

*IV - A apelação desprovida."*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1774495, processo 00323732120124039999, Rel. Lucia Ursaiá, 10ª Turma, e-DJF3 de 26/03/2013)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001968-02.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.001968-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : CLAUDIVAN SALES REIS  
ADVOGADO : MARCIA MONTEIRO DA CRUZ e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00019680220124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

***Constitucional. Previdenciário. Auxílio-doença ou Aposentadoria por Invalidez. Acidente do trabalho. Justiça Federal. Incompetência. Art. 109, I, da CR/88. Sentença anulada. Redistribuição à Justiça Estadual.***

Aforada ação visando ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito sobreveio sentença de improcedência do

pedido, deixando de condenar a parte autora aos ônus da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. Inconformada, a parte autora interpôs apelação, alegando cerceamento de defesa, pois teve indeferido seu pedido de nova perícia com médico especialista, requerendo a reforma do julgado, visto preencher os requisitos necessários à concessão do benefício vindicado nos termos da inicial. Prequestionada a matéria para fins de interposição de recurso junto à instância superior. Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isto porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Compulsando os presentes autos, notadamente às fls. 15/17, observo que a questão se faz plenamente embasada em acidente do trabalho.

Vale lembrar que se considera acidente do trabalho aquele sofrido pelo segurado, ainda que fora do local e horário do trabalho, no percurso da residência para o local de serviço, ou deste para aquela, qualquer que seja o meio de locomoção (art. 21, IV, "d", da Lei nº 8.213/91).

Pois bem. Ao teor do art. 109, I, da CR/88, as causas em que se discute benefício decorrente de acidente de trabalho não se inserem na competência da Justiça Federal.

Acerca da matéria, o C. STJ já pacificou seu entendimento, ao editar a Súmula nº 15, vazada nos seguintes termos: "*Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho*".

Nesta esteira, também a Súmula nº 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*: "*Compete à Justiça Ordinária Estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista*".

Tratando-se, pois, de matéria relativa à incompetência absoluta, deve ser alegada de ofício e em qualquer grau de jurisdição.

Por oportuno, para corroborar o entendimento, colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que trata benefício acidentário, *verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUÍZO ESTADUAL. INSS. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SÚMULAS Nºs 15/STJ E 501/STF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL SUSCITADA.**

*Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juízo Federal da 39ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro - SJ/RJ em face do Juízo de Direito da Vara Cível da Regional de Leopoldina - Rio de Janeiro/RJ, nos autos de ação ordinária em que se pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por invalidez, decorrente de acidente de trabalho.*

*A ação ordinária em desfavor do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS foi inicialmente proposta perante o Juízo de Direito da Vara Cível da Regional de Leopoldina - RJ, que declinou da competência para processamento do feito por se tratar de requerimento de benefício previdenciário típico, qual seja, revisão de aposentadoria, a teor do disposto no art. 109, I, da Constituição Federal. Nesse sentido, determinou a remessa dos autos para a Justiça Federal (fls. 18).*

*Por sua vez, o Juízo Federal da 39ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro - SJ/RJ suscitou o presente conflito, por entender que a ação seria decorrente de acidente de trabalho e, portanto, deveria ser aplicado o disposto no art. 109, I, da CF/88, o qual exclui as causas de acidente de trabalho do âmbito da Justiça Federal (fls. 21).*

*O Ministério Público Federal manifestou-se pela competência do Juízo de Direito da Vara Cível da Regional de Leopoldina - Rio de Janeiro/RJ, ora suscitado.*

*É o relatório.*

Decido.

*A ação ordinária objetiva a percepção de benefício de cunho acidentário, qual seja a revisão do benefício de aposentadoria por invalidez, decorrente de acidente de trabalho.*

*O presente conflito gira em torno da interpretação do art. 109, inciso I, da Constituição Federal, que mesmo após a Emenda Constitucional 45/2004, se manteve intacto no tocante à competência para processar e julgar as ações de acidente do trabalho, sem haver deslocamento desta competência. Logo, permanece atual o entendimento de que a Justiça Estadual é a única competente para processar e julgar demandas acidentárias.*

*Em situações como a presente, aplica-se neste Tribunal o Enunciado nº 15 da Súmula do STJ e da Súmula 501 do STJ, in verbis:*

*"Súmula 15 - Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho.*

*Súmula 501 - Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou*

*sociedades de economia mista."*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.*

*Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF. Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jáiú/SP. (CC 69.900/SP, Rel. Min. carlos Fernando Mathias, DJ de 1/10/2007).*

*Desta forma, perfilhando-me ao entendimento firmado pela Terceira Seção, no trato da matéria, conheço do conflito e declaro a competência do Juízo de Direito da Vara Cível da Regional de Leopoldina - Rio de Janeiro/RJ, ora suscitado, para o processamento e julgamento do feito.*

*Publique-se. Intimem-se.*

*Brasília (DF), 07 de agosto de 2009.*

*MINISTRO CELSO LIMONGI*

*(CC 105.884-RJ, Rel. Min. CELSO LIMONGI)*

Destarte, verifico a incompetência desta Egrégia Corte Regional, bem assim da Justiça Federal de Primeira Instância, para apreciação do pedido formulado na inicial.

Ante o exposto, **DE OFÍCIO**, decreto a nulidade da r. sentença para anular todos os atos decisórios proferidos nos presentes autos e determino a sua devolução ao r. Juízo "a quo", para as providências necessárias no sentido de que sejam redistribuídos à Justiça Estadual, restando **PREJUDICADO** o mérito da apelação do INSS.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000137-07.2012.4.03.6122/SP

2012.61.22.000137-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : CLARICE FILGUEIRA PRAT TEIXEIRA  
ADVOGADO : ADEMAR PINHEIRO SANCHES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00001370720124036122 1 Vr TUPA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação em ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, por ausência de incapacidade laborativa.

Em razões recursais, a autora requereu a reforma do julgado, ante as limitações físicas decorrentes de discopatias degenerativas nos seguimentos cervical e lombar da coluna vertebral, espondilartrose torácica e obesidade que a impedem de exercer atividades laborativas.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à

outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a autora, além de não preencher o requisito concernente à incapacidade para o trabalho, consoante se depreende das perícias médicas às fls. 23/24 que foram corroboradas pelo laudo pericial às fls. 65/72, já esteve em gozo de auxílio-doença, recebendo amparo da Previdência Social durante o tempo necessário à recuperação da saúde (fls. 21/22), sendo que, não obstante as doenças discriminadas à fl. 68, remanescem as condições físicas para garantir o próprio sustento, na administração da transportadora de ovos descrita pela própria requerente no bojo da perícia médica.

Diante do exposto, ausente a incapacidade laborativa, nos termos do art. 557, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO, nos termos da fundamentação.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011518-11.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011518-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE	: MARIA OSMARINA MARIM BONILHA
ADVOGADO	: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	: 00063008720138260077 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria Osmarina Marim Bonilha contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, que visava à concessão do benefício de auxílio-doença.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que a documentação médica colacionada aos autos comprova sua incapacidade para o trabalho, razão pela qual faz jus à imediata implantação do benefício.

**Decido:**

Para a obtenção do auxílio-doença o segurado deve observar um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, bem como comprovar a sua incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o art. 59 da referida Lei.

Às fls. 46/47; 50/51, foram apresentados exames e atestados médicos recomendando o afastamento da agravante das atividades laborais (CID M43.9, M54.5, M54.9 e M47.9).

Por outro lado, o requerimento de concessão do benefício de auxílio-doença, apresentado em 27.12.2012, foi indeferido com base em exame realizado pela perícia médica do INSS (fl. 49).

Com efeito, a questão demanda dilação probatória, sendo certo que os documentos apresentados pela agravante não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.

Dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:*

*I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou*

*II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.*

*(...)"*

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, ante a necessidade de dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Ademais, visando à mais célere solução do litígio, foi designada a realização de perícia médica para aferir a alegada incapacidade da autora (fl. 54).

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados proferidos por esta Egrégia Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. AGRAVO. ART. 527, II E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. NÃO CABIMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO DESPROVIDO. - O art. 527 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, suprimiu, em seu parágrafo único, a possibilidade de impugnação da decisão de conversão liminar do agravo de instrumento em retido, tornando incabível a interposição de agravo para essa finalidade. Precedentes desta Corte. - De outra parte, consoante bem assinalou o MM. Juiz ao indeferir a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pleiteada pela autora, não restou demonstrada in casu a presença dos requisitos legais, em especial, a verossimilhança de suas alegações, ante a necessidade de dilação probatória para verificar a real capacidade laborativa da parte autora. - Agravo desprovido."*

*(10ª Turma, AI nº 447564, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 30/08/2011, DJF3 CJI Data:08/09/2011).*

E, ainda:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. INDEFERIMENTO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. Precedentes. 3. A agravante insurge-se contra decisão que indeferiu antecipação de tutela requerida para a suspensão da "incidência da contribuição previdenciária, do GIIIL-RAT e de terceiros (INCRA, SESC, SENAC, SEBRAE, Salário-Educação) da Autora sobre o adicional de 1/3 de férias e sobre os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento dos empregados anteriores à concessão dos benefícios do auxílio-doença e auxílio-doença previdenciário" (fl. 64). No entanto, a agravante não instruiu o recurso com documentos que comprovem a iminente prática de ato que possa sujeitá-la à incidência da contribuição previdenciária, o que afasta a alegação de periculum in mora (a ação declaratória de inexistência de relação*

jurídica, cumulada com repetição de indébito, foi instruída com documentos referentes ao ano de 2000, cf. fls. 120/674). Assim, deve ser mantida a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, uma vez que a agravante não demonstrou, no ato de interposição do recurso, a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. 4. Agravo legal não provido." (5ª Turma, AI nº 411241, Des. Fed. André Nekatschalow, j. 18/10/2010, DJF3 CJI Data:27/10/2010, p. 827).

E, por fim:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS. AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se desta prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. 2. Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas. 3. A concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença tem como requisitos a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Sua suspensão, por sua vez, se dá, em tese, pela cessação da incapacidade ou pelo fato de o benefício ter sido concedido de maneira irregular. 4. Não sendo a documentação constante dos autos suficiente à comprovação da incapacidade para o trabalho, esta não possui o condão de caracterizar a prova inequívoca, não se mostrando recomendável a antecipação da tutela se o deslinde do caso reclamar dilação probatória. 5. Agravo legal não provido."

(7ª Turma, AI nº 361425, Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 11/05/2009, DJF3 CJ2 Data:17/06/2009, p. 393).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011576-14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011576-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FRANCISCO DE ASSIS GAMA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: PAULO LODI
ADVOGADO	: RENATA DE ARAUJO
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG.	: 30003020520138260363 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que deferiu a antecipação da tutela para determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença recebido pelo autor.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que a documentação médica colacionada aos autos principais foi produzida unilateralmente, ao passo que a perícia médica do INSS goza de presunção de legitimidade e veracidade. Assevera, ainda, o risco de irreversibilidade do provimento antecipado.

**Decido:**

Para a obtenção do auxílio-doença o segurado deve observar um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, bem como comprovar a sua incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o art. 59 da referida Lei.

O agravado colacionou aos autos principais exames e declaração médica recomendando o seu afastamento do

trabalho por tempo indeterminado (CID M51.1 e M54.4 - fl. 52/57).

Por outro lado, conforme consta do laudo colacionado à fl. 22, o autor foi submetido a exame da perícia médica do INSS em 08.03.2013, sendo considerado apto para o desempenho das suas atividades laborais.

Com efeito, a questão demanda dilação probatória, sendo certo que os documentos apresentados pelo agravado nos autos principais não constituem prova inequívoca da alegada manutenção da incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.

Ademais, visando à mais célere solução do litígio, foi designada a realização de perícia médica para aferir a alegada incapacidade do autor (fl. 58).

Dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:*

*I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou*

*II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.*

*(...)"*

Desta forma, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, ante a necessidade de dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados proferidos por esta Egrégia Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. AGRAVO. ART. 527, II E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. NÃO CABIMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO DESPROVIDO. - O art. 527 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, suprimiu, em seu parágrafo único, a possibilidade de impugnação da decisão de conversão liminar do agravo de instrumento em retido, tornando incabível a interposição de agravo para essa finalidade. Precedentes desta Corte. - De outra parte, consoante bem assinalou o MM. Juiz ao indeferir a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pleiteada pela autora, não restou demonstrada in casu a presença dos requisitos legais, em especial, a verossimilhança de suas alegações, ante a necessidade de dilação probatória para verificar a real capacidade laborativa da parte autora. - Agravo desprovido."*

*(10ª Turma, AI nº 447564, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 30/08/2011, DJF3 CJI Data: 08/09/2011).*

E, ainda:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. INDEFERIMENTO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. Precedentes. 3. A agravante insurge-se contra decisão que indeferiu antecipação de tutela requerida para a suspensão da "incidência da contribuição previdenciária, do GUIL-RAT e de terceiros (INCRA, SESC, SENAC, SEBRAE, Salário-Educação) da Autora sobre o adicional de 1/3 de férias e sobre os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento dos empregados anteriores à concessão dos benefícios do auxílio-doença e auxílio-doença previdenciário" (fl. 64). No entanto, a agravante não instruiu o recurso com documentos que comprovem a iminente prática de ato que possa sujeitá-la à incidência da contribuição previdenciária, o que afasta a alegação de periculum in mora (a ação declaratória de inexistência de relação jurídica, cumulada com repetição de indébito, foi instruída com documentos referentes ao ano de 2000, cf. fls. 120/674). Assim, deve ser mantida a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, uma vez que a agravante não demonstrou, no ato de interposição do recurso, a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. 4. Agravo legal não provido."*

*(5ª Turma, AI nº 411241, Des. Fed. André Nekatschalow, j. 18/10/2010, DJF3 CJI Data: 27/10/2010, p. 827).*

E, por fim:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS. AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela*

jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se desta prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. 2. Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas. 3. A concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença tem como requisitos a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Sua suspensão, por sua vez, se dá, em tese, pela cessação da incapacidade ou pelo fato de o benefício ter sido concedido de maneira irregular. 4. Não sendo a documentação constante dos autos suficiente à comprovação da incapacidade para o trabalho, esta não possui o condão de caracterizar a prova inequívoca, não se mostrando recomendável a antecipação da tutela se o deslinde do caso reclamar dilação probatória. 5. Agravo legal não provido."

(7ª Turma, AI nº 361425, Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 11/05/2009, DJF3 CJ2 Data:17/06/2009, p. 393).

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar a cessação do benefício de auxílio-doença concedido ao autor.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012034-31.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012034-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : ANA MARIA DA SILVA  
ADVOGADO : FERNANDA GADIANI  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARGEM GRANDE DO SUL SP  
No. ORIG. : 30000163020138260653 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ana Maria da Silva contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que determinou à autora que comprove, no prazo de 60 (sessenta) dias, o indeferimento administrativo da sua pretensão.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso aduzindo, em síntese, que a falta de prévio requerimento administrativo não representa óbice ao ajuizamento de demanda de natureza previdenciária.

**Decido: [Tab]**

Tendo em vista a declaração apresentada à fl. 19 dos autos do presente recurso, defiro à agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

A r. decisão agravada está em dissonância com a orientação jurisprudencial do C. STF, no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento de ação previdenciária:

**"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido."**

(STF, RE-AGR nº 549055, Rel. Min. Ayres Britto, j. 05/10/2010, DJE 240, Data 10/12/2010).

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento do feito sem a exigência de comprovação pela parte autora de formulação de prévio

requerimento administrativo.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012051-67.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012051-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : SUELI PEREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : JULIANA CRISTINA MARCKIS  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITUBA SP  
No. ORIG. : 00001848520138260620 1 Vr TAQUARITUBA/SP

## DECISÃO

### Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Sueli Pereira dos Santos contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que determinou à autora que comprove, no prazo de 60 (sessenta) dias, o indeferimento administrativo da sua pretensão.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que a falta de prévio requerimento administrativo não representa óbice ao ajuizamento de demanda de natureza previdenciária.

### Decido:

A r. decisão agravada está em dissonância com a orientação jurisprudencial do C. STF, no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento de ação previdenciária:

**"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido."**

(STF, RE-AGR nº 549055, Rel. Min. Ayres Britto, j. 05/10/2010, DJE 240, Data 10/12/2010).

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento do feito sem a exigência de comprovação pela parte autora de formulação de prévio requerimento administrativo.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012205-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012205-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : JOSE WILSON DE PAULA LIMA  
ADVOGADO : NEIDE PRATES LADEIA SANTANA  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO GRANDE DA SERRA SP  
No. ORIG. : 00009117720138260512 1 Vr RIO GRANDE DA SERRA/SP

## DECISÃO

### Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Jose Wilson de Paula Lima contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, que visava à concessão do benefício de auxílio-doença.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que a documentação médica colacionada aos autos comprova a sua incapacidade para o trabalho, razão pela qual faz jus à imediata implantação do benefício.

### Decido:

Tendo em vista a declaração apresentada à fl. 35 dos autos do presente recurso, defiro ao agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

Para a obtenção do auxílio-doença o segurado deve observar um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do art. 25, I, da Lei n.º 8.213/91, bem como comprovar a sua incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o art. 59 da referida Lei.

Às fls. 61/76, constam exames e relatórios atestando o acompanhamento médico do agravante em razão de doença arterial coronariana, hipertensão arterial, dislipidemia e tabagismo, sendo certo que os referidos documentos não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.

Ademais, o requerimento de concessão do benefício de auxílio-doença, bem como o pedido de reconsideração, apresentados respectivamente em em 15.03.2013 e 09.04.2013, foram indeferidos com base em exame realizado pela perícia médica do INSS (fls. 77/79).

Dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:*

*I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou*

*II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.*

*(...)"*

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, ante a necessidade de dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados proferidos por esta Egrégia Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. AGRAVO. ART. 527, II E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. NÃO CABIMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO DESPROVIDO. - O art. 527 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 11.187/2005, suprimiu, em seu parágrafo único, a possibilidade de impugnação da decisão de conversão liminar do agravo de instrumento em retido, tornando incabível a interposição de agravo para essa finalidade. Precedentes desta Corte. - De outra parte, consoante bem assinalou o MM. Juiz ao indeferir a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pleiteada pela autora, não restou demonstrada in casu a presença dos requisitos legais, em especial, a verossimilhança de suas alegações, ante a necessidade de dilação probatória para verificar a real capacidade laborativa da parte autora. - Agravo desprovido."*

*(10ª Turma, AI n.º 447564, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 30/08/2011, DJF3 CJI Data:08/09/2011).*

E, ainda:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. INDEFERIMENTO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. O art. 273 do Código de*

*Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. Precedentes. 3. A agravante insurge-se contra decisão que indeferiu antecipação de tutela requerida para a suspensão da "incidência da contribuição previdenciária, do GIL-RAT e de terceiros (INCRA, SESC, SENAC, SEBRAE, Salário-Educação) da Autora sobre o adicional de 1/3 de férias e sobre os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento dos empregados anteriores à concessão dos benefícios do auxílio-doença e auxílio-doença previdenciário" (fl. 64). No entanto, a agravante não instruiu o recurso com documentos que comprovem a iminente prática de ato que possa sujeitá-la à incidência da contribuição previdenciária, o que afasta a alegação de periculum in mora (a ação declaratória de inexistência de relação jurídica, cumulada com repetição de indébito, foi instruída com documentos referentes ao ano de 2000, cf. fls. 120/674). Assim, deve ser mantida a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, uma vez que a agravante não demonstrou, no ato de interposição do recurso, a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. 4. Agravo legal não provido." (5ª Turma, AI nº 411241, Des. Fed. André Nekatschalow, j. 18/10/2010, DJF3 CJI Data:27/10/2010, p. 827). E, por fim:*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS. AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se desta prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. 2. Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas. 3. A concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença tem como requisitos a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais.Sua suspensão, por sua vez, se dá, em tese, pela cessação da incapacidade ou pelo fato de o benefício ter sido concedido de maneira irregular. 4. Não sendo a documentação constante dos autos suficiente à comprovação da incapacidade para o trabalho, esta não possui o condão de caracterizar a prova inequívoca, não se mostrando recomendável a antecipação da tutela se o deslinde do caso reclamar dilação probatória. 5. Agravo legal não provido." (7ª Turma, AI nº 361425, Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 11/05/2009, DJF3 CJ2 Data:17/06/2009, p. 393).*

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012453-51.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012453-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : LUCAS GOMES PEREIRA  
ADVOGADO : JOSUE SANTO GOBY e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
 : SSJ>SP  
No. ORIG. : 00026355320134036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Lucas Gomes Pereira contra a r. decisão proferida pelo MM.

Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, que visava à concessão do benefício de auxílio-doença.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que a documentação médica colacionada aos autos comprova a sua incapacidade para o trabalho, razão pela qual faz jus à imediata implantação do benefício.

**Decido:**

Tendo em vista a declaração apresentada à fl. 43 dos autos do presente recurso, defiro ao agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

Para a obtenção do auxílio-doença o segurado deve observar um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do art. 25, I, da Lei n.º 8.213/91, bem como comprovar a sua incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o art. 59 da referida Lei.

Às fls. 56/58, constam exames e relatórios atestando o acompanhamento médico do agravante (CID M19.9 e S82.5), sendo certo que os referidos documentos não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.

Ademais, o requerimento de concessão do benefício de auxílio-doença apresentado em 10.04.2012, foi indeferido com base em exame realizado pela perícia médica do INSS (fl. 55).

Dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:*

*I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou*

*II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.*

*(...)"*

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, ante a necessidade de dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados proferidos por esta Egrégia Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. AGRAVO. ART. 527, II E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. NÃO CABIMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO DESPROVIDO. - O art. 527 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 11.187/2005, suprimiu, em seu parágrafo único, a possibilidade de impugnação da decisão de conversão liminar do agravo de instrumento em retido, tornando incabível a interposição de agravo para essa finalidade. Precedentes desta Corte. - De outra parte, consoante bem assinalou o MM. Juiz ao indeferir a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pleiteada pela autora, não restou demonstrada in casu a presença dos requisitos legais, em especial, a verossimilhança de suas alegações, ante a necessidade de dilação probatória para verificar a real capacidade laborativa da parte autora. - Agravo desprovido."*  
(10ª Turma, AI n.º 447564, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 30/08/2011, DJF3 CJI Data:08/09/2011).

E, ainda:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. INDEFERIMENTO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. Precedentes. 3. A agravante insurge-se contra decisão que indeferiu antecipação de tutela requerida para a suspensão da "incidência da contribuição previdenciária, do GIIIL-RAT e de terceiros (INCRA, SESC, SENAC, SEBRAE, Salário-Educação) da Autora sobre o adicional de 1/3 de férias e sobre os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento dos empregados anteriores à concessão dos benefícios do auxílio-doença e auxílio-doença previdenciário" (fl. 64). No entanto, a agravante não instruiu o recurso com documentos que comprovem a iminente prática de ato que possa sujeitá-la à incidência da contribuição*

previdenciária, o que afasta a alegação de *periculum in mora* (a ação declaratória de inexistência de relação jurídica, cumulada com repetição de indébito, foi instruída com documentos referentes ao ano de 2000, cf. fls. 120/674). Assim, deve ser mantida a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, uma vez que a agravante não demonstrou, no ato de interposição do recurso, a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. 4. Agravo legal não provido." (5ª Turma, AI nº 411241, Des. Fed. André Nekatschalow, j. 18/10/2010, DJF3 CJI Data:27/10/2010, p. 827).

E, por fim:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS. AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se desta prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. 2. Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas. 3. A concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença tem como requisitos a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Sua suspensão, por sua vez, se dá, em tese, pela cessação da incapacidade ou pelo fato de o benefício ter sido concedido de maneira irregular. 4. Não sendo a documentação constante dos autos suficiente à comprovação da incapacidade para o trabalho, esta não possui o condão de caracterizar a prova inequívoca, não se mostrando recomendável a antecipação da tutela se o deslinde do caso reclamar dilação probatória. 5. Agravo legal não provido."

(7ª Turma, AI nº 361425, Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 11/05/2009, DJF3 CJ2 Data:17/06/2009, p. 393).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000449-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000449-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	: MARLENE ASSOLA MONTEIRO
ADVOGADO	: OSWALDO SERON
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00098-3 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural, condenando-a ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios, observado o disposto no art. 12 da Lei nº1060/50..

Irresignada, a parte autora pleiteia a reforma da sentença ao argumento de que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material.

Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de

atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

2. **É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 28/05/2011 (fls. 09), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

A autora juntou aos autos a comprovar a sua condição de trabalhadora rural a Certidão de Casamento de fls. 08, qualificando seu marido como lavrador em 14/09/1974.

Por outro lado, as informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 26/44, apontam que o cônjuge da requerente recolheu contribuições previdenciárias de 02/79 a 06/79, 01/80 a 07/82, 10/82 a 12/89, 02/90 a 12/90, 02/91 a 07/92, bem como exerceu atividades de natureza urbana em períodos descontínuos de 07/91 a 09/11 e aposentou-se por tempo de contribuição, como comerciário, empregado, em 2010, o que ilidi o início de prova material acostado aos autos, conferindo-lhe a condição de trabalhador urbano e comprovando que, em verdade, há muito ele deixou de trabalhar no campo, não podendo a autora valer-se de sua qualificação profissional de lavrador obtida em documentos expedidos na década de 1970, já superados pelas informações descritas.

Assim, não restou comprovado o período de labor rural correspondente à carência necessária à concessão do benefício no lapso imediatamente anterior ao seu requerimento.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciário.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos.*

*(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)*

Verifica-se, portanto, do contexto fático mencionado que não há comprovação nos autos de que a autora efetivamente exerceu a profissão de lavradora no período que antecedeu o ano de 2011, quando completou o requisito etário, já que ela não possui início em nome próprio e seu marido ingressou no meio urbano em 1979 e lá permaneceu até se aposentar por tempo de contribuição, como comerciário, em 2010, conforme anteriormente mencionados, razão pela qual inviável a concessão do benefício.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Registre-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002159-13.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002159-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE : CLAUDIONOR COSME DA SILVA

ADVOGADO : VANDREI NAPPO DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUÉ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00177-9 1 Vt BOITUVA/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Claudionor Cosme da Silva em Ação de Conhecimento para a concessão de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 502 a 504) que julgou improcedente o pedido em razão do perito não haver identificado a existência de incapacidade laborativa.

Em razões de Apelação (fls. 510 a 520) a parte autora preliminarmente requer a apreciação do Agravo Retido (fls. 224 e seguintes) em que alegou a ocorrência de cerceamento da defesa em razão do indeferimento de realização de nova perícia e produção de prova testemunhal. Quanto ao mérito alega, em síntese, que a documentação apresentada demonstra ser o autor incapaz de exercer atividade laborativa.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, assinalo que não ocorre cerceamento de defesa em razão de indeferimento de produção de prova testemunhal, uma vez que a avaliação acerca da incapacidade e seu surgimento é matéria de direito, a ser demonstrada por provas materiais e periciais. Enfim, por ser o laudo pericial o documento essencial para se avaliar o quadro clínico atual, nas ações ajuizadas com o objetivo de pleitear auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, revela-se descabida na hipótese eventual produção de prova testemunhal.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

O mesmo ocorre em relação ao indeferimento da realização de uma nova perícia pelo magistrado, não se configurando nesse caso o cerceamento de defesa. A prova pericial foi bastante eficiente, esclarecedora e realizada por profissional habilitado, sendo desnecessária a realização de laudo complementar. Acrescento que cabe somente ao juiz determinar, se assim considerar necessário, a realização de nova perícia. Ainda nesta hipótese, a apreciação caberá livremente ao juiz.

Eis os artigos do Código de Processo Civil pátrio pertinentes à questão:

*Art. 436. O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.*

*Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.*

*Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu.*

*Art. 439. A segunda perícia rege-se pelas disposições estabelecidas para a primeira.*

*Parágrafo único. A segunda perícia não substitui a primeira, cabendo ao juiz apreciar livremente o valor de uma e outra.*

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.***

*- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*

*- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*

*- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora*

*- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)*

Passo à análise do mérito.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

No caso em tela, o autor percebeu o benefício de Auxílio-Doença até 25.05.2007, quando ocorreu sua cessação

administrativa, de modo que quando do ajuizamento da ação, em 13.07.2007, ainda possuía a qualidade de segurado. Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 122 a 131), devidamente complementado (fls. 188 a 190, 470 a 472), o perito médico designado pelo Juízo a quo relatou que "o exame físico pericial realizado no dia 10.06.2009 mostrou normalidade dos movimentos da coluna vertebral, sem qualquer limitação funcional significativa. Os movimentos e musculatura dos membros e dorso são normais e incompatíveis com os sintomas alegados pelo reclamante", concluindo que o autor "encontra-se capaz para as suas atividades laborativas".

Em suma, a avaliação presente no laudo demonstra que o autor está apto a exercer sua atividade laborativa, uma vez que não foi constatada qualquer incapacidade.

Ante o exposto, conforme artigos 523 e 557, ambos do Código de Processo Civil, CONHEÇO do Agravo Retido e a ele NEGO SEGUIMENTO, e NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002923-96.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002923-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	: MARIA DE FATIMA BELLOTI BIZZO
ADVOGADO	: OSWALDO SERON
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: GERSON JANUARIO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00048-9 1 Vr POTIRENDABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural, condenando-a ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.60/50, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Irresignada, a parte autora pleiteia a reforma da sentença ao argumento de que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material.

Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do

benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

2. **É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 31/05/2009 (fls. 14), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

A autora juntou aos autos a comprovar a sua condição de trabalhadora rural a Certidão de Casamento de fls. 09, qualificando seu marido como lavrador em 24/11/1979.

Por outro lado, as informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 72/77, apontam que o cônjuge da autora exerceu as lides urbanas de 04/88 a 03/89 e de 11/93 a 08/12, bem como recebeu auxílio-doença como comerciário de 08/05 a 11/05, o que ilidi o início de prova material acostado aos autos, conferindo-lhe a condição de trabalhador urbano e comprovando que, em verdade, há muito ele deixou de trabalhar no campo, não podendo a autora valer-se de sua qualificação profissional de lavrador obtida em documentos expedidos na década de 1970, já superados pelas informações descritas.

Assim, não restou comprovado o período de labor rural correspondente à carência necessária à concessão do benefício no lapso imediatamente anterior ao seu requerimento.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciário.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos.*

*(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)*

Verifica-se, portanto, do contexto fático mencionado que não há comprovação nos autos de que a autora efetivamente exerceu a profissão de lavradora no período que antecedeu o ano de 2009, quando completou o requisito etário, já que ela não possui início em nome próprio e seu marido ingressou no meio urbano em 1988 e lá permaneceu até 2012 (data de rescisão de seu último vínculo laboral), razão pela qual inviável a concessão do benefício.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Registre-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004368-52.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004368-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANTONIO FERREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SERGIO DE JESUS PASSARI  
No. ORIG. : 11.00.00054-2 1 Vr TAQUARITINGA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder auxílio-doença ao autor, desde a data do início da incapacidade em junho de 2011 (fls. 52), em valores corrigidos monetariamente desde os respectivos vencimentos e com juros de mora, desde a citação. Determinou a observância do artigo 1º-F da Lei 9.494/97 no tocante aos consectários legais e fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

O INSS alega que quando do reingresso do autor ao RGPS ele já estava incapacitada para o trabalho, tanto que verteu somente quatro contribuições e requereu, em seguida, o benefício na esfera administrativa, quando já contava com 58 anos de idade. Subsidiariamente, requer a minoração dos honorários advocatícios e que os juros de mora sejam apurados de acordo com o artigo 1º-F da Lei 9.494/97.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

## É o relatório.

### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo médico pericial acostado às fls. 48/53 constatou que a parte autora apresenta perda auditiva bilateral e osteoartrose na coluna lombossacra com radiculopatia, concluindo pela incapacidade parcial e permanente.

Em resposta ao quesito formulado nos autos (item 8 - fl. 51), o perito afirmou que o início das doenças do autor ocorreu *"há 3 anos"*. Considerando que a perícia foi realizada em 21/07/2011 (item 1- fl. 52), constata-se que as doenças do autor tiveram início em meados de 2008.

Dessa feita, verifico que as doenças do autor são preexistentes ao seu reingresso ao Regime Geral da Previdência Social, que somente ocorreu em agosto de 2010, conforme comprovam os documentos de fls. 38/41, que demonstram o recolhimento de contribuições referentes aos meses de agosto a novembro de 2010.

Os documentos médicos de fls. 16/21 também comprovam a existência das doenças incapacitantes do autor antes de agosto de 2010, sendo, portanto, indevidos os benefícios pleiteados, a teor do parágrafo único do art. 59 da Lei 8.213/91.

Ausentes os requisitos legais necessários à concessão do benefício, mister a reforma integral da r. sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à Apelação para julgar improcedentes os pedidos do autor, invertendo-se os ônus da sucumbência.

Em se tratando de beneficiário da assistência judiciária gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005111-62.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005111-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ISALTINA PEREIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: CASSIA MARTUCCI MELILLO
No. ORIG.	: 09.00.00132-9 1 Vr CONCHAL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder aposentadoria por invalidez à autora, a partir do requerimento administrativo (16/06/2008 - fl. 20). Determinou a correção das prestações vencidas, com acréscimo de juros de mora legais, observando-se o artigo 1º-F da Lei 9.494/97. Também condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado das prestações vencidas até a data da sentença. Sem custas processuais, em razão da isenção legal.

O INSS alega, preliminarmente, que a r. sentença está sujeita ao reexame necessário, requerendo sua apreciação. No mérito, alega que a autora não preenche os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez, ante a falta de incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. Caso mantida a concessão da aposentadoria, sustenta que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da juntada do laudo pericial aos autos, em 13/07/2011.

No recurso adesivo, a autora alega que os juros de mora e a correção monetária não poderiam ter sido fixados conforme nova redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, vez que afronta o princípio da isonomia. Requer, ainda, a

majoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões da autora, subiram os autos a este e. Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

De início, verifico ser aplicável ao caso o disposto no § 2º do art. 475 do Codex Adjetivo Civil, que dispensa o reexame necessário, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal (60 salários-mínimos).

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*In casu*, a qualidade de segurada da autora e o cumprimento do período de carência foram devidamente comprovados pelo extrato do CNIS de fls. 54 e não foram impugnados nesta sede recursal.

Com relação à incapacidade laboral, o laudo pericial médico de fls. 66/77 constatou que a autora é portadora de cervical e lombociatalgia crônicas, evidenciando lesões degenerativas da coluna, arritmia cardíaca e tenossivite de ombros superiores. Concluiu pela incapacidade parcial e permanente.

Em que pese o laudo médico ter constatado a incapacidade apenas parcial da autora, cumpre ressaltar que o artigo 436 do Código de Processo Civil dispõe que o julgador não está adstrito ao laudo pericial, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Além disso, é de se destacar que é firme o entendimento no C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial só tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho, como na hipótese.

Portanto, considerando a incapacidade da autora, seu baixo grau de instrução e sua idade avançada (65anos de idade), há que se considerar que dificilmente ela poderá exercer atividade laborativa que lhe garanta a sua subsistência.

Dessa feita, em que pesem as alegações do INSS, diante da incapacidade comprovada pelo laudo pericial e o preenchimento dos demais requisitos legais, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculado na forma da Lei 8.213/1991.

Com relação ao termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, fica fixada a data do laudo pericial que constatou a incapacidade da autora, em 26/09/2011, vez que o perito não especificou a data de início da incapacidade, mas apenas noticiou que "*a pericianda relata exacerbação da sintomatologia a partir de janeiro de 2009*".

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC, escorreamente fixado na r. sentença.

Cumprе ressaltar, por fim, que o titular de aposentadoria por invalidez não pode cumular outro tipo de aposentadoria. Assim, considerando a informação de que a autora é titular de aposentadoria por tempo de contribuição (fl. 155), deve-lhe ser facultada a opção pelo benefício mais vantajoso.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez em 26/09/2011 (data do laudo pericial - fl. 77). **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso adesivo.

Consectários legais na forma acima especificada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de junho de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005878-03.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.005878-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDRA RODRIGUES FIGUEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NEUZA VILELA DE OLIVEIRA ROSA  
ADVOGADO : PORFIRIO MARTINS VILELA  
No. ORIG. : 08003851020128120025 1 Vr BANDEIRANTES/MS

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 135 a 138) que julgou procedente o pedido para determinar a concessão do benefício, em sede de tutela antecipada, a partir do requerimento administrativo. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 150 a 156) a autarquia alega, em síntese, que a autora exerceu atividade urbana, não havendo preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 252 a 255).  
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 09.03.1956, segundo atesta sua documentação (fls. 99), completou 55 anos em 2011, ano para o qual o período de carência é de 180 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas

áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

A autora carrou aos autos, com o intuito de constituir o início de prova material, cópias de sua certidão de casamento (fls. 13), que qualifica seu cônjuge como pecuarista quando do enlace, em 28.10.1972, escritura de venda e compra de imóvel rural (fls. 17 e 18), de 30.10.1984 e que contém a mesma informação acerca da ocupação do cônjuge, além de declarações de ITR (fls. 34 e 67 a 81) e de CCIR (fls. 36 a 39) dos anos de 1997 a 2010.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não é o que ocorre no presente caso. Ainda que a autora tenha exercido atividade de natureza urbana de 2003 a 2004 (fls. 51), tal vínculo não constitui óbice à presunção de que manteve-se essencialmente trabalhadora rural, dado que o próprio diploma legal, além da jurisprudência, permitem o exercício em curto período de atividades urbanas ao longo da história laboral do rurícola.

Nesse sentido:

*AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA COMPROVADA. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INAPLICABILIDADE.*

*I. Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.*

*II. A perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais. Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.*

*III. A "mens legis" foi proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola. A análise só pode ser feita no caso concreto. **É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.***

*IV. Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.*

(...)

*(AC - Apelação Cível - 1592275; Proc: 008171-11.2006.4.03.6112; UF: SP; Órgão Julgador: Nona Turma; Data do Julgamento: 13.02.12; Fonte: TRF3 CJI, de 27.02.12; Relator: Desembargadora Federal Marisa Santos).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. TEMPO DE ATIVIDADE RURAL. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL ROBORADA POR DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS. LABOR RURAL INTERPOLADO COM OCUPAÇÃO DE NATUREZA URBANA. INAPTIDÃO PARA DESNATURAR OS ELEMENTOS DE CONVICÇÃO AMEALHADOS. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO EXTERIOR. INTERSTÍCIOS DO LABOR RURAL EM TERRITÓRIO NACIONAL SUFICIENTES AO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. BENEFÍCIO DEFERIDO.*

*-Ao reconhecimento do labor rurícola, exercido antes da Lei nº 8.213/91, suficiente à comprovação da atividade rural, início de prova material, ampliado por prova testemunhal.*

*-Início de prova material do moutejo rurícola, corroborado e ampliado por prova oral.*

*-O desenvolvimento, interpolado, de atribuições campesinas, com ocupações de natureza urbana não desnatura*

os elementos de convicção amealhados aos autos.

-A execução, pelo autor, de misteres no estrangeiro, durante parte de sua vida laboral, não prejudica o seu direito à aposentação, uma vez que, somados os tempos nos quais dedicou-se à faina agrícola em território nacional, restou cumprida a carência, legalmente, exigida.

-Deferida a aposentadoria pleiteada a partir da citação.

-As parcelas vencidas serão corrigidas, monetariamente, em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

-Juros moratórios à taxa legal, sendo devidos, de forma decrescente, da citação até a data de elaboração da conta de liquidação.

-Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação, observado o verbete 111 da Súmula do STJ.

-O INSS é isento de custas, arcando com as demais despesas, eventualmente, existentes.

-Apelação autárquica a que se nega provimento. Apelo autoral, parcialmente, provido."

(AC 2004.60.05.001463-1, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 19/08/2008, DJF3 24/09/2008)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005962-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005962-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : MARIA LAUDIR BORSARI DA ROCHA  
ADVOGADO : CARLOS APARECIDO DE ARAUJO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00106-4 3 Vr MATAO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural, condenando-a ao pagamento das custas e despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$600,00, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1060/50.

Irresignada, a parte autora pleiteia a reforma da sentença ao argumento de que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material.

Intimada, a Autarquia Federal apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRADO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria,*

ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 20/06/2003 (fls. 10), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

A autora juntou aos autos a comprovar a sua condição de trabalhadora rural a Certidão de Casamento de fls. 09, qualificando seu marido como lavrador em 27/12/1969.

Por outro lado, as informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 50/69, apontam que o cônjuge da autora exerceu labor urbano em períodos descontínuos de 10/73 a 06/08 e verteu contribuições de 08/91 a 07/98, bem como recebeu auxílio-acidente, industrial, em 1996, auxílio-doença, comerciário, em 2005 e aposentou-se como comerciário, empregado, em 2007, o que ilidi o início de prova material acostado aos autos, conferindo-lhe a condição de trabalhador urbano e comprovando que, em verdade, há muito ele deixou de trabalhar no campo, não podendo a autora valer-se de sua qualificação profissional de lavrador obtida em documentos expedidos na década de 1960, já superados pelas informações descritas.

Assim, não restou comprovado o período de labor rural correspondente à carência necessária à concessão do benefício no lapso imediatamente anterior ao seu requerimento.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.

**- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciário.**

**- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.**

- Embargos infringentes improvidos.

(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)

Verifica-se, portanto, do contexto fático mencionado que não há comprovação nos autos de que a autora efetivamente exerceu a profissão de lavradora no período que antecedeu o ano de 2003, quando completou o requisito etário, já que ela não possui início em nome próprio e seu marido ingressou no meio urbano em 1973 e lá

permaneceu até se aposentar por tempo de contribuição, como comerciário, em 2007, conforme anteriormente mencionados, razão pela qual inviável a concessão do benefício.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Registre-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006084-17.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006084-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : FERNANDO PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : RICARDO MARTINS GUMIERO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA HERRERIAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00097-6 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação em ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, por ausência de incapacidade laborativa.

Agravo de instrumento convertido em retido nos autos.

Em razões recursais, a parte autora alegou falta de condições laborativas em razão de fratura no fêmur, com reflexos dolorosos na perna e joelho direitos e região lombar baixa a direita, que não foram identificados adequadamente pelo perito judicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, os laudos periciais apresentados às fls. 111/116 e 118/119 pelos médicos designados pelo Juízo e pelo INSS foram conclusivos e categóricos no sentido da ausência de incapacidade laborativa, não obstante a lesão de natureza ortopédica que acomete o autor.

Outrossim, a capacidade laborativa remanesce, com fundamento na perícia médica elaborada com competência técnica por profissional devidamente inscrito no Conselho Regional de Medicina de São Paulo, com resposta aos quesitos das partes, suficiente à fundamentação do julgado *a quo* pela improcedência do pedido.

Demais disso, o perito judicial é o profissional equidistante das partes, podendo exarar parecer com a isonomia e imparcialidade necessárias à elucidação do real estado de saúde do interessado na concessão do benefício, o que não se pode esperar dos relatórios médicos particulares, assim como não se pode basear o julgamento somente na perícia médica realizada pela Autarquia ré.

Destarte, o benefício vindicado se justifica no amparo ao segurado que não possui capacidade física ou mental para prover a própria subsistência, por superveniência de incapacidade laborativa em decorrência de doença ou lesão, o que não se verifica pelo parecer técnico contrário às queixas contidas na peça de ingresso, dispondo o requerente de idade apta à consecução de vasta gama de atividades profissionais.

Em vista das razões expostas, a parte autora não preencheu um dos requisitos legais necessário para concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, NÃO CONHEÇO do Agravo Retido nos autos em razão da ausência de reiteração em sede recursal e NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO, para julgar improcedente o pedido.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 29 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007447-39.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007447-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : ANTONIA QUEIROZ DE SOUZA incapaz  
ADVOGADO : FABIO LOPES DE ALMEIDA  
REPRESENTANTE : MARIA DA CONCEICAO QUEIROZ SOUZA  
CODINOME : ANTONIA QUEIROZ SOUZA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00030-3 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora Antonia Queiroz da Souza, que objetiva a concessão do benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93 em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Irresignada, a autora em suas razões de recurso, pugna pela procedência do pedido, sob o argumento de que preencheu os requisitos necessários para obtenção do benefício da prestação continuada.

Subiram os autos a esta Corte sem as contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação.

### **É o relatório.**

### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Desta forma, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.*

*2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*

*3. Agravo Regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.*

*INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento." (STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

No caso dos autos, o Laudo Pericial acostado às fls.124/126, atesta que a requerente é portadora de apatia e síndrome depressiva, cuja patologia resulta em sua incapacidade total e permanente para o trabalho.

O Laudo Social de fls. 145 assinala que o núcleo familiar é formado pela autora, pela sua filha, pelo seu genro e por mais 5 netos. Residem em imóvel alugado e os rendimentos familiares advêm da salário auferido pela filha como cabeleireira no valor de R\$ 200,00 e pelo salário auferido pelo genro no valor de um salário mínimo.

Assim sendo, dos documentos acostados aos autos, denota-se que a autora preenche o requisito da incapacidade total e permanente, conforme constatado pelo Sr. Perito, bem como a necessidade de sobreviver com dignidade, porquanto, foi possível vislumbrar através do laudo social, o estado de penúria com que vive, além da doença acometida.

Portanto, a concessão do benefício pleiteado é medida que se impõe.

Em suma, as provas coligidas aos autos são suficientes para evidenciar que a autora faz jus à percepção do benefício de assistência social, uma vez que comprovado que a mesma preenche os requisitos legais para tal.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação da autora para julgar procedente o pedido, determinando a fixação da DIB desde a data da suspensão do benefício (01/06/2007), compensando eventuais valores já recebidos. Consectários legais conforme fundamentado.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de junho de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008604-47.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008604-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : ELVIRA APARECIDA DE FIGUEIREDO  
ADVOGADO : MARIA APARECIDA DA SILVA FACIOLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IGOR RENATO COUTINHO VILELA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00034-8 2 Vr BATATAIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por invalidez, condenando-a ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 650,00, condicionada a execução dessa verba à perda da condição de necessitada, nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50.

A autora alega que restou comprovado nos autos sua qualidade de segurada especial como lavradora. Aduz que sempre exerceu atividades rurais, que somente foi interrompida em razão de sua enfermidade. Acrescenta que está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, fazendo jus à aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a

outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso do trabalhador rural inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas a prova do exercício de atividade rural dentro do período estabelecido na Lei de Benefícios.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

O laudo médico pericial constatou que a autora apresenta quadro de osteoartrose de coluna, lumbago com ciática, gonartrose, hipertensão arterial e artrose de ombro. Concluiu pela incapacidade total e permanente para o trabalho.

Em resposta aos quesitos formulados pelo INSS, o perito afirmou que o início da incapacidade da autora ocorreu em 2009 (itens "e" e "f" - fl. 89).

Resta averiguar, portanto, a qualidade de segurada da autora à época do início da incapacidade.

*In casu*, a autora trouxe como início de prova material do exercício de trabalho rural cópia de sua CTPS, onde constam registros de vínculos empregatícios rurais somente até 1988. Após esse período, não consta informação de quaisquer recolhimentos à Previdência Social como contribuinte individual ou como empregada.

Em que pesem as testemunhas terem afirmado que trabalharam com a autora na lavoura, não souberam informar por quanto tempo ela exerceu o trabalho campesino e, tampouco, quando ela parou de trabalhar. Aliás, consta dos autos que a própria autora afirmou que não trabalha desde 2002, o que corrobora que há pelo menos dez anos a autora perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social.

Ante a ausência dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, a manutenção da r. sentença vergastada é medida que se impõe.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008612-24.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008612-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : LEONEL JOSE BRASIL  
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00070-6 1 Vr PANORAMA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão aposentadoria por invalidez, com pedido sucessivo de auxílio-doença. Houve condenação ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 700,00, cuja exigibilidade fica suspensa, por ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

O apelante sustenta que o perito não possuía dados para constatar que sua incapacidade laboral teve início há trinta anos. Alega que sua incapacidade é posterior à sua filiação no Regime Geral da Previdência Social e que seu quadro de saúde sofreu agravamento, quando já era segurado, fazendo jus a benefício previdenciário.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

## É o relatório.

### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Conforme laudo médico pericial de fls. 73, o apelante é portador de esquizofrenia paranóide e epilepsia há cerca da trinta anos, concluindo pela incapacidade total e permanente.

O extrato do CNIS de fls. 83 comprova que o apelante esteve somente se filiou ao RGPS em 1982, quando já possuía as doenças incapacitantes, tendo em vista que o laudo data de 30/12/2010.

Dessa forma, conclui-se tratar de enfermidades preexistentes ao ingresso do apelante ao Regime Geral de

Previdência Social, sendo, portanto, indevido os benefícios pleiteados.

A propósito, confirmaram-se o seguinte julgados desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE . NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.*

*II - Tendo em vista que a doença do autor é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.*

*III - Apelação da parte autora improvida."*

*(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).*

Embora conste nos autos que o autor também adquiriu AIDS, tal doença não foi apontada como incapacitante, mas apenas como agravante de seu prognóstico, conforme resposta ao quesito formulado nos autos (item "g" - fl. 73).

Em que pese o inconformismo do autor, não restou comprovada a alegação de que sua incapacidade é decorrente do agravamento ou progressão do quadro de esquizofrenia paranóide e epilepsia, não incidindo, portanto, a exceção prevista no parágrafo único do art. 59 da Lei 8.213/91.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo, mantendo integralmente a r. sentença.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008840-96.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008840-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DO ROSARIO ESTEVES GUARIZ  
ADVOGADO : ARNALDO MODELLI  
CODINOME : MARIA DO ROZARIO ESTEVES GUARIZ  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TAQUARITINGA SP  
No. ORIG. : 09.00.00162-4 2 Vr TAQUARITINGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder aposentadoria por invalidez à autora, a partir da data do indeferimento administrativo do auxílio-doença. Determinou a correção das prestações vencidas, com acréscimo de juros de mora legais, observando-se o artigo 1º-F da Lei 9.494/97. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela e fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o total das prestações vencidas até a data da sentença. Sem custas processuais, em razão da isenção legal.

O INSS requer seja apreciada a remessa necessária. Acrescenta que a autora não preenche os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez, ante a falta de incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa, requerendo a reforma integral da r. sentença.

Com contrarrazões das partes, subiram os autos a este e. Tribunal.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*In casu*, a qualidade de segurada da autora e o cumprimento do período de carência foram devidamente comprovados pelo extrato do CNIS de fls. 45/46 e restaram incontroversos nos autos, vez que não foram especificamente impugnados em contestação.

Com relação à incapacidade laboral, o laudo pericial médico de fls. 60/61 constatou que a autora apresenta sequelas de traumatismos do membro superior e transtornos dos discos cervicais. O perito concluiu que *"a periciada apresenta incapacidade parcial e definitiva, não podendo exercer profissões que exijam esforço físico"*. Em que pese o laudo médico ter constatado a incapacidade apenas parcial do autor, cumpre ressaltar que o artigo 436 do Código de Processo Civil dispõe que o julgador não está adstrito ao laudo pericial, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Além disso, é de se destacar que é firme o entendimento no C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial só tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho, como na hipótese.

Portanto, considerando a incapacidade da autora, seu baixo grau de instrução e que já possui 59 anos de idade, há

que se considerar que dificilmente ela poderá exercer atividade laborativa que lhe garanta a sua subsistência.

Dessa feita, em que pesem as alegações do INSS, diante da incapacidade comprovada pelo laudo pericial e o preenchimento dos demais requisitos legais, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculado na forma da Lei 8.213/1991.

Com relação ao termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, verifico que, em resposta ao quesito formulado pelo INSS, o perito afirmou não ser possível definir a data de início da incapacidade da autora (item 18 - fl. 61). Considerando que não foi informada a data da perícia que constatou a incapacidade aventada, a data de início da aposentadoria da autora fica fixada em 20/04/2011, data da juntada do laudo pericial aos autos (fl. 59).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC, escorreamente fixado na r. sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para fixar o termo inicial da aposentadoria em 20/04/2011 (juntada do laudo - fl. 59). **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Consectários legais na forma acima especificada.

Às fls. 103, a autarquia previdenciária noticia a implantação do benefício, em cumprimento à ordem.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de junho de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009083-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009083-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MATHEUS DOS SANTOS incapaz e outros  
: ISAAC FERREIRA DOS SANTOS incapaz  
: LUCAS FERREIRA DOS SANTOS incapaz

ADVOGADO : MARIA EDUARDA FERREIRA DOS SANTOS incapaz  
REPRESENTANTE : DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA  
ADVOGADO : ELAINE CRISTINA FERREIRA DOS SANTOS  
CODINOME : DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA  
APELADO : ELAINE CRISTINA FERREIRA DE CAMPOS  
ADVOGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA LUIZA BERALDO  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00139-0 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido formulado, que objetivava a concessão do benefício de auxílio-reclusão, ficando eximida do pagamento de custas, despesas e honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da r. sentença, para que seja concedido o benefício pleiteado no período de 22/07/2010 a 29/11/2010, uma vez que incide na espécie a causa de suspensão prevista no art. 198, I do CC, já que os autores eram absolutamente incapazes, e a eles não se aplica a prescrição.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer (fls. 100/105), opinou pelo provimento do recurso de apelação.

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

O direito ao auxílio-reclusão dos dependentes dos segurados de baixa renda é garantido pelo art. 201, IV, da CF/88, in verbis:

*"Artigo 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:*

*(...)*

*IV. salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda."*

Para sua concessão, é necessária a comprovação dos seguintes requisitos: qualidade de segurado do recluso; dependência econômica do beneficiário; não recebimento, pelo recluso, de remuneração, de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213/91:

*"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.*

*Parágrafo único: O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".*

O auxílio-reclusão é benefício que independe do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte (art. 26, I, da Lei 8.213/91).

Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.

No caso dos autos, constata-se que os autores são filhos do recluso, menores à época da prisão, conforme documentos acostados às fls. 11/14, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º da Lei nº 8.213/91.

O documento juntado à fl. 16 demonstra que o recluso foi preso em flagrante em 22/07/2010.

Constata-se que o último vínculo empregatício do recluso cessou em 26 de janeiro de 2010 (fl. 32), enquadrando-se na hipótese do art. 15, II da Lei 8.213/91.

Desta forma, restou comprovado que o recluso ostentava a qualidade de segurado, quando do seu recolhimento à prisão (22/07/2010).

Em relação à renda auferida pelo detento, o E. STF no julgamento da repercussão geral nº 587.365, em

25.03.2009, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão e não a dos seus dependentes:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO- RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO- RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRICÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."*

*(STF, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, RE N. 587.365, data do julgamento: 25.03.2009, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI).*

Prevê o art. 334 da IN 45/2010:

*Art. 334. Quando o efetivo recolhimento à prisão tiver ocorrido a partir de 16 de dezembro de 1998, data da publicação da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, o benefício de auxílio-reclusão será devido desde que o último salário-de-contribuição do segurado, tomado no seu valor mensal, seja igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), atualizado por Portaria Ministerial, conforme tabela constante no Anexo XXXII.*

...

*§ 2º Quando não houver salário-de-contribuição na data do efetivo recolhimento à prisão, será devido o auxílio-reclusão, desde que:*

*I - não tenha havido perda da qualidade de segurado; e*

*II - o último salário-de-contribuição, tomado em seu valor mensal, na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho seja igual ou inferior aos valores fixados por Portaria Ministerial, conforme Anexo XXXII*

*§ 3º Para fins do disposto no inciso II do § 2º deste artigo, a Portaria Ministerial a ser utilizada será a vigente na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho.*

*§ 4º O disposto no inciso II do § 2º deste artigo, aplica-se aos benefícios requeridos a partir de 11 de outubro de 2001, data da publicação da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 2001.*

*§ 5º Se a data da prisão recair até 15 de dezembro de 1998, véspera da vigência da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, aplicar-se-á a legislação vigente à época, não se aplicando o disposto no caput deste artigo.*

*§ 6º O segurado que recebe por comissão, sem remuneração fixa, terá considerado como salário-de-contribuição mensal o valor auferido no mês do efetivo recolhimento à prisão, observado o disposto no § 2º deste artigo.*

Portanto, o valor teto do salário de contribuição do segurado é fixado por Portaria Ministerial, conforme segue:

Período	Salário de contribuição tomado em seu valor mensal
De 16/12/1998 a 31/05/1999	R\$ 360,00
De 01/06/1999 a 31/05/2000	R\$ 376,60
De 01/06/2000 a 31/05/2001	R\$ 398,00
De 01/06/2001 a 31/05/2002	R\$ 429,00
De 01/06/2002 a 31/05/2003	R\$ 468,47
De 01/06/2003 a 30/04/2004	R\$ 560,81
De 01/05/2004 a 30/04/2005	R\$ 586,19
De 01/05/2005 a 31/03/2006	R\$ 623,44
De 01/04/2006 a 31/03/2007	R\$ 654,61
De 01/04/2007 a 29/02/2008	R\$ 676,27
De 01/03/2008 a 31/01/2009	R\$ 710,08
De 01/02/2009 a 31/12/2009	R\$ 752,12
A partir de 01/01/2010	R\$ 810,18
A partir de 01/01/2011	R\$ 862,11
A partir de 15/07/2011	R\$ 862,60
A partir de 01/01/2012	R\$ 915,05
A partir de 01/01/2013	R\$ 971,78

Apesar de constar no Sistema CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (anexo) que seu último salário-de-contribuição foi de R\$ 1.142,04, ou seja, superior ao valor estabelecido pela Portaria nº 333/2010, que fixou o teto em R\$ 810,18, para o período, o mesmo não poderá ser utilizado como parâmetro para a não concessão do benefício de auxílio-reclusão, pois o segurado, quando da sua prisão, encontrava-se desempregado, enquadrando-se no art. 116, §1º, do Decreto 3.048/1999.

Neste sentido, a jurisprudência:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.*

*I - O auxílio-reclusão é devido aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração de empresa, não estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, ainda que exerça atividade remunerada no cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto (art. 80, caput, da Lei n.º 8.213/91 c/c art. 116, § 5º e 6º, do Decreto 3048/99, com redação dada pelo Decreto n.º 4729/03).*

*II - Há nos autos o recolhimento à prisão do segurado Everton Aguiar Mendes, desde 29/07/2010, no Centro de Ressocialização de Marília/SP, nos termos do atestado de permanência carcerária juntado.*

*III - Demonstrada a dependência do agravante, na qualidade de filho, nascido em 04/09/2006, informação que sequer foi contestada pelo INSS, na minuta do presente recurso.*

*IV - A qualidade de segurado do recluso está demonstrada pelo registro em CTPS e documento do CNIS, indicando que desenvolveu atividade de motorista junto à empresa Staipa S/A Indústria Brasileira de Bebidas, no período de 18/10/2007 a 18/08/2009.*

*V - No que pertine ao limite dos rendimentos, embora o segurado recebesse R\$ 1.044,25, em agosto/2009, à época de sua prisão, em 29/07/2010, não possuía rendimentos, vez que se encontrava desempregado.*

*VI - Não se vislumbra impedimento para a concessão do benefício ao dependente, uma vez que não se considera ultrapassado o limite previsto no art. 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 1998.*

*VII - Dispensada a carência nos termos do art. 26, inc. I, da Lei de Benefícios.*

*VIII - Presença dos elementos necessários a ensejar o acautelamento requerido.*

*IX - A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.*

*X - Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. In casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício. XI - Recurso provido."*

*(TRF 3ª Região - 8ª Turma, AI nº 201003000339365, DJF3 16.06.11, Rel. Des. Fed. Marianina Galante).*

Dessa forma, não existe óbice para a concessão do benefício à parte autora, por não restar ultrapassado o limite previsto no art. 13 da EC nº. 20/1998.

Quanto ao termo inicial do benefício, prevê o art. 116, § 4º, do Decreto 3.048/99 que, se requerido até 30 dias após o recolhimento do segurado à prisão, o termo inicial será a data do encarceramento. Se for requerido após o prazo mencionado, será da data do requerimento, respeitada a causa impeditiva de prescrição contra incapazes (art. 198, I, do CC).

Neste sentido, a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO- RECLUSÃO - CONCESSÃO - DEPENDENTE ABSOLUTAMENTE INCAPAZ - TERMO INICIAL - DATA DO RECOLHIMENTO À PRISÃO - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.*

*O benefício de auxílio-reclusão, previsto no art. 80 da Lei nº 8.213/91, alterado pelo art. 116 do Decreto nº 3.048, de 06/05/1999, é devido nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.*

*Quando do advento do encarceramento do genitor do autor, este contava com 03 anos de idade, posto que nascido em 06/11/1993. Portanto, absolutamente incapaz, a prescrição não poderia correr a seu desfavor.*

*Não obstante haver transcorrido tempo superior a 30 dias, contados da data do encarceramento, para a formulação do pedido administrativo, o termo inicial do benefício de auxílio-reclusão deverá ser a própria data do encarceramento, ante a impossibilidade de prescrição."*

*Apelação do INSS improvida. (TRF-3ª Região - 7ª Turma, AC 0040713-08.1999.4.03.9999, data da publicação: 08/07/2010, Relator: Des. Fed. Leide Polo).*

Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de auxílio-reclusão, a partir da data em que o segurado foi recolhido à penitenciária (22/07/2010) até a data da soltura (29/11/2010).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na

Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido, conforme fundamentação.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010116-65.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010116-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HELENA COUTINHO FALDA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : HEITOR FELIPPE  
No. ORIG. : 11.00.00016-4 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Auxílio-Doença e posterior Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 179 a 181, 186) que julgou procedente o pedido para determinar a concessão, em sede de tutela antecipada, do Auxílio-Doença a partir da data de sua cessação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 201 a 204) a autarquia alega, em síntese, que a autora perdeu a qualidade de segurada, não preenchendo os requisitos para o benefício concedido. Alternativamente, requer a redução dos honorários a 5%.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 220 a 222).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurador da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da

CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

Assiste razão à autarquia.

A última contribuição recolhida pela autora foi relativa ao mês de março/2008, havendo manutenção da qualidade de segurada até 16.05.2009. Ausente, ainda, a hipótese de suspensão das contribuições em razão de incapacidade laborativa: em seu laudo (fls. 163 a 172), o perito designado pelo Juízo a quo relatou que "a autora está incapaz desde fevereiro de 2012 conforme comprovação do atestado que trouxe na perícia".

Destarte, não obstante o laudo pericial favorável às alegações contidas na peça de ingresso, a autora deixou de preencher um dos requisitos exigidos na norma de regência, de modo que a improcedência do pedido é medida que se impõe.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS para julgar improcedente o pedido da parte autora, revogando-se a tutela antecipada, comunicando-se imediatamente o teor desta decisão à autarquia.

Por força do caráter alimentar do benefício e da boa-fé do requerente, não se faz necessária a devolução dos valores recebidos por força da decisão que antecipou os efeitos da tutela, conforme precedentes do STJ.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se o INSS, instruindo a comunicação com os devidos documentos de Helena Coutinho Falda, para que sejam adotadas as providências cabíveis a fim de cancelar de imediato o benefício.

Em se tratando de beneficiário da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013322-87.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013322-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : APARECIDA CALISTO BANHATO  
ADVOGADO : LUCIANO MARCELO MARTINS COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCAS GASPAR MUNHOZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00143-3 2 Vr MIRASSOL/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural, isentando-a do pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Irresignada, a parte autora pleiteia a reforma da sentença ao argumento de que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material.

Intimada, a Autarquia Federal não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE.*

*TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

- 1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*
- 2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*
- 3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*
- 4. Agravo regimental não provido.*  
*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*  
Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

- 1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo*
- 2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.*
- 3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*
- 4. Agravo Regimental não provido.*  
*(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*  
Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 03/10/2005 (fls. 10), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

A autora juntou aos autos a comprovar a sua condição de trabalhadora rural a Certidão de Casamento de fls. 11, qualificando seu marido como lavrador em 26/06/1968.

Por outro lado, as informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 28/47, apontam que a autora inscreveu-se junto à Previdência, em 13/04/04, como contribuinte individual, costureira em geral, vertendo contribuições de 11/04 a 10/06 e de 10/08 a 03/09 e seu cônjuge em 01/10/76, como autônomo, pedreiro e recolheu de 01/85 a 07/85, 08/86 a 10/87 e de 09/88 a 06/89, bem como exerceu atividades de natureza urbana em períodos descontínuos de 05/90 a 10/07 e aposentou-se por tempo de contribuição, como comerciário, em 2007, o que ilidi o início de prova material acostado aos autos, conferindo-lhe a condição de trabalhador urbano e comprovando que, em verdade, há muito ele deixou de trabalhar no campo, não podendo a autora valer-se de sua qualificação profissional de lavrador obtida em documentos expedidos na década de 1960, já superados pelas informações descritas.

Assim, não restou comprovado o período de labor rural correspondente à carência necessária à concessão do benefício no lapso imediatamente anterior ao seu requerimento.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*
- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciário.*
- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*
- Embargos infringentes improvidos.*

*(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)*

Verifica-se, portanto, do contexto fático mencionado que não há comprovação nos autos de que a autora efetivamente exerceu a profissão de lavradora no período que antecedeu o ano de 2005, quando completou o requisito etário, já que ela não possui início em nome próprio e seu marido ingressou no meio urbano em 1976 e lá permaneceu até se aposentar por tempo de contribuição, como comerciário, em 2007, conforme anteriormente mencionados, razão pela qual inviável a concessão do benefício.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Registre-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013766-23.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013766-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : VALDIRA LIMA DOS SANTOS  
ADVOGADO : CLEBER NOGUEIRA BARBOSA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00164-2 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Valdira Lima dos Santos em Ação de Conhecimento para a concessão de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 112 e 113) que julgou procedente o pedido para determinar a concessão, em sede de tutela antecipada, de Auxílio-Doença, a partir da data da juntada do laudo pericial aos autos. Honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 118 a 120) a parte autora alega, em síntese, que o termo inicial deve ser estabelecido à data da cessação do benefício, uma vez que o médico perito concluiu existir incapacidade já à época.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Assiste razão à parte autora, ora apelante.

Em seu laudo (fls. 97 a 102), o perito médico designado pelo Juízo a quo relatou que a autora está incapacitada "desde o afastamento do trabalho em 2005". Ocorrida a cessação do benefício em 18.10.2009 (fls. 110), evidente se torna o caráter indevido da mesma.

Os juros moratórios deverão ser computados em 0,5% ao mês, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art.

161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe ainda que o poder-dever do INSS, estatuído nos arts. 101 a 104 da Lei nº 8.213/1991 e art. 46, caput e parágrafo único do Decreto nº 3.048/1999, independe de requerimento, nos termos da lei.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença no tocante ao termo inicial, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014039-02.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014039-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: MARIA APARECIDA OLIVATO DA SILVA
ADVOGADO	: AGUINALDO DE CASTRO RIBEIRO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ROBERTO TARO SUMITOMO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00070-2 1 Vr TAMBAU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Maria Aparecida Olivato da Silva em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 97 a 100) que julgou improcedente o pedido em razão da ausência de início de prova material a atestar o exercício de atividades rurais pela autora.

Em razões de Apelação (fls. 102 a 107) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 109 a 111).  
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 18.08.1941, segundo atesta sua documentação (fls. 11), completou 55 anos em 1996, ano para o qual o período de carência é de 90 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

No caso em tela, entretanto, não assiste razão à autora, ora apelante, uma vez que a documentação apresentada a título de início de prova material não está apta a tanto. Tanto a certidão de casamento (fls. 11) quanto a de óbito (fls. 12) não contêm quaisquer informações a respeito da ocupação da autora ou de seu falecido cônjuge; sua CTPS (fls. 8 a 10) não possui qualquer registro; a declaração de ex-empregador (fls. 18) possui eficácia probatória similar à da prova testemunhal, pois unilateral e inapropriada ao exercício do contraditório. Por fim, quando à declaração de sindicato local de trabalhadores rurais (fls. 20 e 21), igualmente é inapta a comprovar o exercício de atividade rural se não homologada pelo Ministério Público ou pelo próprio INSS.

Eis decisões consoantes:

*PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO MÍNIMO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. INDISPENSABILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 55, § 3º.*

*1. A concessão de aposentadoria por idade a rurícola depende de início razoável de prova material da atividade laborativa, assim considerada a Certidão de Casamento, na qual consta a profissão de lavrador do requerente ou do seu cônjuge no período considerado. Precedentes deste STJ.*

*2. Declaração firmada por Sindicato de Trabalhadores Rurais, sem a firma reconhecida de seus subscritores e sem a homologação por membro do Ministério Público ou agente do INSS, não é apta à comprovação do tempo*

de serviço rural. Benefício que não deve ser concedido apenas à Alzira Maria da Conceição Souza.

3. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(STJ, REsp 253405/CE, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, DJ 14.08.2000, p. 198)

**PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 149/STJ.**

1. A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, sem homologação do Ministério Público ou do INSS, conforme preceitua o art. 106, inciso III, da Lei n.º 8.213/91, com alteração dada pela Lei n.º 9.063/95, equiparase a prova testemunhal, não podendo ser considerada como início de prova material.

2. A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, REsp 659497/CE, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª Turma, DJ 29.11.2004, p. 397)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material inexistente.

Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22813/2013**

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007630-15.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.007630-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
PARTE AUTORA	: ARLENE APARECIDA CERIBELI
ADVOGADO	: ADRIANA TAVARES DE OLIVEIRA
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG.	: 05.00.00181-3 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

## DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Ação previdenciária em face do INSS, cuja sentença foi de **procedência** para conceder a aposentadoria por invalidez, nos termos da legislação em vigor, desde a data do laudo pericial, com tutela deferida.

Certificada a intempestividade da apelação interposta pela Autarquia Ré (fl. 134).

É o relatório.

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

De acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça a seguir:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilícida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.*

*3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464)*

No caso em tela, o benefício de aposentadoria por invalidez restou concedido, judicialmente, a partir da data da realização do laudo pericial em 04.01.2007 (fl. 89), com antecipação dos efeitos da tutela na sentença, em 29.09.2009 (fls. 119/121), de modo que não foi atingido o valor econômico necessário para admissão da Remessa Oficial.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** da Remessa Oficial por inadmissibilidade.

Independentemente do trânsito em julgado, determino a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada ARLENE APARECIDA CERIBELI, para cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da Aposentadoria Por Invalidez, que deverá ser implantado a partir da realização da perícia médica aos autos - DIB 04.01.2007 (fl 89), e renda mensal inicial - RMI a ser apurado pelo INSS.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018626-04.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018626-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : PEDRO GERIN JUNIOR  
ADVOGADO : ALESSANDRO BRAS RODRIGUES  
CODINOME : PEDRO GERINI JUNIOR  
No. ORIG. : 11.00.00001-1 1 Vr IPUA/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 52 a 55) que julgou procedente o pedido para determinar a concessão do benefício a partir da data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença e juros moratórios fixados em 1% ao mês.

Em razões de Apelação (fls. 59 a 64) a autarquia alega, em síntese, que a documentação apresentada é insuficiente para que demonstre o exercício de atividades rurais de modo a se considerarem cumpridos os requisitos exigidos para a concessão do benefício. Alternativamente, requer a redução dos juros moratórios segundo as modificações introduzidas pela Lei 11.960/09 e a fixação do termo inicial à data da citação.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 68 a 70).  
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 12.03.1945, segundo atesta sua documentação (fls. 8), completou 60 anos em 2005, ano para o qual o período de carência é de 144 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser

imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Com o intuito de constituir início de prova material, o autor carrou aos autos somente cópia de sua certidão de casamento (fls. 9), na qual foi qualificado como lavrador quando do enlace, em 14.08.1965. Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida, mesmo singela, é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não é o que ocorre no presente caso. Ainda que o autor tenha apresentado um único documento, a autarquia não acrescentou quaisquer informações às suas alegações, não sendo capaz, portanto, de infirmar o início de prova material.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

No que concerne ao termo inicial, incorreto o inconformismo da autarquia-ré, uma vez que apenas na ausência de prévio requerimento administrativo o termo inicial deve ser fixado à data da citação.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL.*

*1. Na vigência do artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação conferida pela Lei 9.528/97, o termo inicial do benefício da pensão por morte deve ser fixado na data do óbito, quando requerida até 30 dias depois deste, ou na data em que ocorreu o requerimento, quando requerida após aquele prazo.*

*2. Não havendo, contudo, prévio requerimento administrativo, o termo inicial do pensionamento é a data da citação da autarquia.*

*3. Recurso provido."*

*(STJ, REsp 543737/SP, Rel. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma; DJ 17/5/2004).*

No tocante aos juros moratórios, assiste razão ao INSS. Estes deverão ser computados em 0,5% ao mês, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".
2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos REsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.
3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.
4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.
5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.
6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.
7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.
8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.  
(STJ, REsp 1205946/SP, REl. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)

Diante do exposto, nos termos do art. 557 em seu §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, tão somente para reformar a sentença no tocante aos juros moratórios.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Pedro Gerin Junior, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por idade, com data de início - DIB do requerimento (fls. 18 - 14.04.2011), e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 11 de abril de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22808/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023531-72.2000.4.03.6119/SP

2000.61.19.023531-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : ANTONIO FIORAVANTE  
ADVOGADO : LEOPOLDINA ALECSANDER XAVIER DE MEDEIROS  
SUCEDIDO : MARIA ELVIRA falecido  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00235317220004036119 1 Vr GUARULHOS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e pela parte autora contra sentença que julgou procedente o pedido do autor para o fim de conceder o benefício da prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei 8.742/93, no valor de um salário mínimo mensal. As prestações vencidas deverão ser atualizadas monetariamente e de juros de mora de 1% ao mês, nos termos do art. 406 CC combinado com o art. 161, § 1º do CTN. Os honorários advocatícios foram fixados em 10%, sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora, em suas razões de recurso, pugna pela majoração dos honorários advocatícios.

A Autarquia Federal, inconformada, pugna em suas razões de recurso pela reforma da sentença, sob o argumento de que não preencheu o requisito da miserabilidade e deficiência.

Subiram os autos a esta Corte com as contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer nesta instância, opina pela extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI do CPC, em face do falecimento da autora ocorrido em 10.12.1997 e da ausência de herdeiros.

**É o relatório.**

**Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e

ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família". No caso dos autos, constato a ocorrência do falecimento da autora no curso da instrução, ou seja, em 10.12.1997, conforme comprova a Certidão de Óbito de fls. 83, tendo sido homologado a habilitação de herdeiro.

Insta salientar que o artigo 23 do Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007, vigente ao tempo da concessão da benesse, estabelece quanto à legalidade dos herdeiros ou sucessores terem direito ao resíduo de valores não recebidos em vida pelo titular do benefício de prestação continuada, *verbis*:

*Art. 23- O benefício da Prestação Continuada é intransferível, não gerando direito à pensão por morte aos herdeiros ou sucessores.*

*Parágrafo único- O valor do resíduo não recebido em vida pelo beneficiário será pago aos herdeiros ou sucessores, na forma da lei civil"*

No entanto, em que pese tenha ocorrido a devida habilitação de Antonio Fioravante, companheiro da autora originária e seu único herdeiro (fls. 79/81), esse veio a falecer em 21.03.2004 (fls. 207), o que motivou o pedido de suspensão do processo pela autarquia previdenciária para nova habilitação de herdeiros.

Realizadas as devidas diligências, nenhum herdeiro foi encontrado. Dessa maneira, ante a inexistência de herdeiros que possam exigir o débito previsto, configura-se desnecessária a apreciação do mérito em razão da ausência de parte.

Portanto, a extinção do processo sem resolução do mérito é medida que se impõe.

Nesse sentido, coleciono o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ÓBITO DO AUTOR. INTIMAÇÃO DA ADVOGADA. TENTATIVA DE INTIMAÇÃO PESSOAL. CERTIDÃO DE INEXISTÊNCIA DE HERDEIROS CONHECIDOS. AUSÊNCIA DE LEGITIMAÇÃO ATIVA AD CAUSAM. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. 1. Tendo ocorrido a morte do impetrante no curso da ação, a habilitação do espólio é condição sine qua non à constituição do processo. 2. Certidão da Coordenadoria da Segunda Turma dando conta da ausência de informações nos autos a respeito de prováveis herdeiros. 3. Faltante condição imprescindível à formação do processo, não é possível o prosseguimento do feito, por ausência de legitimação ativa ad causam. 4. Processo extinto sem apreciação de mérito. 5. Apelação do INSS e remessa oficial prejudicadas.*

*(TRF1, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 200038010041637, Des. Fed. Neuza Maria Alves Da Silva, 2ª Turma, e-DJF1 DATA:19/06/2008 PAGINA:232)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito com fulcro no artigo 267, VI do CPC, julgando prejudicado ambos os apelos, conforme fundamentado.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

P.I.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003422-23.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.003422-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : ANGELO PICCOLI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/06/2013 1887/3030

ADVOGADO : MARIA ARMANDA MICOTTI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença que não conheceu do pedido referente ao cômputo do período de 01/1983 a 01/1984, na condição de segurado obrigatório, julgando extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, e concedeu parcialmente a segurança para determinar à autoridade coatora que averbe e compute o período de 01.07.1980 a 28.02.1981, laborado na empresa Revemol - Produtos para Limpeza Ltda., bem como que conceda em favor do impetrante o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional. Não houve condenação em honorários advocatícios (Súmulas 512 do STF e 105 do STJ). Custas na forma da lei.

Apela o impetrante, pugnando pela reforma parcial da sentença, ao argumento de que o período de 01.1983 a 01.1984 deve ser computado no cálculo de sua aposentadoria, uma vez que restou comprovado nos autos o efetivo recolhimento na condição de autônomo.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

O Ministério Público Federal, na pessoa de seu I. Procurador Regional da República, Dr. José Leônidas Bellem de Lima, opinou pelo desprovimento do apelo do impetrante.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

À fl. 223, ofício da agência da Previdência Social em Piracicaba, comunicando que, em atendimento a determinação judicial, foi implantado em favor do impetrante o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 21.11.2005.

Objetiva o impetrante o cômputo das contribuições vertidas na condição de autônomo, no período de 01.1983 a 01.1984, já que a Autarquia deixou de considerá-lo quando da concessão de sua aposentadoria por tempo de contribuição.

Observa-se dos autos que as contribuições referentes às competências janeiro de 1983 a janeiro de 1984 foram todas recolhidas em 29.02.1984, consoante se verifica nos documentos de fl. 23/35.

Entretanto, para o contribuinte individual é necessário não só o recolhimento das contribuições por parte do segurado, mas também o efetivo desempenho da atividade autônoma, a teor do disposto no artigo 11 da Lei nº 8.213/91, restando evidente que os recolhimentos vertidos pelo requerente no período acima mencionado não poderão ser considerados no cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição do impetrante, uma vez que não restou plenamente demonstrado o efetivo labor, na forma como preconizada na legislação, uma vez que o documento apresentado para tanto está ilegível.

Quanto ao período de 01.07.1980 a 28.02.1981, restou cabalmente comprovada a efetiva prestação de serviço do impetrante, uma vez que as anotações na CTPS constituem prova plena do vínculo trabalhista, ainda que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

### ***DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CTPS. PROVA PLENA DE VERACIDADE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.***

***1. A contagem do tempo de serviço teve por base o reconhecimento em âmbito administrativo dos períodos listados às fls. 263 e ss., não sendo o caso de erro material, ou seja, de erro de soma dos períodos a ser sanado, mas de reconhecimento pelo INSS da existência de labor nos períodos posteriores a 03/11/03, reconhecimento esse que não integrou a controvérsia delineada nos autos e sequer foi objeto de contestação, pelo que se admite***

*o fato como verdadeiro.*

**2. Os contratos de trabalho registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS, devem ser contados, pela autarquia, como tempo de contribuição, a teor do Art. 19, do Decreto 3.048/99 e do Art. 29, § 2º, letra "d", da CLT. Precedentes desta Corte e do STJ.**

**3. Agravo desprovido.**

*(TRF 3ª Região; 10ª Turma; REO - 1578928; Relator Des. Fed. Baptista Pereira; DJ 20.07.2011)*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do impetrante e à remessa oficial.**

Após publicação, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014099-14.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.014099-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : KELY ROBERTA ALVES PRIMO  
ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS  
No. ORIG. : 08.00.00024-0 3 Vt BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente para o fim de conceder à autora o benefício de auxílio-doença, a partir de 09/09/2007.

Decido.

Verifica-se que os presentes autos versam sobre benefício de auxílio-doença decorrente de acidente de trabalho (fl. 14).

De acordo com a nova orientação dos Tribunais Superiores, compete à Justiça Estadual o processamento e julgamento da ação que visa à obtenção de auxílio-doença, caso esse benefício tenha por fundamento acidente de trabalho.

Neste sentido:

**"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO".**

*1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente de trabalho.*

*Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual).*

2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista).

3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual." (STJ-1ª Seção, Conflito de Competência nº 201200440804, data da publicação: DJE data: 16/04/2012, Relator: Min. Teori Albino Zavascki).

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. PRECEDENTES DO STF E DO STJ. 1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida. 2. O Superior Tribunal de Justiça, por sua Primeira Seção, atualmente responsável por julgar demandas previdenciárias (por força da atual redação do art. 9º de seu Regimento Interno), assentou que "[n]os termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual)" (Conflito de Competência 121352/SP, Primeira Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 11.04.2012, v.u., DJe 16.04.2012). 3. Destarte, a Justiça Estadual é a competente para processar e julgar causas como a destes autos, em que se reclama a concessão do benefício de pensão por morte decorrente de acidente do trabalho, a teor do disposto no art. 109, I, da Constituição Federal. 4. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 5. Agravo a que se nega provimento." (TRF-3ª Região, 9ª Turma, Apelação Cível nº 0304698-23.1996.4.03.6102, data da publicação: DJF Judicial 1 08/05/2013, Relator: Juiz Fed. Convocado Souza Ribeiro).

Deste modo, a Justiça Federal é absolutamente incompetente para apreciação do presente feito.

Ante o exposto, nos termos do art. 113, *caput*, do CPC, reconheço a incompetência desta E. Corte para apreciação e julgamento do recurso, determinando a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, restando prejudicada apelação interposta pela parte autora.

Após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, dando-se baixa na distribuição.

Int.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023899-66.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.023899-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : ROSELY APARECIDA ROVESTA  
ADVOGADO : GRAZIELLA FERNANDA MOLINA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANIELA CAVALCANTI VON SOHSTEN TAVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00108-6 2 Vt INDAIATUBA/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora Rosely Aparecida Rovesta, que objetiva a concessão do benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93 em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Irresignada, a autora em suas razões de recurso, pugna pela procedência do pedido, sob o argumento de que preencheu os requisitos necessários para obtenção do benefício da prestação continuada.

Subiram os autos a esta Corte sem as contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento da apelação.

### **É o relatório.**

### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Desta forma, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.*

*2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*

*3. Agravo Regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA*

*VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.*

*2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.*

*3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.*

*4. Recurso especial a que se dá provimento."*

*(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).*

No caso dos autos, o Laudo Pericial acostado às fls.179/185, atesta que a requerente é portadora de lombalgia e hipertensão arterial, cuja patologia não resulta em sua incapacidade para o trabalho.

O Laudo Social de fls. 146/149 assinala que o núcleo familiar é formado pela autora, pelo seu marido e pelo neto. Residem em imóvel próprio, composto por 5 cômodos, 2 quartos, sala, cozinha e banheiro. Os rendimentos familiares advêm da aposentadoria por invalidez recebida pelo marido da autora no valor de um salário mínimo, dos ganhos com trabalho esporádico no valor aproximado de R\$ 150,00 e da ajuda fornecida pelos filhos da autora para ajudar no sustento do seu neto no valor de R\$ 120,00.

Destarte, em que pesem as patologias apresentadas pela autora, ela não preenche os requisitos legais para obtenção do benefício pleiteado, vez que o laudo pericial concluiu pela sua capacidade.

Cumprе ressaltar, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da autora.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037101-76.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.037101-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA DE LOURDES ESPINOSA LOPES LUPIANHE  
ADVOGADO : ALLINE CHRISTINE VIEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00126-9 1 Vt ATIBAIA/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora Maria de Lourdes Espinosa Lopes Lupianhe, que objetiva a concessão do benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93 em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Irresignada, a autora em suas razões de recurso, pugna pela procedência do pedido, sob o argumento de que preencheu os requisitos necessários para obtenção do benefício da prestação continuada.

Subiram os autos a esta Corte sem as contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento da apelação.

### **É o relatório.**

### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Desta forma, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.*

*2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*

*3. Agravo Regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA*

*VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.*

*2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.*

*3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.*

*4. Recurso especial a que se dá provimento."*

*(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).*

No caso dos autos, o Laudo Social de fls. 51/52 assinala que o núcleo familiar é formado pela autora com 66 anos e pelo cônjuge com 65 anos. Residem em imóvel próprio, composto por 05 cômodos, 02 quartos, sala, cozinha e banheiro, guarnecida com mobília e eletrodomésticos em bom estado de conservação. Os rendimentos familiares são compostos pelo salário auferido pelo cônjuge no valor de R\$ 869,75, conforme dados presentes no CNIS acostado às fls. 104/ 104, vº à época de realização do estudo social (Novembro de 2009), sendo que as despesas giram em torno de R\$ 680,30.

Embora a autora preencha o requisito etário, pois conta com mais de 65 anos de idade, não preenche o requisito da miserabilidade, vez que a renda auferida pela família é suficiente para prover sua manutenção, afastando eventual situação de vulnerabilidade social.

Cumprе ressaltar, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da autora.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0040880-39.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.040880-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
PARTE AUTORA : MARIA GRAZIELA DE OLIVEIRA e outro  
: JOSE GABRIEL DE OLIVEIRA TOMAZ DUARTE incapaz  
ADVOGADO : SERGIO ANTONIO NATTES  
REPRESENTANTE : MARIA GRAZIELA DE OLIVEIRA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO DE LIMA CAMPOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARDOSO SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder à parte autora o benefício de pensão por morte previsto nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91, a partir da data da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas em atraso.

Não foram interpostos recursos voluntários.

É o relatório.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

De acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as sentenças em que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Eis o entendimento do STJ a respeito:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.*

*3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464)*

No caso em tela, o benefício de pensão por morte foi concedido no período compreendido entre a data da citação (24/06/2009-fl. 34) até a data da prolação da sentença (15/12/2009-fls. 62/65), de modo que o montante devido pela Autarquia Ré no período descrito, somado ao das doze prestações seguintes, com a incidência de juros e correção monetária não alcança o valor correspondente a sessenta salários mínimos.

Pelo exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO da Remessa Oficial.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042693-04.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.042693-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : PRISCILA ALVES PRUDENCIO  
ADVOGADO : DANIEL BENEDITO DO CARMO  
APELANTE : AMANDA VICENZO LAZAROTTI incapaz  
ADVOGADO : NEUSA APARECIDA VILARDI BATISTA  
REPRESENTANTE : VANESSA VICENZO  
ADVOGADO : NEUSA APARECIDA VILARDI BATISTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00067-4 2 Vr ITU/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido formulado, que objetivava a concessão do benefício pensão por morte, previsto nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91, condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios no valor de R\$ 600,00, ficando eximida do pagamento, em razão da concessão da justiça gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença, em razão de ter sido comprovada a união estável com o segurado falecido, bem como para que os honorários advocatícios sejam fixados em 20% (vinte por cento).

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal em seu parecer (fls. 149/149vº), opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, para a concessão do benefício de pensão por morte, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a comprovação de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido.

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9528, de 1997)*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997)*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9528, 1997)*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997).*

A pensão por morte é benefício que independe do cumprimento de carência, nos termos previstos no art. 26, I, da Lei 8.213/91.

O óbito do segurado ocorreu em 24/11/2006, conforme demonstrado pelo documento acostado à fl. 21.

Em relação a qualidade de segurado, já havia sido reconhecida pelo INSS, quando da concessão do benefício à ré Amanda Vincenzo Lazarotti (fl. 78).

Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.

Segundo se depreende dos autos, a autora não logrou demonstrar a existência de união estável com o falecido.

Além do mais, a parte autora não arrolou testemunhas, mesmo tendo sido dada a oportunidade para fazê-lo e tampouco trouxe aos autos documentos capazes de convencer acerca da sua dependência econômica em relação ao *de cuius*.

Assim, ante o não preenchimento do requisito da dependência econômica, o benefício de pensão por morte não pode ser deferido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009516-39.2011.4.03.0000/SP

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TATIANA MORENO BERNARDI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ANTONIO ANTENOR BOCALON  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERTAOZINHO SP  
No. ORIG. : 99.00.00007-4 2 Vr SERTAOZINHO/SP

#### DECISÃO

Trata-se Agravo de Instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de decisão proferida na ação acidentária em fase de execução que homologou os cálculos de atualização e determinou a expedição de precatório.

Alega o agravante, em síntese, que é indevida a incidência de juros de mora após a elaboração da conta de liquidação.

É o relatório.

Decido.

Na fase de conhecimento o autor pleiteou a concessão de benefício de natureza acidentária, restando, pois, a matéria situada no âmbito da competência material da Justiça Estadual, conforme disposto no artigo 109, inciso I da Constituição Federal.

Assim, observo, que em se tratando de demanda submetida ao âmbito de competência material da Justiça Estadual e, tendo o feito tramitado naquela justiça durante a fase de conhecimento, lá deve permanecer o feito até a entrega final da prestação jurisdicional.

Entretanto, na fase de execução com a prolação da decisão agravada o feito veio a este E. Tribunal, por equívoco do Instituto Agravante, que deveria ter protocolizado o presente Agravo de Instrumento no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Portanto, o presente Agravo de Instrumento não pode ser conhecido, tendo em vista a incompetência absoluta desta E. Corte para apreciá-lo.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

*CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA. AUXÍLIO -SUPLEMENTAR CONCEDIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 6.367/76. TRANSFORMAÇÃO EM AUXÍLIO-ACIDENTE .*

*I- É reiterada a jurisprudência do Col. Supremo Tribunal Federal sobre que "o processo e julgamento das causas acidentárias, em ambas as instâncias, é da Justiça Estadual". Súmula 501-STF.*

*II- Tendo a Lei 8.213/91 (art.86, inciso I, na redação original) absorvido o auxílio -suplementar de 20% como auxílio - acidente de 30%, razoável e justo se mostra a transformação do benefício, a contar da data seguinte ao da aposentadoria.*

*III- Recurso conhecido em parte e, nessa, provido.*

*(STJ, 5ª Turma , RESP pr. 200101276801/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 18.03.2002, p. 290)*

*PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

*I- Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho (art. 109, I, da CF e Súmula 15 - STJ).*

*II- A jurisprudência firmou o entendimento que veio solidificar-se no sentido de que a Justiça Federal é incompetente para exame de causa em que se discute acidente de trabalho e todas as suas conseqüências, inclusive são nulos os atos decisórios pelo Juiz a quo.*

*III- Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo Estadual, o suscitante.*

*(STJ, CC 31783, pr. 200100437982/MG, Rel. Min. Vicente Leal, DJU 08.04.2002, p. 128)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MATÉRIA ACIDENTÁRIA TRABALHISTA. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. EXCEÇÃO CONTIDA NO ART. 109, I, CF/88. AGRAVO IMPROVIDO.*

*I - O artigo 109 da CF, ao estabelecer a regra de competência da Justiça Federal, exclui de seu rol de atribuições o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.*

*II - É irrelevante que o objeto da ação seja a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio doença acidentário ou reabilitação profissional, haja vista que a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária.*

*III - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AG 200503000643848, Julg. 28.08.2006, v. u., Rel. Walter do Amaral, DJU Data:28.09.2006 Página: 347)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ACIDENTE DO TRABALHO. COMPETÊNCIA. CF/88, ART. 109, I. SÚMULA STJ 15.*

*-Se o pedido é de restabelecimento de auxílio-doença acidentário e conversão em aposentadoria por invalidez, a Justiça Federal não tem competência para processar e julgar a causa. Recurso desprovido.*

*(TRF 3ª Região, Décima Turma, MCI nº 2007.03.00.052062-0/SP, Julg. 24.07.2007, v.u., Rel. Des. Fed. Castro Guerra, DJU 08.08.2007, p. 560)*

Com tais considerações, tratando-se de matéria de ordem pública, reconhecimento, de ofício, a incompetência absoluta deste Tribunal para apreciar o presente agravo de instrumento. Assim, determino a remessa destes autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

P.I. Comunique-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009145-84.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.009145-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : LUZIA MADALENA PRADO  
ADVOGADO : JOSE DANIEL MOSSO NORI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00091458420114036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que denegou a segurança pretendida pela impetrante, julgando improcedente o pedido. Não houve condenação em honorários advocatícios (STJ, Súmula nº 105 do STJ e Súmula nº 512 do STF). Custas na forma da lei.

A impetrante, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença para que seja dado cumprimento à decisão administrativa proferida no acórdão 1765/2011 e à decisão que reconheceu o direito à implantação do benefício, uma vez ser incabível o Pedido de Uniformização de Jurisprudência, ante a irrecorribilidade da decisão. Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

O Ministério Público Federal, na pessoa de sua I. Procuradora Regional da República, Dra. Maria Cristina Simões Amorim Ziouva, opinou pela manutenção da sentença.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

Em consulta realizada no sistema informatizado da Previdência Social, constata-se que o Pedido de Uniformização de Jurisprudência formulado pela Autarquia foi julgado em 09.01.2013, cujo recurso foi parcialmente provido, consoante andamento processual em anexo. Dessa forma, constata-se ter havido no presente "mandamus" o esgotamento do objeto, já que a alegada omissão deixou de existir, constatando-se a perda superveniente do interesse processual.

Veja-se a respeito os seguintes arestos assim ementados:

**MANDADO DE SEGURANÇA. PRELIMINARES. ORDENS DE SERVIÇO 600 E 612/98. REVOGAÇÃO. FALTA DE INTERESSE POR FATO SUPERVENIENTE. PERDA DE OBJETO.**

*I - Desnecessária dilação probatória se a matéria discutida é apenas de direito, devendo ser feita a comprovação e análise da matéria de fato em âmbito administrativo.*

*II - Segurança parcialmente concedida para apreciação do pedido de aposentadoria sem as restrições das OS 600 e 612/98, sem qualquer determinação quanto ao cômputo do tempo de serviço.*

*III - Edição do Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003 revogando as vedações das anteriores Ordens de Serviço quanto ao impedimento de conversão do tempo de serviço especial.*

*IV - Falta de interesse por fato superveniente com a perda de objeto do apelo.*

*V - Reexame necessário e recurso do INSS prejudicados.*

(TRF - 3ª R; AMS nº 21317/SP; Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJ 20.05.2004, p. 598)

**PREVIDENCIÁRIO. NÃO CUMPRIMENTO DO PRAZO DE QUARENTA E CINCO DIAS PARA A IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ADMINISTRATIVAMENTE. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL.**

*- O Mandado de Segurança foi impetrado com objetivo de compelir a autoridade apontada como coatora a pagar as prestações em atraso e implantar a aposentadoria por tempo de serviço que foi deferida administrativamente ao impetrante, ao argumento de que o prazo legal de quarenta e cinco dias não foi cumprido. O Instituto informou que iniciou o pagamento do referido benefício. Segurança concedida em parte. A sentença afastou o pedido de pagamento das prestações vencidas, conforme Súmula 269 do STF. Não houve recurso voluntário.*

*- Observados os limites da remessa oficial, à vista da noticiada implantação do benefício, houve perda superveniente do interesse processual e não a hipótese de reconhecimento do pedido (art.269, inciso II, do CPC), posto que desapareceu o objeto da lide, vale dizer, a pretensão já foi satisfeita.*

*- Remessa oficial provida. Ação julgada extinta, sem conhecimento do mérito, por perda superveniente do interesse processual, quanto ao pedido de implantação do benefício.*

(TRF - 3ª R; AMS nº 228375/SP; Rel. Des. Fed. André Nabarrete, DJ 19.03.2002, p. 367)

Destaco que não prospera a alegação da impetrante de ser irrecorrível a decisão proferida pela Câmara de Julgamento, uma vez que esse entendimento incide somente sobre o indeferimento dos embargos de declaração (fl. 68), sendo que o pedido de uniformização se deu em razão do *decisum* proferido em sede de recurso especial (fl. 57/60), haja vista que a decisão se deu por maioria de votos, apoiado no artigo 64 da Portaria MPS nº 548/2011.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **julgo extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC, restando prejudicado o recurso da impetrante.**

Após publicação, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal Convocado

00010 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009783-21.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.009783-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
PARTE AUTORA : VALDECY ROBERTO DE REZENDE  
ADVOGADO : PATRICIA DOS SANTOS SILVA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA MECELIS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00097832120114036140 1 Vr MAUA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Ação previdenciária em face do INSS, cuja sentença foi de **procedência** para restabelecer o auxílio-doença desde a data de sua cessação em 28.02.2011, conceder e implantar a aposentadoria por invalidez, a partir da juntada do laudo pericial aos autos, em 28.10.2011, com pagamento de todos os consectários legais.

Não foram interpostos recursos voluntários.

É o relatório.

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

De acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça a seguir:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.*

*3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464)*

No caso em tela, os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez foram, restabelecidos e concedidos, respectivamente, em 28.02.2011 e 28.10.2011, com início do pagamento em 01.10.2012 (fl. 95), de modo que o montante devido pela Autarquia Ré nos períodos descritos, com a incidência de juros e correção monetária não alcança o valor econômico necessário para admissão da Remessa Oficial.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** da Remessa Oficial por inadmissibilidade.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001006-15.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.001006-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : SEBASTIAO GISTO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ROSMARY ROSENDO DE SENA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00010061520114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Sebastião Gisto em Ação de Conhecimento para a manutenção de Auxílio-Doença cumulada à posterior concessão de Aposentadoria por Invalidez e Indenização por Danos Morais, contra sentença (fls. 648 a 650) que julgou parcialmente procedente o pedido para determinar a concessão, a partir de 08.02.2007, da Aposentadoria por Invalidez, mantida a tutela antecipada. Juros moratórios fixados segundo o previsto pela Lei 11.960/09, honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 703 a 745) a parte autora alega, em síntese, que a incapacidade laborativa iniciou-se em 18.09.2004, conforme documentação carreada aos autos, sendo esta a data a ser estabelecida como termo inicial do benefício. Requer ainda a condenação da autarquia por conduta configurada em dano moral, em razão da previsão de alta médica de segurado incapaz.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, cumpre esclarecer que é possível a antecipação da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

Nesse sentido trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

*"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.*

*Reclamação julgada improcedente".*

*(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)*

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO*

*CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.*

*DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.*

*1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial.*

*(...)*

*4. Recurso especial improvido".*

*(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)*

Passo à análise do mérito.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

Inquestionavelmente demonstrada a qualidade de segurado do autor, uma vez que, à época do ajuizamento da presente ação, em 07.02.2011, percebia o benefício de Auxílio-Doença. Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Não houve a realização de perícia no desenrolar da presente relação processual, uma vez que, em obediência aos princípios da economia e da celeridade processuais, o magistrado a quo recebeu o laudo médico pericial produzido por ordem do Juízo da Vara Única da Comarca de Vargem Grande Paulista/SP (fls. 376 a 384).

Neste, a perita médica relatou que o autor padece de "espondilolistese de coluna, osteofitose de coluna e irritação radicular do nervo ciático à esquerda", quadro que acarretou "incapacidade total e permanente", ou seja, demonstrado o preenchimento dos requisitos para a concessão de Aposentadoria por Invalidez.

Quanto ao termo inicial, no entanto, não assiste razão à parte autora, ora apelante. De fato, a perita observou que o autor "é portador da doença degenerativa desde 2004" e, não obstante, concluiu que "a data de início da incapacidade [se deu] em 08.02.2007, data da realização da cirurgia de artrodese que cursou com piora clínica relatada pelo médico assistente". A esse respeito, insta acrescentar que a existência de moléstia não é sinônimo de presença de incapacidade laborativa, devendo a primeira se apresentar de tal forma que torne inviável temporária ou permanentemente o desempenho de atividades laborativas pelo segurado. Ressalto ainda que o fato do laudo pericial ter sido desfavorável à parte autora não elide sua lisura, confiabilidade e idoneidade com que foi realizado, tanto no que se refere à avaliação em si quanto em relação às conclusões. Mantenho, portanto, o termo inicial estabelecido pelo magistrado a quo, ou seja, a data de 08.02.2007.

Por fim, não merece guarida o pedido de indenização por danos morais, pois a parte autora não logrou êxito em demonstrar o nexo causal entre a existência do dano e a existência de conduta lesiva do INSS, ainda que presente nos autos copiosa documentação acerca das vicissitudes econômicas sofridas pelo autor. A mera alegação de sofrimento de tratamento vexatório ou degradante não constitui prova. O fato de a Autarquia se valer da alta

programada, por si só, não gera o dano moral, mormente quando o indeferimento é realizado em razão de entendimento no sentido de não terem sido preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Nesse sentido, colaciono entendimento pertinente deste Tribunal:

*ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANOS MATERIAIS E MORAIS . CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO - LEGALIDADE - NEXO CAUSAL AFASTADO - DANOS MORAIS NÃO VERIFICADOS.*

*1. Eventual rejeição de pedido de concessão de benefício previdenciário insere-se no âmbito das atribuições do INSS, não havendo ilicitude nesse comportamento. Nexo causal afastado.*

*2. O dano moral não é o padecimento, a aflição, a angústia experimentada, mas as consequências na esfera jurídica do ofendido. **Mera alegação de ter havido prejuízos de ordem moral não impõem condenação em danos morais .***

*3. Apelação a que se nega provimento.*

*(AC 200161200076042, JUIZ MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, 23/03/2011)*

*PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA DE CAMINHÃO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. DANOS MORAIS . BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Pretende o Autor a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante cômputo dos períodos laborados em condições especiais.*

*2. Foi devidamente comprovado o exercício da função motorista de caminhão/ônibus nos períodos de 19/07/1984 a 14/04/1990, de 23/05/1990 a 14/01/1999 e de 16/01/1999 a 04/10/2004. A atividade está enquadrada nos códigos 2.4.4 do anexo do Decreto nº 53.831 e 2.4.2 do anexo II do Decreto nº 83.080/79. Ademais, foram apresentados formulário padrão, laudo pericial e perfil profissiográfico previdenciário.*

*3. O Perfil Profissiográfico Previdenciário foi criado pela Lei 9528/97 e é um documento que deve retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Desde que identificado, no documento, o engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial, fazendo as vezes do laudo pericial.*

*4. O indeferimento do benefício, por si só, não caracteriza abuso de direito por parte do INSS. No caso concreto, o benefício foi indeferido em razão de entendimento diverso do órgão administrativo acerca dos documentos apresentados, não se vislumbrando, no entanto, má-fé ou ilegalidade flagrante, a ensejar a condenação da autarquia previdenciária em danos morais .*

*5. O benefício é devido a partir do requerimento administrativo (04/10/2004), devendo ser compensados eventuais pagamentos administrativos já efetuados.*

*6. Apelação do Autor parcialmente provida.*

*(AC 200761260042798, JUIZA GISELLE FRANÇA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 10/09/2008)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. TERMO INICIAL. DANOS MORAIS . VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.*

*I -A atividade rurícola resulta comprovada, se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por prova testemunhal idônea.*

*II - Aos trabalhadores rurais, a lei previdenciária dispensou expressamente o período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural (art. 143 da Lei nº 8.213/91).*

*III - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria nº 92/2001 DF-SJ/SP, de 23 de outubro de 2001, editada com base no Provimento nº 26/01 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região.*

*IV - Os juros moratórios devem ser calculados de forma globalizada para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as prestações vencidas após tal ato processual, observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional incidindo tais juros até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88 (STF, RE n.º 298.616-SP).*

*V - É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (fls.09), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento (30.01.2002).*

*VI - Descabe o pedido da parte autora quanto ao pagamento de indenização pelo INSS por danos morais que alega ter sofrido com o indeferimento de seu requerimento administrativo. No caso em tela, não restou configurada a hipótese de responsabilidade do INSS, tendo em vista que se encontra no âmbito de sua competência rejeitar os pedidos de concessão de benefícios previdenciários que entende não terem preenchido os requisitos necessários para seu deferimento.*

*VII - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento, uma vez que a ação foi julgada*

*improcedente no r. juízo "a quo".*

*VIII - A autarquia está isenta de custas e emolumentos.*

*IX - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista a nova redação dada ao "caput" do artigo 461 do CPC, pela Lei nº 10.444/02.*

*X - Apelação da parte autora parcialmente provida.*

*(AC 200403990126034, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 27/09/2004)*

Os honorários advocatícios não devem ser modificados. O Código de Processo Civil pátrio, em seu art. 20, §§3º e 4º, bem como a súmula 111 do STJ, prevêem sua incidência entre 10% e 20% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, considerados os critérios presentes no texto legal. Mantenho, portanto, o percentual de 10% arbitrado pelo Juízo a quo.

Os juros moratórios deverão ser computados em 0,5% ao mês, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Observo ainda que o poder-dever do INSS, estatuído nos arts. 101 a 104 da Lei nº 8.213/1991 e art. 46, caput e parágrafo único do Decreto nº 3.048/1999, independe de requerimento, nos termos da lei.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos dos arts. 475 e 557, ambos do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao Reexame Necessário e à Apelação da parte autora, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 29 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009640-85.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009640-4/SP

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/06/2013 1904/3030

ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : FRANCISCO CARLOS PEREIRA  
ADVOGADO : RUFINO EDUARDO GALINDO CAMPOS  
REPRESENTANTE : Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo  
PROCURADOR : RUFINO EDUARDO GALINDO CAMPOS  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PANORAMA SP  
No. ORIG. : 01.00.00017-3 1 Vr PANORAMA/SP

## DECISÃO

Trata-se Agravo de Instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em face de decisão proferida na ação acidentária em fase de execução que rejeitou a objeção de pré-executividade e determinou o prosseguimento da execução.

Alega o agravante, em síntese, que há excesso de execução nos cálculos elaborados pelo exequente.

É o relatório.

Decido.

Na fase de conhecimento o autor pleiteou a concessão de benefício de natureza acidentária, restando, pois, a matéria situada no âmbito da competência material da Justiça Estadual, conforme disposto no artigo 109, inciso I da Constituição Federal.

Assim, observo, que em se tratando de demanda submetida ao âmbito de competência material da Justiça Estadual e, tendo o feito tramitado naquela justiça durante a fase de conhecimento, lá deve permanecer o feito até a entrega final da prestação jurisdicional.

Entretanto, na fase de execução com a prolação da decisão agravada o feito veio a este E. Tribunal, por equívoco do Instituto Agravante, que deveria ter protocolizado o presente Agravo de Instrumento no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Portanto, o presente Agravo de Instrumento não pode ser conhecido, tendo em vista a incompetência absoluta desta E. Corte para apreciá-lo.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

*CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA. AUXÍLIO -SUPLEMENTAR CONCEDIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 6.367/76. TRANSFORMAÇÃO EM AUXÍLIO-ACIDENTE .*

*I- É reiterada a jurisprudência do Col. Supremo Tribunal Federal sobre que "o processo e julgamento das causas acidentárias, em ambas as instâncias, é da Justiça Estadual". Súmula 501-STF.*

*II- Tendo a Lei 8.213/91 (art.86, inciso I, na redação original) absorvido o auxílio -suplementar de 20% como auxílio - acidente de 30%, razoável e justo se mostra a transformação do benefício, a contar da data seguinte ao da aposentadoria.*

*III- Recurso conhecido em parte e, nessa, provido.*

*(STJ, 5ª Turma, RESP pr. 200101276801/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 18.03.2002, p. 290)*

*PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.*

*I- Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho (art. 109, I, da CF e Súmula 15 - STJ).*

*II- A jurisprudência firmou o entendimento que veio solidificar-se no sentido de que a Justiça Federal é incompetente para exame de causa em que se discute acidente de trabalho e todas as suas conseqüências, inclusive são nulos os atos decisórios pelo Juiz a quo.*

*III- Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo Estadual, o suscitante.*

*(STJ, CC 31783, pr. 200100437982/MG, Rel. Min. Vicente Leal, DJU 08.04.2002, p. 128)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MATÉRIA ACIDENTÁRIA TRABALHISTA. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. EXCEÇÃO CONTIDA NO ART. 109, I, CF/88. AGRAVO IMPROVIDO.*

*I - O artigo 109 da CF, ao estabelecer a regra de competência da Justiça Federal, exclui de seu rol de atribuições o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.*

*II - É irrelevante que o objeto da ação seja a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio doença acidentário ou reabilitação profissional, haja vista que a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária.*

*III - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AG 200503000643848, Julg. 28.08.2006, v. u., Rel. Walter do Amaral, DJU*

Data:28.09.2006 Página: 347)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ACIDENTE DO TRABALHO. COMPETÊNCIA. CF/88, ART. 109, I. SÚMULA STJ 15.

-Se o pedido é de restabelecimento de auxílio-doença acidentário e conversão em aposentadoria por invalidez, a Justiça Federal não tem competência para processar e julgar a causa. Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, Décima Turma, MCI nº 2007.03.00.052062-0/SP, Julg. 24.07.2007, v.u., Rel. Des. Fed. Castro Guerra, DJU 08.08.2007, p. 560)

Com tais considerações, tratando-se de matéria de ordem pública, reconhecimento, de ofício, a incompetência absoluta deste Tribunal para apreciar o presente agravo de instrumento. Assim, determino a remessa destes autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

P.I. Comunique-se.

São Paulo, 09 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028033-58.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028033-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANIELA JOAQUIM BERGAMO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : WALTER AFONSO  
ADVOGADO : VITAL DE ANDRADE NETO  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJU SP  
No. ORIG. : 93.00.00161-0 1 Vr PIRAJU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL -DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da decisão proferida nos autos da ação previdenciária em fase de execução, que não acolheu a alegação de existência de erro material nos cálculos e determinou a expedição de requisição no valor de R\$ 34.548,20 atualizado até fevereiro de 1999.

Alega o agravante, em suma, a existência de erro material no cálculo da Contadoria do Juízo no tocante à RMI do benefício no valor de Cr\$ 2.592,86, sendo que a renda mensal inicial correta é de Cr\$ 954,66, devendo prosseguir a execução no valor apurado em seu cálculo no montante de R\$ 412,06 atualizado até fevereiro de 1999.

Por fim, requer seja suspenso o trâmite do requisitório expedido.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Assiste razão ao agravante.

No caso, o título executivo determinou a revisão da Renda Mensal Inicial do benefício do autor mediante a correção dos 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos pela variação da OTRN/OTN/BTN, nos termos da Lei nº 6.423/77, bem como a aplicação da Súmula 260 do extinto TFR e do art. 58 do ADCT.

Assim sendo, analisando-se a exigibilidade do presente título judicial, cumpre salientar que a Lei nº 6.423/77 em seu artigo 1º assim estabelece:

*A correção em virtude de disposição legal ou estipulação de negócio jurídico da expressão monetária de obrigação pecuniária somente poderá ter por base a variação nominal da Obrigação Reajustável do Tesouro*

Nacional - ORTN.

§ 1º - O disposto neste artigo não se aplica:

(...)

b) ao reajustamento dos benefícios da Previdência Social, a que se refere o § 1º da Lei 6.205, de 29 de abril de 1975; (...)

Cabe destacar que a correção dos salários-de-contribuição mediante a variação nominal da ORTN, nos termos da Lei nº 6.423/77 tem aplicação para os benefícios concedidos no período de 17/06/1977 a 04/10/1988.

Ocorre que, o benefício do exequente foi concedido em 01/01/1975 em data anterior à vigência da Lei nº 6.423/77.

Além disso, o benefício de aposentadoria por invalidez percebido pelo exequente foi precedido do benefício de auxílio-doença concedido em 21/05/1970, os quais foram apurados de acordo com a legislação então vigente, respectivamente, art. 1º do Decreto-lei nº 710/69 e art. 46 do Decreto nº 72.771/73, "tomando-se por base 1/12 da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade até o máximo de doze, apurados em período não superior a dezoito meses".

Desse modo, não há como se tornar exequível o título judicial no tocante à revisão da RMI do benefício do autor, mediante a correção dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos.

Por consequência, o valor de R\$ 34.548,20 atualizado até fevereiro de 1999 apurado pela Contadoria do Juízo no cálculo de fls. 54/58 não pode prevalecer, configurando, no caso, erro material, o qual é passível de correção "ex officio" (art. 463, I, do CPC) e não se sujeita a qualquer forma de preclusão.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL. NÃO CONFIGURADO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ.*

1. É da jurisprudência desta Corte que o erro material corrigível a qualquer tempo e que não transita em julgado com a homologação da conta é o aritmético e de cálculo, detectáveis ao simples exame da conta. Eventual divergência acerca de critérios de cálculo e de seus elementos não configura erro material.

2. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

*(STJ, AgRg no REsp 1.214.902, Rel. Haroldo Rodrigues, Desembargador Convocado do TJ/CE, DJe 14/03/2011) RECURSO ORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. PRECATÓRIO. ATUALIZAÇÃO DE VALORES. ERROS MATERIAIS. CORREÇÃO PELO JUIZ. POSSIBILIDADE. NÃO-PROVIMENTO DO RECURSO.*

1 - Constitui dever legal e constitucional do magistrado verificar se a execução está sendo realizada em conformidade com o estabelecido na sentença e, portanto, cabe-lhe, também apontar e não concordar com irregularidades constatadas na execução ainda quando a parte interessada não a tenha embargado ou percebido os erros cometidos.

2 - "In casu", o acórdão impugnado reconhece a existência de erro de fato nos cálculos e reduziu o valor do precatório complementar de R\$ 18.924.593,88 para R\$ 4.626.447,75, após a atualização. O erro material reconhecido pelo decisório foi comprovado pelos cálculos elaborados pela Seção de Apoio de Cálculo Judiciário.

3 - Recurso ordinário não-provido.

*(STJ, RMS 20755, Relator p/ Acórdão Ministro José Delgado, DJe 04/08/2008)*

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. PERCENTUAL DEVIDO. OMISSÃO DA SENTENÇA EXEQUENDA. CÁLCULOS ELABORADOS COM PERCENTUAL DE 60%. LEI 6.367/76. PERCENTUAL DE 40%. AUSÊNCIA DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. ERRO MATERIAL CONFIGURADO. OFENSA À COISA JULGADA. NÃO-OCORRÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. VERBETE SUMULAR 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.*

(...)

2. Não configura ofensa à coisa julgada a correção de cálculos em sede de execução, ainda que não tenham sido opostos embargos à execução.

3. Constatado erro material na elaboração dos cálculos, a procedência do recurso fica vinculada ao exame das provas constantes dos autos. Incabível a reapreciação do entendimento esposado pelo aresto recorrido, em virtude do óbice do verbete sumular 7/STJ.

4. Recurso especial improvido.

*(STJ, REsp 904260, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 13.10.2009)*

*PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO DE OFÍCIO.*

- As questões relativas à utilização da equivalência salarial em todo o período, nada obstante o título executivo tenha deferido a aplicação da Súmula nº 260 do Tribunal Federal de Recursos, bem como ao período em que incidiram as diferenças não foram questionadas no recurso de apelação interposto pela autarquia.

- A liquidação deve ater-se aos exatos termos e limites estabelecidos na sentença proferida no processo de conhecimento. Se os cálculos extrapolam os limites do julgado, não há título na parte que o excede, e, não havendo título, não se admite a invasão da esfera jurídica do sucumbente.

- A correção do erro material, no qual se insere o erro de cálculo, pode ocorrer a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, nos termos do artigo 463, inciso I, do Código de Processo Civil, sem que se coloque em risco a autoridade da coisa julgada, garantindo, ao contrário, a eficácia material da decisão judicial.

- O cálculo acolhido pela sentença utiliza a equivalência salarial, nos termos do artigo 58 do ADCT, e extrapola o período de alcance da Súmula 260 do TFR.

- De rigor a acolhimento da conta elaborada pelo setor de cálculos desta Corte, pois apura diferenças com incidência da Súmula 260 do Tribunal Federal de Recursos a partir de novembro/1984, observando o prazo prescricional, até dezembro/89 - com inclusão do abono -, bem como as demais disposições do título executivo, em respeito à coisa julgada. - O contador é auxiliar do juízo, conforme artigo 139 do Código de Processo Civil, e seus atos gozam de fé pública.

- Verificada a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de advogado de seu respectivo patrono, nos termos do artigo 20, caput, do Código de Processo Civil, observados os benefícios da justiça gratuita.

- Erro material que se corrige de ofício. Embargos de declaração a que se dá provimento para que, sanando-se as omissões apontadas, seja dado parcial provimento à apelação do INSS, a fim de que a execução prossiga pelo valor total de R\$ 6.150,96 (seis mil, cento e cinqüenta reais e noventa e seis centavos), apurado pelo setor de cálculos até maio/1996, bem como para que seja fixada a sucumbência recíproca. (grifei)  
(TRF 3ª Região, AC 00254364919994039999, Rel. Juíza Federal Conv. Márcia Hoffmann, DJe 30.06.2011) PREVIDÊNCIA SOCIAL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. CÁLCULO DE DIFERENÇAS. RECONHECIMENTO DE ERRO MATERIAL. PROVIMENTO.

- Havendo erro material na conta, o Juiz pode corrigi-la, retificando os cálculos, de ofício, ou a pedido das partes (art. 463 do CPC), a qualquer tempo. Precedentes jurisprudenciais.

- In casu, trata-se do erário, a impor o dever de se o preservar, em atenção ao princípio da prevalência do interesse público sobre o do particular.

- Plausibilidade das alegações da autarquia, haja vista o quantum apurado pela Contadoria Judicial, consoante documentos trazidos à colação.

- Necessidade de refazimento dos cálculos pela Contadoria Judicial, descontadas as parcelas pagas em sede administrativa, utilizado o valor do salário mínimo vigente em cada competência e calculados os juros de mora decrescentemente, para posterior liberação do montante incontroverso.

- agravo legal a que se dá provimento.  
(TRF 3ª Região, AI 00281215319994030000, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, DJe 16.06.2011) PREVIDENCIÁRIO - CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO - EXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL.  
O autor apresenta nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional, visando corrigir a alegada lesão ao direito relativo a eventual erro material nos cálculos e a não oposição de embargos à execução não constitui óbice ao ajuizamento da presente demanda.  
Configurado o excesso de execução relativo aos cálculos de liquidação que deram origem ao Precatório nº 2000.03.00.032752-7, no valor de R\$ 37.526,48. Face ao princípio da moralidade pública e por se tratar de direitos indisponíveis do órgão público que devem ser preservados, cabe, no caso, declarar a existência de erro material nos cálculos, o qual pode ser suscitado a qualquer tempo e grau de jurisdição, não se sujeitando a qualquer forma de preclusão, sendo corrigível a qualquer momento, de ofício ou a requerimento das partes, vez que não transita em julgado.

Correta a r. sentença que declarou a existência de erro material nos cálculos, considerando subsistente o débito no valor de R\$ 2.957,43 acrescido de R\$ 42,52 atualizado até julho de 2002, conforme cálculo da Contadoria do Juízo.

Comprovado o pagamento parcial do Precatório nº 2000.03.00.032752-7, no valor de R\$ 2.957,43, deve prosseguir a execução tão-somente pelo valor de R\$ 42,52 atualizado até julho de 2002, sendo determinada a expedição de ofício à E. Presidência desta Corte, comunicando-se o teor deste julgamento.

Os honorários advocatícios foram corretamente fixados em conformidade com as previsões contidas no artigo 20 do CPC.

Matéria preliminar rejeitada. Apelação improvida. (grifei)  
(TRF 3ª Região, AC 00249482120044039999, Rel. Desembargadora Federal Leide Polo, DJe 17.12.2010)

Dessa forma, analisando-se o cálculo de fls. 212/216 apresentado pela Autarquia, verifica-se que corretamente manteve a RMI no valor de Cr\$ 954,66 calculada em conformidade com a legislação então vigente, tendo apurado as diferenças, consoante o título executivo judicial, no total de R\$ 412,06 atualizado até fevereiro de 1999. Por conseguinte, deve prosseguir a execução no montante de R\$ 412,06 atualizado até fevereiro de 1999, uma vez que o cálculo da Autarquia foi elaborado com observância à legislação de regência, bem como ao estabelecido no

título executivo judicial e no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Portanto, impõe-se o cancelamento do Precatório nº 20120215078, no valor de R\$ 34.548,20 em trâmite nesta Corte, razão pela qual determino a expedição de ofício à D. Presidência deste Tribunal, comunicando-se o teor deste julgamento.

Por fim, considerando a informação constante do sistema CNIS, no sentido de que o benefício nº 030.217.466-4 foi cessado em 01/01/2002 em razão do óbito do autor, ante o princípio da celeridade processual consagrado no inciso LXXVIII, do artigo 5º, da Constituição Federal, deverá ser procedida a regular habilitação pelo Juízo de origem, conforme o disposto no artigo 296 do Regimento Interno desta Egrégia Corte.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento e determino a expedição de ofício à D. Presidência deste Tribunal, na forma explicitada.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036089-80.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.036089-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
AGRAVANTE : VITORIA DOS SANTOS FERREIRA incapaz e outro  
: RENATA APARECIDA DOS SANTOS  
ADVOGADO : CAROLINA FURQUIM LEITE MATOS CARAZATTO  
REPRESENTANTE : RENATA APARECIDA DOS SANTOS  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARIRI SP  
No. ORIG. : 12.00.04273-1 1 Vr BARIRI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por Vitória dos Santos Ferreira, menor, representada por sua mãe e co-autora Renata Aparecida dos Santos, em face da r. Decisão (fls. 50) proferida pelo Juízo da Comarca de Bariri - SP que indeferiu a tutela antecipada, nos autos da ação em que pleiteia o pagamento do benefício de auxílio-reclusão.

Aduz, em síntese, que o autor preenche todos os requisitos necessários à obtenção da tutela antecipada e que cabalmente ficaram configurados o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, circunstâncias que autorizam a tutela antecipada pleiteada.

Antecipação da tutela recursal indeferida (fl. 53).

Devidamente intimada a parte agravada, não houve resposta (fl. 60).

Parecer do Ministério Público Federal, pelo provimento do presente Agravo de Instrumento, concedendo-se a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 61/66).

**É o relatório.**

**Decido.**

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

- I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou,*
- II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.*

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

A título introdutório, passo a transcrever a legislação que rege a matéria (auxílio-reclusão).

Disciplina o artigo 80 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991:

*Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.*

*Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário.*

Os dependentes, para fins de concessão de benefícios previdenciários, são aqueles elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/1991, *in verbis*:

*Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

- I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
  - II - os pais;*
  - III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*
- [...] (grifei)*

Compulsando os autos verifico constar cópia dos seguintes documentos, juntados pela parte autora, quando da propositura da ação, visando comprovar o alegado:

- 1) RG e CPF das autoras Vitória dos Santos Ferreira, menor e de sua mãe Renata Aparecida dos Santos (fl. 25/26);*
- 2) Certidão de Nascimento da menor Vitória dos Santos Ferreira (fl. 24).*
- 3) Certidão de Recolhimento Prisional de Eriton Ferreira da Silva, genitor da criança (fl. 29/30/31), com prisão ocorrida em 23.03.2012;*
- 4) Cópias da CTPS do segurado Eriton (fls. 36/40).*

Portanto, a infante possui qualidade de dependente do segurado recluso, na qualidade de filha, comprovada por cópias da Carteira de Identidade e Certidão de Nascimento, acostadas às fls. 24/25.

Cumprando observar que, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, o auxílio-reclusão passou a ser devido unicamente aos segurados de baixa renda (artigo 201, IV, da CF), estabelecendo o artigo 13 da EC referida que, enquanto não houvesse legislação infraconstitucional que esclarecesse quais são os segurados que se enquadrariam na definição "de baixa renda", deveriam ser assim considerados aqueles com renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00.

O Decreto nº 3.048/1999, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, regulamentou o artigo 80 da Lei nº 8.213/1991 da seguinte forma:

*Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença,*

aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).

§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.

§ 2º O pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente.

§ 3º Aplicam-se ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica.

§ 4º A data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observado, no que couber, o disposto no inciso I do art. 105.

§ 5º O auxílio-reclusão é devido, apenas, durante o período em que o segurado estiver recolhido à prisão sob regime fechado ou semi-aberto.

§ 6º O exercício de atividade remunerada pelo segurado recluso em cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto que contribuir na condição de segurado de que trata a alínea "o" do inciso V do art. 9º ou do inciso IX do § 1º do art. 11 não acarreta perda do direito ao recebimento do auxílio-reclusão pelos seus dependentes.

Art. 117. O auxílio-reclusão será mantido enquanto o segurado permanecer detido ou recluso.

§ 1º O beneficiário deverá apresentar trimestralmente atestado de que o segurado continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente.

§ 2º No caso de fuga, o benefício será suspenso e, se houver recaptura do segurado, será restabelecido a contar da data em que esta ocorrer, desde que esteja ainda mantida a qualidade de segurado.

§ 3º Se houver exercício de atividade dentro do período de fuga, o mesmo será considerado para a verificação da perda ou não da qualidade de segurado.

Art. 118. Falecendo o segurado detido ou recluso, o auxílio-reclusão que estiver sendo pago será automaticamente convertido em pensão por morte.

Parágrafo único. Não havendo concessão de auxílio-reclusão, em razão de salário-de-contribuição superior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), será devida pensão por morte aos dependentes se o óbito do segurado tiver ocorrido dentro do prazo previsto no inciso IV do art. 13.

Art. 119. É vedada a concessão do auxílio-reclusão após a soltura do segurado.

Oportuno salientar que a renda bruta mensal máxima a que se referem os dispositivos acima mencionados é a renda do segurado preso, e não a de seus dependentes. Nesse sentido, os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal:

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido. (grifei).

(STF, Tribunal Pleno, RE 587365/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe em 08/05/09)

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PARÂMETRO PARA CONCESSÃO. RENDA DO SEGURADO PRESO.

1. O Supremo Tribunal Federal assentou que, nos termos do art. 201, IV, da Constituição Federal, a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

2. Ausência de razões aptas a desconstituir a decisão agravada.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifei)

(STF, Segunda Turma, AI 767352 AgR/SC, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe em 08/02/11)

Com relação especificamente ao valor máximo de renda bruta do recluso, cumpre esclarecer que não se manteve congelado desde então. Tem sido, na verdade, atualizado por diversas portarias do Ministério da Previdência e Assistência Social, a saber:

PERÍODO	SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO TOMADO EM SEU VALOR MENSAL
A partir de 1º/01/2013	R\$ 971,78 - Portaria nº 15, de 10/01/2013
A partir de 1º/01/2012	R\$ 915,05 - Portaria nº 02, de 06/01/2012
A partir de 15/07/2011	R\$ 862,60 - Portaria nº 407, de 14/07/2011
A partir de 1º/01/2011	R\$ 862,11 - Portaria nº 568, de 31/12/2010
A partir de 1º/01/2010	R\$ 810,18 - Portaria nº 333, de 29/06/2010
A partir de 1º/01/2010	R\$ 798,30 - Portaria nº 350, de 30/12/2009
De 1º/2/2009 a 31/12/2009	R\$ 752,12 - Portaria nº 48, de 12/2/2009
De 1º/3/2008 a 31/1/2009	R\$ 710,08 - Portaria nº 77, de 11/3/2008
De 1º/4/2007 a 29/2/2008	R\$ 676,27 - Portaria nº 142, de 11/4/2007
De 1º/4/2006 a 31/3/2007	R\$ 654,61 - Portaria nº 119, de 18/4/2006
De 1º/5/2005 a 31/3/2006	R\$ 623,44 - Portaria nº 822, de 11/5/2005
De 1º/5/2004 a 30/4/2005	R\$ 586,19 - Portaria nº 479, de 7/5/2004
De 1º/6/2003 a 31/4/2004	R\$ 560,81 - Portaria nº 727, de 30/5/2003

Fonte: Ministério da Previdência e Assistência Social:

<http://www.previdencia.gov.br/conteudoDinamico.php?id=22> - Acessado em 26.02.2013

Verifica-se, do acima exposto, que o auxílio reclusão é devido a dependentes do segurado recluso, desde que este possua "baixa renda" ao tempo do encarceramento, nos termos acima delineados, ou então esteja desempregado ao tempo da prisão (desde que não tenha perdido a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

Faz-se necessário, portanto, que, ao requerer o benefício em questão, seu(s) dependente(s) comprove(m) essa condição (sua dependência econômica em relação ao recluso), bem como que faça(m) prova da prisão e da manutenção do recluso no cárcere. É necessário, outrossim, que comprove(m) a condição de segurado do recluso, bem como o fato deste possuir renda igual ou inferior ao previsto nas portarias ministeriais.

Reza o inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991:

*Art. 15 Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

(...)

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

Verifica-se que ao tempo do encarceramento - aos 23.03.2012 (fl. 31), o genitor da autora estava em período de graça, e, portanto, mantinha sua qualidade de segurado, tendo em vista seu último vínculo empregatício ter cessado em 22.08.2011, conforme cópias da CTPS do recluso (fls. 40/41).

Devemos ressaltar que seu último salário-de-contribuição para um mês completo é o da competência de julho de 2011, no valor de R\$ 910,80.

Apesar de seu último salário-de-contribuição ser maior do que o valor estabelecido pela Portaria nº 02, de 06.01.2012, que fixou o teto em R\$ 915,05, para o período, ele não poderá ser utilizado como parâmetro para a não concessão do benefício de auxílio-reclusão, pois o segurado, quando da sua prisão, encontrava-se desempregado, em período de graça, enquadrando-se perfeitamente no art. 116, §1º, do Decreto 3.048/1999, já descrito acima, sendo de rigor a concessão do benefício na presente hipótese.

À vista do referido, é possível concluir, em juízo de cognição sumária, pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a implementação, em sede de tutela antecipada, do benefício de auxílio-reclusão, haja vista estarem presentes os critérios do artigo 273 do Código de Processo Civil.

Vale acrescentar que, a irreversibilidade da tutela antecipada é a de ordem jurídica e não fática. Sempre será possível reverter a implantação do benefício pela mera revogação da ordem concessiva. Assim sendo, não há que

falar em malferimento do artigo 273, § 3º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento, antecipando os efeitos da tutela pleiteada, conforme fundamentação acima.

P.I. Comunique-se, baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007356-80.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007356-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SEVERINO DO RAMO SOBREIRA DE CARVALHO  
ADVOGADO : JULIANA CRISTINA COGHI  
No. ORIG. : 10.00.00291-7 3 Vt ARARAS/SP

DECISÃO  
Vistos.

Consoante se constata dos autos, o autor sofreu acidente de trabalho, tendo recebido auxílio-doença acidentário (fl. 10).

Portanto, a matéria versada nos presentes autos refere-se à revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *verbis*:

**Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:**

***I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;***

Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão: **PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.**

***Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF.***

***Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jaú/SP.***

***(STJ; 3ª Seção; Conflito de Competência - 69900; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Fernando Mathias; DJ:01/10/2007)***

Transcrevo ainda, julgado da Excelsa Corte acerca do tema:

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.**

**1. As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça comum, a teor do disposto no art. 109, I da Constituição Federal, que as excluiu da competência da Justiça Federal.**

**2. Reajuste de benefício acidentário. Competência da Justiça estadual não elidida. Recurso extraordinário conhecido e provido.**

(STF; Recurso Extraordinário 204204; Relator Ministro Mauricio Correa; 10.12.2003)

Diante do exposto, **determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, ante a incompetência desta E.Corte para análise e julgamento do feito.**

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007559-42.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007559-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA DA PENHA BRAGA  
ADVOGADO : AURELIA ALVES DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 10.00.00042-4 3 Vr DIADEMA/SP

**DECISÃO**

Trata-se de remessa oficial, em ação ordinária, da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder à autora o auxílio doença a partir da data da cessação administrativa indevida (26.02.2008), no valor de 91% do salário de benefício, sendo o valor dos atrasados corrigidos monetariamente e acrescidos e juros, respeitada a prescrição quinquenal. Condenou o INSS em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Determinou a imediata implantação do benefício.

Por força da remessa oficial, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

**Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

De início, não conheço da remessa oficial, vez que aplicável o disposto no § 2º do art. 475 do Codex Adjetivo

Civil - dispensa do reexame necessário, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal (60 salários-mínimos).

Com efeito, considerando o valor do benefício da autora (fls.105/106), a data de cessação do benefício (26.02.2008) e da prolação da sentença (15.09.2011), verifico que a condenação referente ao pagamento do benefício de auxílio doença não ultrapassa os 60 salários-mínimos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO da remessa oficial (art. 475, § 2º do CPC).

Às fls. 61, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora, dando cumprimento à r. ordem.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007019-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007019-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : MARTINHO VILAR DE QUEIROZ  
ADVOGADO : DENISE SANTOS (Int.Pessoal)  
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00000754120134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Martinho Vilar de Queiroz contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação ordinária, que indeferiu o pedido de tutela antecipada, que visava à suspensão da exigibilidade da devolução de valores recebidos pelo autor a título de aposentadoria por tempo de contribuição. Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que os valores em questão foram recebidos de boa-fé pelo segurado e possuem natureza alimentar, não sendo possível sua repetição.

**Decido:**

Tendo em vista a declaração apresentada à fl. 34 dos autos do presente recurso, defiro ao agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

De acordo com o posicionamento firmado por esta E. Corte, à luz do disposto no art. 115, II, da Lei n.º 8.213/91, admite-se a restituição de valores pagos a maior pelo INSS em virtude de erro administrativo, em homenagem ao

princípio da moralidade e a fim de evitar o enriquecimento sem causa do segurado, ficando apenas vedada a repetição de valores pagos por força de determinação judicial posteriormente reformada ou que por outra razão tenha perdido a sua eficácia.

A propósito, transcrevo:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PAGAMENTOS REALIZADOS INDEVIDAMENTE. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ. BENEFÍCIO FIXADO NO VALOR MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE DE DESCONTO QUE REDUZA O VALOR DO BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA ABAIXO DO MÍNIMO. NECESSIDADE DE OBSERVAÇÃO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. I. O artigo 115, da Lei 8.213/91 prevê hipóteses de desconto nos benefícios previdenciários de no máximo 30% (trinta por cento) do valor do benefício. Todavia, o desconto não pode acarretar a redução do benefício para alguém do salário mínimo vigente, a ponto de comprometer sobremaneira a subsistência da pensionista. II. No presente caso, conforme se verifica do ofício da Equipe de Auditoria Administrativa da Auditoria Estadual do INSS em São Paulo/SP (f. 146/150) o desconto total efetuado pela autarquia afrontou o disposto no artigo 201, § 2º, da CF, segundo o qual: "Nenhum benefício que substitua o salário de contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado terá valor mensal inferior ao salário mínimo." III. A existência de procedimento administrativo, no qual se realiza conferência, revisão ou qualquer forma de auditoria em relação ao processo administrativo que resultou na concessão de benefício previdenciário, exige, para cumprimento do direito de defesa estabelecido na Constituição Federal, a intimação do interessado para todos os atos de tal auditoria, sendo que, na carta de intimação (f. 14) não consta qualquer assinatura ou certificação de que o beneficiário tenha sido efetivamente notificado da existência do procedimento de auditoria. IV. Verifica-se, assim, que não foi respeitado o princípio constitucional do devido processo legal a ser necessariamente observado em qualquer tipo de processo, inclusive administrativo, bem como a impossibilidade de redução do valor do benefício fixado em seu valor mínimo, ainda que pela restituição de valores pagos indevidamente. V. Agravo a que se nega provimento".*

*(10ª Turma, AMS nº 196068, Rel. Juiz Fed. Conv. Nilson Lopes, j. 27/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2012)*

E, ainda:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO. APENSAMENTO DO PROCEDIMENTO CAUTELAR PREPARATÓRIO. DESNECESSIDADE. PRESCRIÇÃO. ART. 115 DA LEI 8.213/1991. DESCONTOS. POSSIBILIDADE. 1. Não se vislumbra cerceamento de defesa em razão do indeferimento do pedido de apensamento do procedimento cautelar preparatório (já definitivamente julgado) aos autos da execução subjacente, já que, conforme ressaltou o INSS, as principais peças do aludido procedimento cautelar foram trasladadas aos autos principais. Além disso, o processo cautelar não será destruído, mas permanecerá arquivado, de modo que não ficará impossibilitada a consulta a qualquer documento acostado àqueles autos, caso isto se revele realmente indispensável. 2. Quanto à prescrição, da leitura do acórdão proferido por esta Corte (fls. 36/53) extrai-se que "o dies a quo do pagamento das diferenças é o momento em que as prestações se tornaram devidas, observado o quinquênio prescricional contado do ajuizamento da ação" (fl. 48). O acórdão que apreciou o Recurso Extraordinário (fls. 58/64) manteve, apenas em relação a PLÍNIO LYRA, o que já havia sido decidido pelo Tribunal Regional Federal, isto é, a procedência do pedido formulado na petição inicial, consistente em "receber todas as parcelas pretéritas do benefício, desde o início até o último mês pago com atraso" (fl. 17). Assim, a despeito do que alega a parte agravante, o dies a quo do prazo prescricional só poderia ser a DIB do benefício (02.04.1984), e não a data da revisão operada na via administrativa. 3. Quanto à possibilidade de serem efetuados descontos, os artigos 115 da Lei nº 8.213/1991 e 154 do Decreto nº 3.048/1999 autorizam desconto administrativo nos casos de concessão de benefício indevido ou a maior, fixando como patamar máximo o percentual de 30% (trinta por cento) dos proventos recebidos pelo segurado. In casu, não havendo prova inequívoca de que os aludidos descontos tenham redundado em redução da renda mensal dos benefícios pagos aos autores a patamar inferior a um salário mínimo, hipótese que justificaria a suspensão de tais descontos, considera-se que deve ser mantido, integralmente, o que foi determinado na r. decisão agravada (fl. 129). 4. Agravo Legal a que se nega provimento".*

*(7ª Turma, AI nº 224232, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 12/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/11/2012)*

Por fim:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REVISÃO ADMINISTRATIVA DA CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES INDEVIDAMENTE RECEBIDOS. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 115, INCISO II, DA LEI Nº 8.213/91, E 154, § 3º, DO DECRETO 3.048/99. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. É inquestionável o poder da Autarquia em rever os atos administrativos dela emanados, em face do princípio da autotutela administrativa, desde que observados o princípio do contraditório e da ampla defesa. 2. Na hipótese de ter ocorrido pagamento a maior de benefício previdenciário decorrente de ato administrativo e de ausência de má-fé do segurado, pode o INSS efetuar, parceladamente, o desconto de até 30% do benefício, a fim de restituir a majoração paga indevidamente. Tal comportamento está harmônico com o princípio da legalidade.*

3. O ressarcimento dos valores indevidamente pagos não está eivado de qualquer ilegalidade, encontrando abrigo nos artigos 115, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e 154, § 3º, do Decreto 3.048/99. 4. A pretensão da impetrante em permanecer recebendo o valor integral do benefício não encontra respaldo na legislação previdenciária. Ao contrário, a Lei 8.213/91 estabelece, em seu artigo 77, que "a pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais". 5. Apelação improvida". (9ª Turma, AMS nº 301805, Rel. Juiz Fed. Conv. Fernando Gonçalves, j. 27/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2012)

No caso dos autos, o INSS constatou a concessão indevida de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor, cessando o benefício em 17.06.2011 (fl. 15).

O agravante, por sua vez, não trouxe aos autos do presente recurso qualquer comprovação da irregularidade na cessação do benefício pelo INSS, razão pela qual se impõe, ao menos por ora, a manutenção da decisão agravada.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007561-02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007561-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : JOAO ROBERTO DE QUEIROZ  
ADVOGADO : DANILO AUGUSTO DE LIMA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SJJ> SP  
No. ORIG. : 00011418120134036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto contra r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em mandado de segurança, que indeferiu pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento da aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, sob nº 110.225.563-4, até decisão final do processo administrativo.

Conforme consta no e-mail às fls. 159/167, foi proferida sentença nos autos principais, o que evidencia a perda de objeto do presente recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010356-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010356-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : STHEFANY VITORIA DOS SANTOS GOIS incapaz  
ADVOGADO : RODRIGO MASI MARIANO  
REPRESENTANTE : LETICIA APARECIDA NEVES DOS SANTOS  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUATA SP  
No. ORIG. : 00005158120138260486 1 Vr QUATA/SP

## DECISÃO

### Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Sthefany Vitoria dos Santos Góis, representada por sua genitora Letícia Aparecida Neves dos Santos, contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que indeferiu o pedido de antecipação da tutela, que visava à concessão do benefício de auxílio-reclusão.

Nos termos do art. 2º da Lei nº. 9.800, de 26 de maio de 1999, "a utilização de sistema de transmissão de dados e imagens não prejudica o cumprimento dos prazos, devendo os originais ser entregues em juízo, necessariamente, até cinco dias da data de seu término".

A interposição de recurso com base na Lei 9.800/99 atribui à parte a total responsabilidade pela entrega dos originais ao órgão judiciário. Não havendo a entrega, o recurso não pode ser conhecido.

Neste sentido, a jurisprudência:

*"Agravo regimental nos embargos declaratórios no agravo regimental no agravo de instrumento. Fax. Recurso intempestivo. Precedentes. 1. Considera-se intempestivo o recurso quando, apesar de interposto via fax dentro do prazo legal, o original foi apresentado a esta Suprema Corte somente depois de expirado o prazo legal do artigo 2º da Lei nº 9.800/99. 2. A tempestividade do recurso é aferida pela data do protocolo da petição na Secretaria do Supremo Tribunal Federal, sendo irrelevante a data em que procedida a remessa pelos correios bem como o suposto recebimento da petição. 3. Agravo regimental ao qual se nega provimento." (STF - Ag.Reg.Nos Emb.Decl.no Ag.Reg.no Agravo de Instrumento nº 656417, 1ª Turma, data do julgamento: 26.08.2008, Relator: Menezes Direito).*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE DA INTERPOSIÇÃO. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO POR FAX. ORIGINAL INTEMPESTIVO. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. I - É intempestivo o agravo de instrumento interposto fora do prazo legal de 10 dias. II - Pela Lei 9.800, de 26 de maio de 1999, é facultado "às partes a utilização de sistema de transmissão de dados e imagens tipo fac-símile ou outro similar, para a prática de atos processuais que dependem de petição escrita", devendo os originais ser protocolizados, necessariamente, em cinco dias. III - Encaminhado o original da petição do recurso após encerrado o prazo estabelecido no artigo 2º da lei supracitada, é de se reconhecer a sua intempestividade. IV - Os obstáculos para a realização de ato, na forma prescrita em lei, devem ser alegados no momento oportuno e provados pela parte. V - Não impugnadas pelo recorrente, de forma específica, as bases da decisão agravada, aplicável a espécie o enunciado 182 deste Superior Tribunal. Agravo Regimental a que se nega provimento." (STJ - AGA 200602389322, 3ª Turma, DJE Data:14/05/2009, Relator: Paulo Furtado (Desembargador Convocado do TJ/BA)).*

No caso dos autos, verifico que a petição enviada por fax (protocolo nº 2013.099055) não foi seguida da juntada do respectivo original, conforme previsto no art. 2º da Lei nº. 9800/99.

Por esses fundamentos, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, ante sua manifesta inadmissibilidade, tal como autoriza o artigo 557, *caput*, do CPC.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal

2013.03.00.011073-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : MARLENE DE AZEVEDO  
ADVOGADO : CARLOS NOGAROTTO  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IVINHEMA MS  
No. ORIG. : 08004224220138120012 1 Vr IVINHEMA/MS

## DECISÃO

### Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Marlene de Azevedo, contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que indeferiu a antecipação da tutela jurisdicional, que objetivava a concessão do benefício de pensão por morte à autora de forma exclusiva ou, subsidiariamente, o recebimento conjunto com a atual beneficiária da pensão, Maria das Graças Alves Seconeto.

Restou consignado, ainda, que "seria interessante que a suposta esposa do falecido fosse chamada ao processo, ao menos como interessada, a fim de desvendar a controvérsia quanto à alegação de dependência em relação ao falecido. Para tanto, deverá a parte autora indicar a qualificação da interessada, ou mesmo acrescê-la no pólo passivo da demanda".

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que os documentos colacionados aos autos comprovam que vivia em união estável com o instituidor da pensão, o qual se encontrava há mais de vinte anos separado de fato da esposa, a qual não faz jus à concessão do benefício. Pleiteia que ao menos seja deferido o rateio da pensão até o julgamento final da lide, uma vez que se trata de valores essenciais para sua subsistência. Assevera, ainda, que o chamamento ao processo é matéria que interessa às partes, não podendo ser determinada de ofício pelo juiz.

### Decido:

A agravante objetiva a concessão de pensão por morte em razão do óbito do seu companheiro, benefício que é pago atualmente à esposa do segurado falecido (fls. 84 e 94).

É certo que a pretensão deduzida nos autos principais interferirá na esfera de direitos da atual pensionista, razão pela qual se impõe a sua inclusão no polo passivo da demanda, sob pena de nulidade da sentença.

O chamamento ao processo mencionado pelo magistrado não se confunde com a forma de intervenção de terceiros assim denominada e prevista no art. 77 e seguintes do CPC.

Trata-se, na verdade, de hipótese de formação de litisconsórcio passivo necessário, na forma do art. 47 do CPC, sendo certo que a exclusão de um beneficiário do rol de dependentes ou o rateio do benefício não pode ser determinado pelo magistrado antes que se confira à parte interessada o exercício do seu direito de defesa, sob pena de se impor medida extremamente gravosa a quem sequer teve oportunidade de manifestação nos autos.

A propósito, transcrevo:

*"PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - REDUÇÃO DE COTA DE OUTRO BENEFICIÁRIO - FORMAÇÃO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO - SENTENÇA ANULADA - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS PREJUDICADAS. Analisados os autos, constata-se a percepção do benefício de pensão pela esposa e filha do falecido. Como o acolhimento da pretensão da autora implica, necessariamente, alteração das cotas das beneficiárias apontadas, configurada está a necessidade de formação de litisconsórcio passivo necessário, a impor a citação destas para compor o pólo passivo da ação. Sentença anulada ex officio. Remessa oficial e apelação do INSS prejudicadas".*

*(TRF3, 7ª Turma, APELREEX nº 1185797, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 14/03/2011, e-DJF3 Judicial 1 Data: 18/03/2011, p. 956)*

E, ainda:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. SENTENÇA QUE DETERMINA A IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO A PARTIR DA CITAÇÃO. EXISTÊNCIA DE OUTROS DEPENDENTES DE MESMA CLASSE. LITISCONSORTES NECESSÁRIOS (ART. 47 DO CPC). AUSÊNCIA DE*

*CITAÇÃO. NULIDADE. "QUERELA NULLITATIS INSANABILIS". INEFICÁCIA DA COISA JULGADA. NULIDADE QUE SE PODE RECONHECER DE OFÍCIO. PREJUÍZO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO E DA APELAÇÃO NELES INTERPOSTA. - Consta dos autos que, a embargada pediu pensão por morte de Sebastião Alves Pereira (falecido em 15/07/2000), alegando que era companheira do mesmo, vindo a lograr a procedência da ação, com a concessão da pensão a partir da citação (30/10/2001). - Quando do falecimento do segurado, este deixou dois filhos da primeira esposa de nomes Danithiele Ortiz Pereira e Danilo Donizete O. Pereira, que se habilitaram ao recebimento da pensão, recebendo cada 50% do valor da pensão. Quando Danithiele completou 21 anos em 05/09/2002, o valor passou a ser pago integralmente ao outro beneficiário Donizete, até 20/12/2003. - Ocorrência de "querela nullitatis insanabilis", diante da ausência de citação, na ação de conhecimento, de Danithiele e Danielo, que eram menores-pensionistas ao tempo em que foi ajuizada a ação.. - A procedência da ação conduziria, fatalmente, à redução dos valores recebidos pelos menores, de forma que haveria afetação direta da sua situação jurídica, ensejando o litisconsórcio passivo necessário, na forma do art. 47 do CPC. - Entretanto, eles não foram citados para a ação e mesmo assim poderão sofrer ação regressiva do INSS, com fundamento no art. 77 da Lei 8.213/91, para reaver os valores recebidos a partir da citação, uma vez que a sentença exequiênda reconheceu o direito da autora a participar da pensão a partir do ato citatório. - Nestes termos, penso que a ação de conhecimento é absolutamente nula, a partir da citação, em face da não inclusão dos menores no pólo passivo como litisconsortes necessários, o que afasta, inclusive, os efeitos da coisa julgada, conforme a doutrina de Teresa Arruda Alvim Wambier (In Nulidades do processo e da sentença). - Prejudicada a apelação do INSS e os respectivos embargos à execução. - De ofício, declarar a nulidade a partir da citação na ação ordinária 2002.03.99.019259-9, para reconhecer a nulidade da sentença e a ineficácia da coisa julgada, devendo prosseguir aqueles autos com a citação dos litisconsortes passivos necessários, nos termos da fundamentação supra".*

*(TRF3, 7ª Turma, AC nº 1106441, Rel. Juiz Conv. Rubens Calixto, j. 13/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 Data: 24/02/2012)*

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, caput, do CPC. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011380-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011380-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
AGRAVANTE : BASILIO VINCI  
ADVOGADO : ANIS SLEIMAN e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : NATAL DE JULIO e outros  
: BENEDITO ADELINO DE SOUZA  
: MARCILIO DANTAS RODRIGUES  
ADVOGADO : ANIS SLEIMAN e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00137317020104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Vistos, etc.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Basílio Vinci contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que determinou a emenda da petição inicial, no prazo de dez dias, devendo a parte autora

colacionar aos autos carta de concessão e memória de cálculo utilizada para a concessão do benefício. Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que a referida documentação foi requerida perante o INSS em setembro de 2009, sendo certo que a autarquia se manteve inerte, razão pela qual é devida a sua intimação para cumprimento da medida, a fim de que o processo tenha o seu regular prosseguimento.

**Decido:**

Segundo consta dos autos, foram interpostos embargos de declaração (fls. 93/95) referentes à decisão ora agravada (fl. 92), tendo o MM. Juízo *a quo* proferido decisão afirmando a inadequação da oposição dos embargos declaratórios.

Diante da inadequação da oposição dos embargos de declaração, tal pedido não teve o condão de suspender ou interromper o prazo recursal, uma vez que se trata de mero pedido de reconsideração.

É pacífico o entendimento na jurisprudência de que o mero pedido de reconsideração não tem o condão de interromper ou suspender o prazo recursal.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OBJETIVANDO REFORMA DE DECISÃO. NATUREZA DE PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. 1. Se a petição não tem qualquer das finalidades dos declaratórios, previstas nos incisos I e II do art. 535 do Código de Processo Civil, trata-se de pedido de reconsideração, em sua precípua função de possibilitar reforma da decisão pelo mesmo julgador que a proferiu. 2. Consoante jurisprudência do STJ, "(...) o pedido de reconsideração não suspende nem interrompe o prazo para a interposição de agravo, que deve ser contado a partir do ato decisório que provocou o gravame. Inexistindo a interposição do recurso cabível no prazo prescrito em lei, tornou-se preclusa a matéria, extinguindo-se o direito da parte de impugnar o ato decisório" (REsp 588.681/AC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ de 01/02/2007). 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGA 200901000172311, DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO BATISTA MOREIRA, TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:01/07/2011 PAGINA:145.)"*

E, ainda:

*"PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRAZO. INTEMPESTIVIDADE. 1. O pedido de reconsideração não interrompe e nem suspende o prazo para interposição de agravo de instrumento, que deve ser contado a partir do ato gerador do inconformismo. 2. In casu, o primeiro despacho proferido em 07 de janeiro de 2008 (e-STJ fls. 178/179) detinha cunho decisório, tendo o magistrado se manifestado sobre o requerido pelos recorrentes. Inclusive, os mesmos reconhecem isso em seu petitório de e-STJ fls. 192/194 quando afirmam que, verbis: "Este r. Juízo indeferiu o pedido dos autores Elson, Sofia e Vitor, sob o fundamento de que os depósitos judiciais já haviam sido levantados. Há equívoco nessa decisão (...)" e ao final, reconhecendo o caráter de decisão interlocutória, requereu "caso não seja esse o entendimento, seja a presente recebida como agravo retido". Portanto, interposto recurso de agravo de instrumento somente após o segundo pronunciamento do magistrado, é notória a intempestividade do mesmo. 3. A doutrina assevera que "Tanto a doutrina quanto a jurisprudência ensinam que o simples pedido de reconsideração não ocasiona a interrupção nem a suspensão do prazo recursal" (in Souza, Bernardo Pimentel. Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória. São Paulo, : Saraiva, 2009, p.123) 4. Agravo regimental desprovido". (STJ, 1ª T, AGRESP nº 1202874, Rel. Min. Luiz Fux, j. 21/10/2010, DJE Data:03/11/2010).*

O presente recurso foi interposto somente em 16.05.2013, ou seja, após ultrapassado o prazo legal, uma vez que o agravante foi intimado da decisão ora combatida em 26.03.2013 (fl. 92).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao presente recurso, por intempestividade, a teor do art. 522, *caput*, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006474-84.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006474-1/SP

APELANTE : TATIANA MILAN  
ADVOGADO : VAGNER RICARDO HORIO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00056-2 1 Vr POMPEIA/SP

DECISÃO  
Vistos.

Consoante se constata dos autos, a matéria versada nos presentes autos refere-se à concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, segundo conclusão do laudo médico pericial - fls. 108), cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *verbis*:

**Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:**

***I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;***

Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão: **PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.**

***Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF.***

***Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jaú/SP.***

***(STJ; 3ª Seção; Conflito de Competência - 69900; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Fernando Mathias; DJ:01/10/2007)***

Transcrevo ainda, julgado da Excelsa Corte acerca do tema:

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.**

***1. As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça comum, a teor do disposto no art. 109, I da Constituição Federal, que as excluiu da competência da Justiça Federal.***

***2. Reajuste de benefício acidentário. Competência da Justiça estadual não elidida. Recurso extraordinário conhecido e provido.***

***(STF; Recurso Extraordinário 204204; Relator Ministro Mauricio Correa; 10.12.2003)***

Diante do exposto, **determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, ante a incompetência desta E.Corte para análise e julgamento do feito, dando-se baixa na Distribuição.**

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014092-80.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014092-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA LUISA BUZOLIN BARBOSA  
ADVOGADO : ROSEMARY DE FATIMA DA CUNHA  
No. ORIG. : 09.00.00109-8 2 Vr TAQUARITINGA/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido formulado, para conceder o benefício de auxílio-reclusão desde a data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, incidente apenas sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111/STJ.

Em suas razões recursais, o INSS, pugna pela reforma da r. sentença, em razão de não ter sido comprovada a dependência econômica da autora em relação ao recluso.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

O direito ao auxílio- reclusão dos dependentes dos segurados de baixa renda é garantido pelo art. 201, IV, da CF/88, *in verbis*:

*"Artigo 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:*

*(...)*

*IV. salário-família e auxílio- reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda."*

Para sua concessão, é necessária a comprovação dos seguintes requisitos: qualidade de segurado do recluso; dependência econômica do beneficiário; não recebimento, pelo recluso, de remuneração, de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213/91:

*"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço."*

*Parágrafo único: O requerimento do auxílio- reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".*

O auxílio- reclusão é benefício que independe do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte (art. 26, I, da Lei 8.213/91).

O documento juntado à fl. 09 demonstra que o recluso foi preso em 06/10/2008.

Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.

No caso dos autos, a autora é mãe do segurado preso (fl. 08), portanto, a dependência econômica não é presumida, razão pela qual deve ser comprovada.

Os depoimentos das testemunhas (fls. 80/85), comprovam a existência de dependência econômica da autora em relação ao recluso.

Além do mais, consta no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 52), que por ocasião da prisão, a autora não recebia qualquer tipo de benefício da Previdência Social, bem como não possuía nenhum vínculo empregatício.

No tocante a qualidade de segurado, constata-se que o último vínculo empregatício do recluso cessou em 01 de julho de 2008 (fl. 20), enquadrando-se na hipótese do art. 15, II da Lei 8.213/91.

Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da autora ao benefício de auxílio-reclusão, a partir do requerimento administrativo, nos termos da r. sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS. Consectários legais na forma acima explicitada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015588-47.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015588-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LIGIA CHAVES MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSEFA PEREIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : PLAUTO JOSE RIBEIRO HOLTZ MORAES  
No. ORIG. : 10.00.00016-6 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido formulado, para determinar a concessão do benefício pensão por morte, previsto nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91, a partir da data da citação. Honorários fixados em 10% sobre o valor da condenação, excetuadas as prestações vincendas, nos termos da Súmula nº 111/STJ. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma da r. sentença, uma vez que não foi comprovada a qualidade de segurado do falecido na condição de trabalhador rural. Subsidiariamente, caso seja mantida a procedência, requer a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 (com redação dada pela Lei nº 11.960/09) em relação aos juros de mora, bem como a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, para a concessão do benefício de pensão por morte, é necessário o

preenchimento de dois requisitos: a comprovação de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido.

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9528, de 1997)*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997)*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9528, 1997)*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997).*

A pensão por morte é benefício que independe do cumprimento de carência, nos termos previstos no art. 26, I, da Lei 8.213/91.

O óbito do segurado ocorreu em 31/12/2001, conforme demonstrado pelo documento acostado à fl. 13.

Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.

No caso dos autos, constata-se que a autora é esposa do *de cujus*, conforme documento acostado à fl. 12, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º da Lei nº 8213/91.

No tocante à qualidade de segurado do falecido, os documentos de fls. 12/13, devem ser considerados como início de prova material. Assim, tal prova corroborada com as provas testemunhais (fls. 100/100vº) demonstram que o falecido exercia a atividade rural até o falecimento.

Como é sabido, a lei deu tratamento diferenciado ao rural, dispensando-o da prova de recolhimento de contribuições ao INSS para a concessão do benefício, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural (artigo 143 da Lei nº 8213/91).

Em suma, o início de prova material juntado aos autos (fls. 12/13), somado à sólida prova testemunhal, são suficientes para demonstrar o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Neste sentido, a jurisprudência:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO EM QUE INDICADA A PROFISSÃO DE RURÍCOLA DO CÔNJUGE DA AUTORA. POSSIBILIDADE. - Em subsistindo nos autos o início de prova material e depoimentos testemunhais, pelos quais confirmado o trabalho rural desenvolvido pela ora recorrente - de modo a possibilitar a ampliação do período constante da documentação, suprimindo a carência prevista no art. 142 da Lei n.º 8.213/91 -, faz jus a autora ao benefício pretendido. - Segundo o entendimento jurisprudencial dominante, "(...) a Corte Especial pacificou o entendimento no sentido de que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos com o fito de confirmar a atividade rural alegada não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado da Súmula n.º 07 desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa. Agravo regimental desprovido". (AgRg no REsp 735615/PB, Relator Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, DJ 13/06/2005) - Agravo regimental desprovido." (STJ - 6ª Turma, AGRESP 200801694367, DJE DATA: 19/12/2008, Relator: Ministro OG Fernandes).*

Ademais, conforme ressaltado na r. sentença, o trabalho urbano exercido pelo falecido (fls. 36), no período de 01/03/1975 a 20/05/1985, não descaracteriza a atividade rural como único meio de subsistência, uma vez que a maioria das atividades desenvolvidas pelo *de cujus* tem natureza rural (fls. 12/13).

Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da autora ao benefício de pensão por morte, a partir da data da citação, nos termos da r. sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os

honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.  
Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, no tocante aos juros de mora, na forma acima explicitada.  
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.  
Int.

São Paulo, 05 de junho de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal

### Boletim - Decisões Terminativas Nro 1595/2013

AGRAVO REGIMENTAL EM AC Nº 0014910-83.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.014910-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA EULALIA MORENO  
ADVOGADO : LUIS RODRIGUES KERBAUY e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : AGR 2010182322  
AGRVTE : MARIA EULALIA MORENO

Decisão

#### Vistos, etc.

Fls. 132/134 - Trata-se de agravo legal interposto pela Maria Eulália Moreno em face da r. decisão de fls. 128/129v, proferida pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Carlos Francisco que, a teor do art. 557 do CPC, negou provimento à apelação, mantendo a r. sentença recorrida.

Em síntese, alega a agravante que é cabível a revisão do seu benefício levando-se em consideração os novos valores dos tetos das ECs nºs 20/98 e 41/03.

Feito breve relato, decido.

Sem razão a agravante, vez que objetivou a aplicação do IRSM integral de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, para conversão do valor do benefício previdenciário em URV, bem como os reajustes do benefício, nos anos de 1996, 1997, 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003; com base na variação do IGP-DI.

Deste modo, as razões da agravante estão dissociadas dos presentes autos, vez que a revisão referente aos novos valores tetos das ECs nºs 20/98 e 41/2003, não faz parte do pedido inicial, inovando a parte autora em sede recursal.

Pelo exposto, **nego** seguimento ao presente agravo, a teor do art. 557, do CPC.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal

AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0006343-29.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.006343-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : GERALDO QUIRINO TEIXEIRA  
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OLGA SAITO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : AG 2013081868  
RECTE : GERALDO QUIRINO TEIXEIRA

Decisão

**Vistos, etc.**

Fls. 436/436v - Trata-se de agravo legal interposto pelo INSS em face do v. acórdão de fls. 434/434v, que, por unanimidade, deu parcial provimento ao agravo.

Em síntese, alega o agravante que a decisão agravada não acolheu o pedido do autor, requerendo a sua reconsideração ou se mantida a decisão, seja julgado o recurso em mesa.

Feito breve relato, decido.

A teor do art. 557 do CPC, é incabível a interposição de agravo legal em face de v. acórdão.

No mais, resta evidente equívoco, tendo em vista que a parte autora anteriormente já havia interposto agravo às fls. 389/412 e foi dado parcial provimento pela Eg. Turma às fls. 434/434v.

Ademais, da r. decisão de fls. 382/385, o INSS não interpôs o devido recurso, restando precluso neste momento processual.

Pelo exposto, **nego seguimento** ao presente agravo, a teor do art. 557, do CPC.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à Vice-Presidência desta Eg. Corte.

P.I.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002921-12.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.002921-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JOSE JOAQUIM DAS NEVES NETO  
ADVOGADO : ROQUE RIBEIRO SANTOS JUNIOR e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP

**DECISÃO**

Trata-se de Remessa Oficial e Apelações interpostas pelo autor, José Joaquim das Neves Neto, e pelo INSS, em Ação de Conhecimento, ajuizada em 14.06.2005, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural no período de 10.01.1966 a 30.06.1978.

A r. Sentença, prolatada em 18.07.2007, julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecido o trabalho rural exercido no período de 01.01.1970 a 31.12.1971, fixada a sucumbência recíproca. Custas na forma da lei. Sentença submetida à remessa oficial (fls. 93/100).

Em seu recurso, o autor requer, em síntese, a procedência do pedido na integralidade (fls. 105/112 e 114/121).

Em contrapartida, o INSS pugna, em resumo, pela improcedência total do pedido (fls. 124/128).

Subiram os autos sem contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

### **DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo

mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

### **DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL**

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.*

*Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).*

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC

1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rural desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).*

Quanto ao tempo de serviço rural posterior à vigência da L. 8.213/91, na qualidade de pequeno produtor rural, observa-se a regra do art. 39 do referido diploma:

*"Art. 39. Aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 da L. 8.213/91 é assegurada a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social".*

Desta forma, faz-se necessária a prova das contribuições previdenciárias relativas ao período posterior a novembro de 1991 (art. 60, X do Decreto nº 3.048/1999).

## **DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS**

**Da atividade rural:** O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópias de documentos datados de 1970 e 1973 (fls. 28/29) em que o autor é qualificado como lavrador, sendo corroborada por prova testemunhal (fls. 85/88), consoante o enunciado da Súmula do C. STJ nº 149.

Paralelamente, não constam documentos em nome do autor dos quais se possa concluir pelo efetivo exercício da alegada atividade rural no período anterior a 1970, restando isolada a prova testemunhal.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural exercida no período **de 01.01.1970** (termo inicial fixado pela r. sentença com base no início de prova documental mais remoto do autor - fl. 29) **a 30.06.1978** (conforme requerido na exordial), não necessitando para o do reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

## **DO CASO CONCRETO**

No caso em apreço, deve ser reconhecido o tempo de 08 anos, 05 meses e 30 dias exercidos na atividade rural.

Cumprido esclarecer que o período de trabalho rural ora reconhecido não se presta para efeitos da carência para a aposentadoria por tempo de serviço.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de

aposentadoria por tempo de serviço.

## CONSECTÁRIOS

Assim, sucumbente em maior proporção, condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, com base no artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Remessa Oficial e à Apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação do autor para reconhecer o trabalho rural no interregno de 01.01.1970 a 30.06.1978 e fixar a sucumbência da autarquia ré, na forma da fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado José Joaquim das Neves Neto, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata expedição de certidão de tempo de serviço, nos termos acima, com observância das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil, facultando à Autarquia consignar na própria certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, Embargos Infringentes n.º 2002.03.99.036699-1, julgado em 10.11.2011).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004498-86.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.004498-1/SP

RELATORA	: Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE	: MARINA HATSUE MATSUNAGA
ADVOGADO	: SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: ALLAN LEITE DIAS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGISTRO SP
No. ORIG.	: 04.00.00022-1 1 Vr REGISTRO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 5% do total da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas e despesas processuais, salvo aquelas comprovadas. A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autora requer a reforma da fixação do termo inicial do benefício desde o ajuizamento da ação e a majoração da verba honorária. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Já, a autarquia pede a reforma da sentença por entender que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, requer a redução da verba honorária e o reconhecimento da prescrição quinquenal das parcelas eventualmente devidas.

Intimadas as partes, apresentaram contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE.*

*TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. **Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**
4. Agravo regimental não provido.  
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.
- 2 e . **É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em /certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. agravo Regimental não provido.  
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 14/07/2003 (fls. 07), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou cópia da certidão de casamento, celebrado em 26/07/1969 (fls. 09), na qual consta a qualificação de lavrador de seu marido.

No caso em exame, o início de prova material se resume apenas em um único documento, no qual o cônjuge empresta a condição de rurícola à autora, inexistindo demais provas nos autos que indiquem o labor campesino exercido por ela pelo tempo de carência necessário.

Saliente-se que embora a prova testemunhal corrobore o apontamento desse documento, não é suficiente para demonstrar, solitariamente, os fatos alegados nos demais períodos, visto que desacompanhada de início de prova material idôneo.

Ademais, a consulta aos dados provenientes do Plenus - INFEN, documento que ora integra a presente decisão, dá conta de que o marido da autora percebe aposentadoria por invalidez desde 24/04/1976, na qualidade de industriário, descaracterizando, assim, o efetivo labor nas lides rurais para a concessão do benefício.

Ademais, tendo em vista que quem empresta a prova à autora deixou de exercer qualquer tipo de labor em 1976, em razão da incapacidade total para o trabalho, inviável a extensão da qualificação rural do cônjuge. Assim, no interregno 1976/2003 não há nada que indique o labor rural da autora.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.

- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciante.

- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos infringentes improvidos.

(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)

Desse modo, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

A parte autora fica isenta do pagamento de custas e de honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora e dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial interposta, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041337-13.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.041337-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : APARECIDA PEREIRA GOMES CANCIO  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PIAZZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 05.00.00058-1 1 Vr JAGUARIUNA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e pela parte autora em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 15% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ, bem como em despesas processuais. Não houve condenação em custas processuais. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autora requer a reforma da fixação do termo inicial do benefício desde o ajuizamento da ação, a condenação da autarquia ao pagamento de abono anual, correção monetária nos termos do Provimento nº 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça e a majoração da verba honorária.

Já, a autarquia pede a reforma da sentença por entender que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que seu marido exerceu atividade urbana no período a partir de 1990.

Alternativa e subsidiariamente, requer a redução da verba honorária.

Intimadas, as partes apresentaram contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observe, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei nº 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de

que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

***2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).***

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

***1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.***

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

***3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.***

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo*

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 02/06/2001 (fls. 10), anteriormente ao ajuizamento da ação.

A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 14/03/1966, em que constam a ocupação do marido como tratorista (fls. 11)

Acostou, ainda, cópia da sua carteira de trabalho com anotação de atividade rural em 02/1982 a 03/1984 e urbana em 08/1990 e 12/1991 (fls. 12).

Desse modo, num primeiro momento, referidos documentos podem ser considerados como início razoável de prova material.

Em contrapartida, a consulta aos dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e Plenus - INFEN, juntada pelo requerido (fls. 41), dá conta de que o marido da autora exerceu atividade urbana a partir de 1990/1996, como motorista (fls. 117/118), sendo beneficiário de aposentadoria por invalidez, como comerciário desde 2005 (fls. 14), descaracterizando, assim, o efetivo labor nas lides rurais para a concessão do benefício.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciário.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos.*

(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)

Ademais, embora a autora demonstre que iniciou na faina rural em 02/1982 à 03/1984 (fls. 12), por outro lado, em 08/1990 trabalhou em atividade urbana, inexistindo início de prova material em período posterior.

Outrossim, a prova testemunhal apresenta-se genérica e frágil, insuficientes para indicar com segurança que a autora laborou no meio rural pelo período correspondente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A testemunha Lenice Moises Cândido de Oliveira afirmou que a requerente parou de trabalhar há dez anos, ou seja, em 1996 considerando a data da audiência realizada em 30/03/2006 (fls. 73). Observa-se que quando a autora deixou o trabalho rural em 1996, ainda não contava com mais de 55 anos, idade que atingiu apenas no ano de 2001.

Logo, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

A parte autora fica isenta do pagamento de custas e de honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora e dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018881-35.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.018881-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA JOSE DE ALBUQUERQUE LEITE  
ADVOGADO : ALAN RUBENS GABRIEL  
No. ORIG. : 06.00.00122-5 1 Vt TAQUARITUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS, em Ação de Conhecimento ajuizada por Maria José de Albuquerque Leite em 22.09.2006, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividades rurais nos períodos de 12.12.1965 a 30.11.1987 e de 24.02.1988 até a propositura da ação.

Inicialmente, a r. sentença proferida em 27.09.2006, extinguiu o feito sem resolução do mérito por falta de interesse de agir, em razão de ausência de prévio requerimento administrativo (fls. 29/36).

Em julgamento de apelação da autora (fls. 40/49), o i. Des. Fed. Antônio Cedenho, em decisão monocrática datada de 20.08.2007, deu provimento ao recurso para anular a sentença, determinado o retorno dos autos ao juízo de origem para o regular prosseguimento do feito (fls. 54/57).

A r. Sentença, proferida em 02.03.2009, julgou procedente o pedido, concedida a aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação, acrescida de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios de 10% do valor devido até a liquidação, determinada a implantação do benefício em quarenta e cinco dias da intimação da sentença, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (um mil reais) (fls. 130/133).

Em seu recurso, o INSS requer, em síntese, a total improcedência do pedido (fls. 138/153).

Subiram os autos com contrarrazões (fls. 158/166).

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

#### **DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a*

*trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

## **DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL**

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei

vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.*

*Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).*

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rurícola desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; REsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).*

## **DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS**

**Da atividade rural:** O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópia da Certidão de Casamento, celebrado em 1986, em que consta a profissão de lavrador do cônjuge da autora (fl. 16), sendo corroborada por prova testemunhal (fls. 105/107), consoante o enunciado da Súmula do C. STJ n.º 149.

É importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher. Ademais, relações análogas a esta mencionada, como a do genitor e de sua filha, também se enquadram no entendimento jurisprudencial corrente, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL . REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural , porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento. 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010)*

Paralelamente, não constam documentos em nome da autora dos quais se possa concluir pelo efetivo exercício da alegada atividade rurícola nos períodos anterior a 1986 e posterior a 1987, restando isolada a prova testemunhal.

Cumprido observar que, conforme anteriormente explanado, o trabalho rural exercido até **31.10.1991 pode ser computado como tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.**

O simples reconhecimento judicial do tempo de serviço rural prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe a dispensa dos respectivos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural exercida no período **de 13.12.1986** (data do documento mais remoto apresentado pela autora - fl. 16) **a 30.11.1987** (conforme requerido na exordial), não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

## **DO CASO CONCRETO**

No caso em apreço, somados os períodos incontroversos aos ora reconhecidos, perfaz a autora **01 ano, 02 meses e 11 dias** de tempo de serviço, na data do ajuizamento da presente demanda (22.09.2006 - fl. 02).

Cumprido esclarecer que o período de trabalho rural ora reconhecido, **de 11 meses e 18 dias**, não se presta para efeitos da carência para a aposentadoria por tempo de serviço.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Tendo em vista o expandido nesta decisão, resta revogada a tutela antecipada concedida na r. sentença.

## **CONSECTÁRIOS**

Assim, sucumbente em maior proporção, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007)*

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação do INSS, para reconhecer o trabalho rural exercido apenas no lapso de 13.12.1986 a 30.11.1987, julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição e revogar a tutela antecipada concedida na r. sentença, fixada a sucumbência da autora, na forma da fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada, Maria José de Albuquerque Leite, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata expedição de certidão de tempo de serviço, nos termos acima, com observância das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil, facultando à Autarquia consignar na própria certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, Embargos Infringentes n.º 2002.03.99.036699-1, julgado em 10.11.2011).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034042-85.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.034042-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: MARIA APARECIDA RODRIGUES e outros
	: NAIARA CRISTINA RODRIGUES DA SILVA incapaz
	: DAIANA CRISTINA RODRIGUES DA SILVA incapaz
	: EDUARDO HENRIQUE RODRIGUES DA SILVA incapaz
ADVOGADO	: JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO
REPRESENTANTE	: MARIA APARECIDA RODRIGUES
ADVOGADO	: JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FABIANA BUCCI BIAGINI
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 03.00.00275-7 1 Vr ORLANDIA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

Os autores alegam que preenchem os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS apresentou as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, nego seguimento ao agravo retido, por não ter sido requerida, expressamente, sua apreciação, a teor do que preleciona o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Passo ao exame do mérito.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliente, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 23/01/2003, restou comprovado através da guia de execução provisória (fl. 40).

Todavia, quanto à qualidade de segurado, consta (sistema CNIS/DATAPREV - fl. 124) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até 30/06/1998. Desta forma, o pai/companheiro dos autores não detinha a qualidade de segurado quando de sua prisão.

Neste sentido, apesar do auxílio-reclusão não depender de carência (art. 26, I, da Lei n. 8.213/91), referido benefício não dispensa a comprovação da qualidade de segurado (artigo 15 da lei n. 8.213/91).

Ressalta-se, ainda, que não há que se falar em prorrogação do período de graça por mais 12 meses (artigo 15, II, § 1º, da Lei n. 8.213/91), pois não há comprovação do recolhimento de 120 contribuições mensais sem interrupção.

Por fim, ante a inexistência de comprovação da situação desemprego, também não há extensão do período de

graça por mais 12 meses (artigo 15, § 2º, da Lei n. 8.213/91).

Feitas tais afirmações, desnecessário aferir possível dependência econômica e o requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido (autores não tinha direito ao benefício por ocasião da prisão).

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos. A propósito:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ARTIGO 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGO 80 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO DO RECLUSO NÃO COMPROVADA. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*- Não comprovada a qualidade de segurado à época do recolhimento à prisão, é indevida a concessão de auxílio-reclusão.*

*- Apelação da parte autora improvida."*

*(TRF/3ª Região, AC n. 1374372, Processo 00576499320084039999, Rel. Diva Malerbi, 10ª Turma, e-DJF3 de 13/05/2009, p 755)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVANTE DE SEGURO-DESEMPREGO. DIREITO À EXTENSÃO DO PERÍODO DE GRAÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO IMPROVIDO.*

*(...)*

*2. Para se beneficiar do acréscimo elencado no § 2º do citado dispositivo, que acrescenta 12 (doze) meses ao mencionado período, é indispensável que o segurado comprove sua situação de desemprego perante órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*(...)*

*5. Decisão monocrática mantida por seus próprios fundamentos. Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRgRD no RESP 439021/RJ, processo 2002/0063869-7, Sexta Turma, Min. Rel. Maria Thereza de Assis Moura, v.u., DJ de 06/10/2008)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo retido, interposto pelo INSS, e à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037310-50.2007.4.03.9999/MS

2007.03.99.037310-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SILLAS COSTA DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAQUIM JONAS DE AVILA  
ADVOGADO : JOSE ELNÍCIO MOREIRA DE SOUZA  
No. ORIG. : 06.00.02062-9 1 Vr CAARAPO/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de correção monetária e juros de mora e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 15% do total da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação ao pagamento das custas processuais.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais pleiteia a Autarquia a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, requer a reforma da verba honorária e correção monetária fixados. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a parte autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria,*

*ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

***3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.***

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.***

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.*

***2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.***

*3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

*4. agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 04/01/1996, anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (fls. 16).

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou sua Certidão de Casamento que demonstra a profissão de lavrador quando contraiu o matrimônio em 27/07/1958, bem como a Certidão de Nascimento de sua filha, com idêntica profissão em 09/1962 (fls. 15 e 20), além de sua CTPS que comprova o exercício das lides rurais de 04/96 a 04/01 (fls. 17/18).

Ademais, o extrato do CNIS de fls. 112 demonstra que ele recebeu o benefício de auxílio-doença, rural de 2002 a 2004.

Tais documentos podem ser considerados como início de prova material e prova plena de seu labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 72/73) veio a corroborar a tese do autor, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que o conhecem há 30 anos e que ele sempre exerceu as lides rurais. Extrai-se da prova oral, ainda, que ele laborou em um pequeno sítio de sua propriedade e que planta para sua subsistência. Sustentaram, ainda, que antes de adquirir tal propriedade ele desempenhava as lides rurais como diarista nas fazendas da região. Por fim, asseveraram que ele desempenha o labor no campo até os dias atuais, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.

Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino por mais de 45 anos, a contar do início de prova material mais remoto, datado de 1958, pelo que satisfaz o requisito carência (90 meses de contribuição exigidos para 1996, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

De outro lado, não desnatura a condição de rurícola do autor o fato de ele ter percebido o benefício de auxílio-doença, comerciário, entre os anos de 2005 e 2006, uma vez que a esta época ele já havia implementado os requisitos necessários à sua aposentação.

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

O termo inicial deve ser a data da citação, vez que inexistente pedido administrativo, na espécie.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de

condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam reduzidos a 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044596-79.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.044596-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RENATA MIURA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: FRANCISCA FERREIRA DE SOUZA
ADVOGADO	: EVELISE SIMONE DE MELO
No. ORIG.	: 05.00.00012-1 1 Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês e correção monetária, bem como condenou a autarquia ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 15% do total das prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia requer a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Alega que pleiteante não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Subsidiariamente, requereu fixação dos juros moratórios, nos termos do preconizado no art. 1ºF da Lei nº 9.494/97, bem assim a redução da verba honorária de sucumbência.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

*Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.*

*2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.*

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 27/02/1983 (fl. 12), anteriormente, portanto, à vigência da Lei 8.213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela Lei Complementar 11/71 e, posteriormente, pela Lei Complementar nº 16/73.

Com a nova ordem constitucional em 1988, tais normas não restaram recepcionadas, pois se exigia como condição, além da idade mínima de 65 anos, a situação de chefe ou arrimo de família. Ainda, a carência dependia da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua (art. 4º da Lei Complementar nº 11/71 e art. 5º da Lei Complementar 16/73).

A Magna Carta dispôs sobre a idade mínima para as trabalhadoras rurais, que passou a ser de 55 anos, se mulher, ou 60 anos, se homem, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98.

Somente com o ingresso da Lei de Benefícios em 1991 (Lei nº 8.213/91), é que se reconheceu aos trabalhadores rurais a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade. Ressalta-se que os efeitos jurídicos desta nova lei incidem sobre fatos pretéritos à sua vigência, visto que inexistia no texto legal previsão em sentido contrário.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei nº 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINARES. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO ESTADUAL NÃO CONFIGURADA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 109, PARÁGRAFO 3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PRO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. EMPREGADOR RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIA DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. I. O disposto no artigo 109, parágrafo 3º da Constituição Federal objetiva facilitar o acesso do cidadão à Justiça, sendo que a expressão "instituição de previdência social e segurado" quer significar "litigante de pleito de natureza previdenciária". Preliminar rejeitada. II. Necessária a comprovação do requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de seu indeferimento ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir. No entanto, não é de se adotar esse procedimento em processos que tiveram regular tramitação, culminando com julgamento de mérito, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que poderia ter negada a atividade administrativa e a judiciária. Preliminar rejeitada. III. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no art. 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 06.02.98). IV. Antes da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/1971 e art. 5º da LC n. 16/1973. V. A partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher -, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família. VI. No caso presente, a autora completou 65 anos em 15-12-1988, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Com a vigência da Lei nº 8.213/91, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural não incluem a condição de chefe ou arrimo de família. Então, em tese, a partir da vigência da Lei nº 8.213/91, a autora tem direito ao benefício, desde que comprove 60 meses de efetiva atividade rural. VII. O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade ao(à) segurado(a) especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, não se revelando juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da mesma lei, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, eis que a sua aplicação literal causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar, após o labor por*

*períodos superiores aos exigidos no artigo 142 do referido diploma legal. VIII. O segurado especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados (art. 11, VII, § 1º, da Lei n. 8.213/1991), sendo que o auxílio eventual de terceiros, entretanto, não o descaracteriza, conforme prevê o mesmo inciso VII, e confirma a jurisprudência. IX. O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ. X. O requisito atinente à idade restou preenchido. XI. Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso dos períodos cujo reconhecimento se pretende neste feito, é admissível a sua demonstração através de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91. XII. O rol de documentos a que alude o artigo 106 da mesma Lei nº 8.213/91 não é taxativo, cedendo o passo ao exame das provas coligidas aos autos segundo o prudente arbítrio do juiz, a teor do que dispõe o artigo 131, CPC. XIII. A jurisprudência, atenta à realidade social do País, pacificou o entendimento de que determinados documentos, desde que contemporâneos à época da prestação do trabalho, podem vir a constituir prova indiciária da atividade laborativa desenvolvida pelo beneficiário. XIV. A qualidade de empregador rural empresário que o marido da autora ostenta junto ao INSS, conforme CNIS apresentado, descaracteriza o regime de economia familiar. XV. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, segundo orientação adotada pelo STF. XVI. Preliminares rejeitadas. Remessa Oficial e Apelação do INSS providas. Sentença reformada. Apelação da autora julgada prejudicada (AC 816111, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - 9ª Turma, TRF3 CJI DATA:15/03/2007.)*

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou a cópia do título de venda de terras devolutas do Estado de Minas Gerais, elaborado em 23/09/1985 (fls. 14/15), no qual o marido da autora é qualificado como lavrador, bem assim acostou documentos outros referentes ao referenciado imóvel rural, elaborados em 1984/1985 (fls. 16/19).

Tais documentos não podem ser considerados como início razoável de prova material, uma vez que não trazem a necessária comprovação contemporânea do trabalho rurícola da pleiteante.

A fim de dar cumprimento à carência necessária à aposentação por idade rural, a autora teria de acostar ao feito início de prova matéria a contar no mínimo do ano de 1978, nos termos da previsão contida no art. 142, da Lei 8.213/91.

Cabe salientar, *in casu*, que os testemunhos produzidos nos autos perderam a respectiva utilidade, por conta da extemporaneidade do início de prova material, a reboque com o fato de que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário nos termos da Súmula 149 do C. STJ.

Deveras, não restou comprovada a efetiva atividade rural no período que sucedeu o ano de 1978, pelo que não preenchido o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltado, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural. Isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que a carência não foi satisfeita (60 meses de contribuição exigidos para 1983, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

Destarte, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei no lapso anterior ao requerimento do benefício, inviável a concessão da aposentadoria rural por idade.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para reformar a sentença *a quo*, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046132-28.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.046132-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EDITE ANDRADE DE OLIVEIRA SANTOS  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS BUENO  
No. ORIG. : 05.00.00111-6 1 Vt MIGUELOPOLIS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros de mora e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor das parcelas em atraso até a data da sentença. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, pede a reforma dos juros de mora e verba honorária fixados. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Recurso adesivo da parte autora pleiteando a majoração da verba honorária fixada.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO*

*EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 23/09/2005, anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (fls. 12).

A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 27/07/1968, na qual seu marido foi qualificado como lavrador (fls. 13), o que constitui início de prova material de sua atividade rural.

Por outro lado, as informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 21 apontam que a requerente recebe o benefício de pensão por morte, industrial, desde 09/09/1976, cujo instituidor é seu marido, o que faz presumir que ele deixou as lides rurais, migrando para a cidade e passando a exercer labor de natureza urbana, tanto que a ela fora deferido benefício qualificando-o como industrial. Desta feita, o início de prova material restou ilidido, não podendo a autora valer-se de sua qualificação profissional de lavrador obtida em documentos expedidos na década de 1960, já superados pelas informações descritas.

Assim, não restou comprovado o período de labor rural correspondente à carência necessária à concessão do benefício no lapso imediatamente anterior ao seu requerimento.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.

- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciante.

- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos infringentes improvidos.

(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)

Verifica-se, portanto, do contexto fático mencionado que não há comprovação nos autos de que a autora efetivamente exerceu a profissão de lavradora no período que antecedeu o ano de 2005, quando completou o requisito etário, já que ela não possui início em nome próprio e passou a receber pensão por morte, como industrial, em 1976, em razão do óbito de seu marido, razão pela qual inviável a concessão do benefício. No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos da fundamentação, restando prejudicado o recurso adesivo da parte autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004142-23.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.004142-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROSALIA TRIGILIO SANTANA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA  
No. ORIG. : 06.00.00133-7 2 Vr GUARARAPES/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor da causa corrigido. Não houve condenação em custas. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

A autarquia sustenta a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente requer a reforma da verba honorária. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a parte autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observe, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na

hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido."*

*(AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido."*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo*

*Tribunal a quo*

2. *É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.*

3. *Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

4. *Agravo Regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*

Pois bem.

O requisito etário restou preenchido em 20/05/1996 (fls. 09).

A parte autora apresentou certidão de casamento dos genitores, celebrado em 23/11/1935, na qual informa a ocupação de lavrador do pai (fls. 10). Juntou, ainda, salvo-conduto do seu pai e escritura de propriedade rural em nome do mesmo, documentos nos quais há referência à sua qualificação de lavrador.

No caso em exame, o início de prova material se resume apenas nesses documentos, no qual o pai da parte autora empresta-lhe a condição de rurícola, inexistindo demais provas nos autos que indiquem o labor campesino exercido pela autora pelo tempo de carência necessário.

Saliente-se que embora a prova testemunhal corrobore o apontamento desse documento, não é suficiente para demonstrar, solitariamente, os fatos alegados nos demais períodos, visto que desacompanhada de início de prova material idôneo.

Ademais, a consulta aos dados provenientes do CNIS, juntada pelo requerido (fls. 25/27 e 37/39), dá conta de que a parte autora percebe pensão por morte previdenciária, na qualidade de industrial.

Outrossim, a pesquisa detalhada ao mencionado cadastro também revela que o marido da parte autora teve um longo vínculo urbano (de 01/01/1962 a 18/03/1996 com a mesma indústria), percebendo aposentadoria no período de 27/07/1993 a 27/07/1997.

Ressalte-se que foi justamente nesses períodos de atividade urbana do marido, que a autora completou o requisito etário.

Desse modo, restou descaracterizado o efetivo labor nas lides rurais para a concessão do benefício.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciante.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos."*

*(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)*

Portanto, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação, revogando-se a tutela antecipada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005540-05.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.005540-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ILDA DIAS ALMEIDA DE SOUZA  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE POMPEIA SP  
No. ORIG. : 05.00.00100-8 1 Vr POMPEIA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescido de juros e correção e condenou a Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas. A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia sustenta a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Por fim, prequestiona a matéria pra fins recursais.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem.

O requisito etário restou preenchido em 1996 (fls. 09), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

A parte autora apresentou certidões de nascimento dos filhos, ocorridos em 1973 e 1978 (fls. 11/12), as quais informam a ocupação do marido como lavrador.

No caso em exame, o início de prova material se resumem apenas a dois documentos que fazem referência ao período 1973/1978, no qual o marido da autora empresta a condição de rurícola à parte autora, inexistindo demais provas nos autos que indiquem o labor campesino exercido por ela pelo tempo de carência necessário.

Saliente-se que, embora a prova testemunhal corrobore o apontamento desses documentos não é suficiente para demonstrar, solitariamente, os fatos alegados nos demais períodos, visto que desacompanhada de início de prova material idôneo.

Ainda, cumpre observar que quem empresta a prova de atividade rural à autora afastou-se do labor campesino no ano de 1991 para exercer atividades urbanas, conforme consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, cuja juntada ora determino. Assim, no interregno 1978/1996 não há nada que indique o labor rural da autora.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar,

por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.

- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciante.

- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos infringentes improvidos.

(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)

Em que pese a existência de vínculos rurais do cônjuge da autora, apontados no CNIS, tais vínculos foram exercidos junto à empresas/indústrias, de modo que não é possível estender a autora este tipo de atividade que é personalíssima do trabalhador que foi contratado.

Desse modo, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial**, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016214-42.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.016214-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: VITOR JAQUES MENDES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: CREUSA DOS SANTOS ALMEIDA
ADVOGADO	: GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
No. ORIG.	: 05.00.00125-7 3 Vr ITAPEVA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde o indeferimento administrativo, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 20% sobre o valor da condenação, bem como em despesas processuais. Não houve condenação em custas. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença por entender que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que a autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rura. Alternativa e subsidiariamente, requer a reforma da data inicial do benefício a partir da citação, verba honorária e consectários legais. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observe, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na

hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo*

*2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.*

*3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

*4. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 06/01/2005 (fls. 06), anteriormente ao ajuizamento da ação.

A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 17/07/1971, na qual informa a ocupação do marido como lavrador (fls. 08). Acostou, ainda, cópia da carteira de trabalho do cônjuge com anotação de vínculo rural e urbano (fls. 09/11). Por fim, relacionou os documentos referentes à aquisição de imóvel rural nos anos de 1984/1985 (fls. 12/33), bem como notas fiscais (fls. 38/62).

Desse modo, num primeiro momento, referidos documentos, atestando a condição de lavrador do marido da autora, podem ser considerados como início razoável de prova material.

Em contrapartida, a consulta aos dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, pesquisa que ora integra a presente decisão, dá conta de que o marido da autora exerceu atividade urbana, no período de 1998/1999; 2002/2010, descaracterizando, assim, o efetivo labor nas lides rurais para a concessão do benefício.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciante.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos.*

*(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)*

Frisa-se que, embora as testemunhas afirmem que a autora trabalhou no meio rural, tal prova se mostra insuficiente para demonstrar a atividade agrícola, nos termos da Súmula 149 do C. SJT.

Desse modo, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão.

A parte autora fica isenta do pagamento de custas e de honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017895-47.2008.4.03.9999/MS

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IVONETE MARIA DA COSTA MARINHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARTINHA AIVI  
ADVOGADO : HERICO MONTEIRO BRAGA  
No. ORIG. : 06.00.00511-1 1 Vr BONITO/MS

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde o ajuizamento da ação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ, bem como em custas e despesas processuais. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença por entender que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural em regime de economia familiar. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observe, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 12/11/2004 (fls. 06), anteriormente ao ajuizamento da ação.

A parte autora apresentou os seguintes documentos em nome de seu pai: escritura pública de compra e venda de imóvel rural, bem como certidão imobiliária, declarações e guias de pagamento de ITR e cadastro de imóvel rural (fls. 07/20), sem força probante no caso em exame. Isso porque a autora vive em união estável, o que faz presumir que passou a integrar um novo núcleo familiar. A prova dos autos não contrasta esta presunção.

Frisa-se que, embora as testemunhas afirmem que a autora trabalhou no meio rural, tal prova se mostra insuficiente para demonstrar a atividade agrícola, nos termos da Súmula 149 do C. SJT.

Desse modo, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão.

A parte autora fica isenta do pagamento de custas e de honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à

remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação.  
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Mônica Nobre  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017904-09.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.017904-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO KAZUO SUZUKI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA SUELI DE LIMA  
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI  
No. ORIG. : 06.00.00091-9 1 Vr MARACAI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 15% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas e despesas processuais. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia sustenta, preliminarmente, nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, incompetência absoluta e falta de interesse de agir pelo não exaurimento da via administrativa. Pede a reforma da sentença por entender que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural em regime de economia familiar no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, requer a reforma da verba honorária. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No que concerne à preambular suscitada, de cerceamento de defesa, ante a não apresentação original da carteira de trabalho da autora, não há que se falar em nulidade do julgado, ante a ausência de alegação no momento oportuno, ou seja, na fase instrutória, o que enseja a ocorrência da preclusão temporal.

Não há que se cogitar, outrossim, de carência da ação ante a falta de requerimento administrativo. Com efeito, consoante iterativa jurisprudência, prescinde de prévio requerimento administrativo para o ajuizamento de ação previdenciária, máxime nos casos em que a autarquia indefere a pretensão do segurado sistematicamente, como é o caso de aposentadoria por idade rural. Vejamos:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SOBRESTAMENTO DO FEITO. TEMA SOB REPERCUSSÃO GERAL. DESNECESSIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. DESCABIMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Em preliminar, cumpre esclarecer que o reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça.  
2. Outrossim, cumpre esclarecer que não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em tema de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.*

3. No tocante ao mérito, propriamente, a decisão agravada merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Isto porque o STJ pacificou o entendimento de que a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente a concessão de seu benefício previdenciário.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 139.094/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 08/05/2012)

**PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL PELO STF. SOBRESTAMENTO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

**DESNECESSIDADE. SÚMULA 83/STJ.**

1. O reconhecimento da repercussão geral pela Suprema Corte não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.

2. É firme nesta Corte o entendimento no sentido da prescindibilidade de prévia postulação administrativa de benefício previdenciário para o ajuizamento da ação judicial previdenciária.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 140.101/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 02/05/2012)

**PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSO CIVIL.**

**CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC).**

**PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA.**

1. Trata-se, na origem, de ação, cujo objetivo é a concessão de benefício previdenciário, na qual o segurado postulou sua pretensão diretamente no Poder Judiciário, sem requerer administrativamente o objeto da ação.

2. A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.

3. O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige a demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.

4. Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa.

5. O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada.

6. A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.

7. Recurso Especial não provido.

(REsp 1310042/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 28/05/2012)

Rejeito, por fim, a preliminar de incompetência absoluta, uma vez que a alegação de falta de qualidade de segurada da autora confunde-se com o mérito e nele será apreciado.

Assim sendo, passo ao exame do mérito.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.**

1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.

2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a

**comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).**

3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.

4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 09/12/2005 (fls. 08), anteriormente ao ajuizamento da ação.

A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 16/07/1967, na qual informa a ocupação do marido como agricultor (fls. 09). Acostou, ainda, cópia da carteira de trabalho do cônjuge com diversas anotações de vínculos rural e urbano (fls. 10/16), que não se estendem para a esposa, tendo em conta a natureza personalíssima dos contratos de trabalho nela registrado.

No caso em exame, o início de prova material se resume apenas em um único documento, no qual o cônjuge empresta a condição de rurícola à autora, inexistindo demais provas nos autos que indiquem o labor campesino exercido por ela pelo tempo de carência necessário.

Saliente-se que embora a prova testemunhal corrobore o apontamento desse documento, não é suficiente para demonstrar, solitariamente, os fatos alegados nos demais períodos, visto que desacompanhada de início de prova material idôneo.

Ademais, a consulta aos dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e Plenus - INFBEN, documentos que ora integram a presente decisão, exerceu atividade urbana, na condição servidor público municipal, no período de 05/1998 a 06/2006, sendo que percebe aposentadoria por tempo de contribuição desde 02/07/1998, descaracterizando, assim, o efetivo labor nas lides rurais para a concessão do benefício. Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciante.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos.*

*(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)*

Desse modo, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão. A parte autora fica isenta do pagamento de custas e de honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019552-24.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.019552-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : YVES SANFELICE DIAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOANA MAGNA CAVALHEIRO  
ADVOGADO : ARLINDO RUBENS GABRIEL  
No. ORIG. : 05.00.00121-4 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros de mora e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor da causa. Houve condenação ao pagamento das custas e despesas processuais. A r. sentença não foi submetida ao

reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 06/09/2001, anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (fls. 14).

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou sua Certidão de casamento, qualificando seu marido como lavrador em 30/05/1964 (fls. 15), o que constitui início de prova de sua atividade campesina. Contudo, embora presente o início da prova material do trabalho rural, verifica-se no presente caso que as testemunhas não corroboram o alegado trabalho rural da autora no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício (art. 143, da Lei nº 8.213/91).

Nesse particular, anote-se que a testemunha João Teixeira Filho (fls. 128) foi categórica ao afirmar que conhece a autora desde tenra idade e que ela "...desde 1980, trabalha como dona de casa. Seu marido montou uma oficina para conserto de radiadores...".

Já a testemunha Terezinha de Jesus Machado Souza, por sua vez, informou conhecer a requerente desde o ano de 1975 e que se casou em 1977 e migrou para a cidade, sendo que após, aproximadamente, 5 anos a autora e seu marido também mudaram-se para o meio urbano. Relatou, ainda, que "... Desde então não sei mais informar que tipo de trabalho a autora teve..." (fls. 129).

O Sr. José Aparecido de Oliveira, por sua vez, conhece a requerente a mais de 45 anos e sabe dizer que ela está morando na cidade desde 1980. Relatou, por fim, que ela padece de problemas de saúde e toma remédios.

Assim, os depoimentos das testemunhas não corroboraram o início de prova material colacionado aos autos e não se prestaram à comprovar a alegada atividade rural da autora no período correspondente ao da carência exigida no lapso imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. CÔNJUGE DA AUTORA APOSENTADO EM ATIVIDADE URBANA. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL SEGURA. CONDIÇÃO DE SEGURADA ESPECIAL DA AUTORA NÃO DEMONSTRADA. APOSENTADORIA POR IDADE INDEVIDA.*

1. A certidão de casamento apresentada pela parte autora, a qual qualifica como lavrador o seu cônjuge, não serve como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana deste. Precedente: AgRg no REsp 947.379/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJ 26.11.2007.

2. A jurisprudência desta Corte no sentido de que o exercício de atividade urbana por parte do cônjuge varão não descaracteriza a qualidade de "segurada especial" da mulher, no caso concreto, mostra-se inaplicável.

3. O Tribunal de origem asseverou inexistir prova testemunhal segura quanto ao labor urbano pela parte autora, bem como ser imprestável a prova documental juntada aos autos.

4. A insegurança dos depoimentos das testemunhas e a aposentadoria urbana do marido são circunstâncias que inviabilizam a concessão do benefício rural pleiteado.

5. Ademais, inviável a revisão da matéria altercada, pois importaria em reexame de prova, incabível em sede de apelo raro, nos termos da Súmula 7 deste Tribunal Superior.

6. Agravo regimental improvido.

(STJ - 5ª Turma AgRg no REsp 1224486/PR, Rel. Ministro JORGE MUSSI, DJe 26/09/2011).

Desse modo, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91. No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030601-62.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.030601-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : IVONE DE LIMA GALVAO  
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITOR JAQUES MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 06.00.00089-4 2 Vr ITAPEVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e pela parte autora em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas e despesas processuais. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autora requer a majoração da verba honorária.

Já a autarquia pede a reforma da sentença por entender que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, pede a reforma da data do início do benefício a partir da citação, a reforma da verba honorária e dos consectários legais. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimadas, as partes apresentaram contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de

que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

***2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).***

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

***1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.***

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

***3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.***

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo*

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 18/06/2003 (fls. 06), anteriormente ao ajuizamento da ação.

A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 03/06/1971, em que consta a ocupação do marido como lavrador (fls. 08)

Acostou, ainda, em nome de seu cônjuge, contrato de arrendamento rural no período de 2004 à 2009 (fls. 09), cédula rural pignoratícia em 12/09/1986 (fls. 10), e nota fiscal de produtor do ano de 2005 (fls. 13).

Desse modo, num primeiro momento, citados documentos podem ser considerados como início razoável de prova material.

Em contrapartida, a consulta aos dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e Plenus - INFBEN, juntada pelo requerido (fls. 29), dá conta de que o marido da autora exerceu atividade urbana no longo período de 1981 à 2001, sendo beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço, como comerciário, desde 10/07/2001 (fls. 30), descaracterizando, assim, o efetivo labor nas lides rurais para a concessão do benefício.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciário.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos.*

*(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)*

Desse modo, resta ineficaz o início de prova material, e assim, descaracterizado o efetivo labor nas lides rurais, na medida em que o marido da autora trabalhou por longos anos como empregado urbano. Frisa-se que, embora as testemunhas afirmem que a autora trabalhou no meio rural, tal prova se mostra insuficiente para demonstrar a atividade agrícola, nos termos da Súmula 149 do C. SJJ.

Logo, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Face ao acima expendido, resta prejudicada a apelação da parte autora.

A parte autora fica isenta do pagamento de custas e de honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora e dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046084-35.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.046084-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALISSON FARINA AMARO DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DELFINA VARGAS BOAVENTURA  
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA  
No. ORIG. : 06.00.03403-7 2 Vr MARACAJU/MS

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e recurso adesivo da autora, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescido de juros e correção e condenou a Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor de 12 prestações mensais. Não houve condenação em custas. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia sustenta, preliminarmente, a ausência de interesse processual da autora. No mérito, pede a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, requer a reforma dos consectários legais. Por fim, prequestiona a matéria pra fins recursais.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões e recurso adesivo, requerendo a majoração da verba honorária.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da autora, foi proferida antes da inovação introduzida Medida Provisória 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei nº 9.469 de 10/07/97, sujeitando-se, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Insta observar que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Não há que se cogitar, outrossim, de carência da ação ante a falta de requerimento administrativo. Com efeito, consoante iterativa jurisprudência, prescinde de prévio requerimento administrativo para o ajuizamento de ação previdenciária, máxime nos casos em que a autarquia indefere a pretensão do segurado sistematicamente, como é o caso de aposentadoria por idade rural. Vejamos:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SOBRESTAMENTO DO FEITO. TEMA SOB REPERCUSSÃO GERAL. DESNECESSIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. DESCABIMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Em preliminar, cumpre esclarecer que o reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça.*

*2. Outrossim, cumpre esclarecer que não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em tema de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.*

*3. No tocante ao mérito, propriamente, a decisão agravada merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Isto porque o STJ pacificou o entendimento de que a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente a concessão de seu benefício previdenciário.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no AREsp 139.094/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 08/05/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL PELO STF. SOBRESTAMENTO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.*

*DESNECESSIDADE. SÚMULA 83/STJ.*

*1. O reconhecimento da repercussão geral pela Suprema Corte não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.*

*2. É firme nesta Corte o entendimento no sentido da prescindibilidade de prévia postulação administrativa de benefício previdenciário para o ajuizamento da ação judicial previdenciária.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 140.101/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 02/05/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSO CIVIL. CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC). PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA.*

1. Trata-se, na origem, de ação, cujo objetivo é a concessão de benefício previdenciário, na qual o segurado postulou sua pretensão diretamente no Poder Judiciário, sem requerer administrativamente o objeto da ação.
  2. A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.
  3. O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige a demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.
  4. Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa.
  5. O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada.
  6. A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.
  7. Recurso Especial não provido.
- (REsp 1310042/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 28/05/2012)

Assim sendo, rejeito a preliminar de carência de interesse processual argüida.

Passo então a análise do mérito.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.
2. **Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).**
3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.
4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

1. **É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia**

**probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem.

O requisito etário restou preenchido em 2005 (fls. 13), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

A parte autora apresentou cópias da CTPS na qual consta um vínculo de trabalho rural no período de 01/03/2005 a 03/02/2006.

No caso em exame, o início de prova material se resume apenas a um documento datado do ano em que a autora implementou o requisito etário (2005). Tendo em vista que o requerimento do benefício se deu em 2006, não é possível afirmar que no período transcorrido entre o início de prova e o requerimento, a autora tenha preenchido a carência necessária à obtenção do benefício (144 meses de contribuição exigidos para 2003, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

Saliente-se que, embora a prova testemunhal corrobore o a tese da autora, não é suficiente para demonstrar, solitariamente, os fatos alegados nos demais períodos, visto que desacompanhada de início de prova material idôneo e contemporâneo.

Desse modo, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Face ao acima exposto, resta prejudicada a apelação da parte autora.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta e nego seguimento ao recurso adesivo da autora**, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056242-52.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.056242-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANA CARDOSO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO  
No. ORIG. : 07.00.00001-5 1 Vr CONCHAL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que homologou o pedido de desistência apresentado pela parte autora e julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VIII, do CPC..

Irresignada, a autarquia pugna pela anulação da sentença, sob o fundamento de que após a citação e o oferecimento da contestação é inviável a desistência da ação sem o consentimento do réu. Alternativamente, pleiteia a improcedência do pedido ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que não se juntou aos autos prova material suficiente para embasar o pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Subsidiariamente, requer a modificação do julgado relativamente ao termo inicial do benefício, aos juros de mora e à verba honorária fixados, bem como a isenção das custas.

Com contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O ordenamento vigente admite somente a desistência expressa, máxime após a citação do réu, quando tal desistência passa a necessitar da anuência do réu para se concretizar, conforme o §4º do art. 267, do Código de Processo Civil. Ademais, quando for o réu ente da administração indireta da Fazenda Pública, tal desistência deve observar o disposto no do art. 3º da Lei n. 9.469/97.

Tendo em vista que o réu não se manifestou acerca do pedido de desistência, descabida a homologação, de modo que a decisão deve ser anulada para que o feito tenha regular prosseguimento, nos termos do art. 267, § 4º, do CPC.

Nesse sentido, o Resp nº 201300188977, no qual o relator Ministro Herman Benjamin explicitou:

*"A irresignação merece prosperar.*

*In casu, assim consignou o Tribunal a quo:*

*Trata-se de apelação contra a sentença que, homologando o pedido de desistência da parte autora, extinguiu o processo sem resolução de mérito. Pede o INSS pela anulação da referida sentença, em razão do disposto no art. 3º da Lei 9.469/97, que condiciona a desistência da parte à renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação.*

*A desistência da ação, após apresentação da contestação, condiciona-se à aceitação do réu, conforme § 4º, do art. 267 do CPC. A recusa do réu ao pedido de desistência, contudo, deve ser fundamentada e devidamente justificada, com indicação de motivo relevante.*

*As disposições do art. 3º da Lei 9.469/97, que traçam diretrizes a propósito da atuação funcional dos representantes legais da União, suas autarquias, fundações e empresas públicas federais, não legitima a desmotivada oposição à desistência da ação deduzida pela parte, ali condicionada à renúncia ao direito sobre o qual se funda a lide como pressuposto de seu assentimento a ela.*

*Desta forma, não tendo apresentado a autarquia nenhum fundamento plausível para a não-aceitação da desistência da autora, e não estando o juízo vinculado ao disposto na Lei 9.469/97, não há impedimento à homologação do pedido.*

A Primeira Seção do STJ, sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1.267.995/PB, Relator para Acórdão Min. Mauro Campbell), firmou o entendimento de que, nos termos do artigo 267, § 4º, do CPC, a desistência da ação, após o decurso do prazo para a resposta, somente poderá ser homologada com o consentimento do réu e condicionada à renúncia expressa do autor ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do art. 3º, da Lei nº 9.469/1997. A propósito:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC.

DESISTÊNCIA DA AÇÃO. NÃO CONSENTIMENTO DO RÉU. ART. 3º DA LEI 9.469/97. LEGITIMIDADE.

1. Segundo a dicção do art. 267, § 4º, do CPC, após o oferecimento da resposta, é defeso ao autor desistir da ação sem o consentimento do réu. Essa regra impositiva decorre da bilateralidade formada no processo, assistindo igualmente ao réu o direito de solucionar o conflito.

Entretanto, a discordância da parte ré quanto à desistência postulada deverá ser fundamentada, visto que a mera oposição sem qualquer justificativa plausível importa inaceitável abuso de direito.

2. No caso em exame, o ente público recorrente condicionou sua anuência ao pedido de desistência à renúncia expressa do autor sobre o direito em que se funda a ação, com base no art. 3º da Lei 9.469/97.

3. A existência dessa imposição legal, por si só, é justificativa suficiente para o posicionamento do recorrente de concordância condicional com o pedido de desistência da parte adversária, obstando a sua homologação.

4. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, após o oferecimento da contestação, não pode o autor desistir da ação, sem o consentimento do réu (art. 267, § 4º, do CPC), sendo que é legítima a oposição à desistência com fundamento no art. 3º da Lei 9.469/97, razão pela qual, nesse caso, a desistência é condicionada à renúncia expressa ao direito sobre o qual se funda a ação.

5. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/08. (REsp 1267995 / PB, Rel. Ministro Mauro Campbell, 1ª Seção, Dje 03/08/2012 ).

Ainda nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO. DEFERIMENTO. HOMOLOGAÇÃO.

DISCORDÂNCIA DO RÉU. CONDICIONAMENTO DO ART. 3º DA LEI 9469/1997. MOTIVAÇÃO

SUFICIENTE. NULIDADE. NÃO-OCORRÊNCIA. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA. ART. 267, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. O autor não pode desistir da ação sem o consentimento do réu, nos termos do art. 267, § 4º, do CPC.

2. A regra impositiva decorre da bilateralidade formada no processo, assistindo igualmente ao réu o direito de solucionar o conflito. Todavia, a oposição à desistência da ação deverá ser fundamentada, sob pena de configurar abuso de direito. Precedentes: (REsp nº 976.861/SP, DJ 19.10.2007; REsp nº 241.780/PR, DJ 3.4.2000; REsp nº 115642/SP, DJ 13.10.1997.)

3. In casu, a União condicionou a concordância ao pedido de desistência formulado pelo autor à renúncia expressa deste sobre o direito em que se funda a ação.

4. A Lei 9.469/1997, em seu art. 3º dispõe que: 'As autoridades indicadas no caput do artigo 1º poderão concordar com o pedido de desistência da ação, nas causas de quaisquer valores, desde que o autor renuncie expressamente ao direito em que se funda a ação.'

5. Deveras, referida norma deve ser interpretada de forma sistemática com o art. 267, § 4º do Código de Processo Civil, considerando-se como condição suficiente à recusa ao pedido de desistência formulado pelo autor, por parte da Administração, a exigência à renúncia expressa a direito sobre o qual se funda a ação.

PRECEDENTES: REsp nº 651.721 - RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki; DJ de 28/9/2006; RESP nº 460.748/DF, 2ª T., Min. João Otávio de Noronha, DJ de 3.8.2006. 6. Recurso especial provido. (REsp nº 1.174.137/PR, relator o Ministro Luiz Fux, DJe de 26/4/2010).

AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. PREVIDENCIÁRIO.

DESISTÊNCIA DA AÇÃO APÓS A CONTESTAÇÃO. CONSENTIMENTO DA AUTARQUIA. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE QUE SE FUNDA A AÇÃO. ART. 267, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, E ART. 3º DA LEI N.º 9.469/1997.

1. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada.

2. Conforme dispõe o art. 267, § 4º, do CPC, a desistência da ação, após o decurso do prazo para a resposta, somente poderá ser homologada com o consentimento do réu, desde que haja a renúncia expressa do autor ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do art. 3º, da Lei nº 9.469/1997.

3. Agravo regimental a que se nega provimento (AgRg no REsp 1237853/PR, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, DJe 12/09/2011).

Diante do exposto, considerando que o recorrido não renunciou ao direito sobre o qual se funda a ação, **dou provimento ao Recurso Especial para afastar a extinção do processo e determinar o prosseguimento do feito.** (RESP 201300188977, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:07/03/2013 ..DTPB:.)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS**, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005330-02.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.005330-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : GENY LEITE DE MORAES  
ADVOGADO : MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00053300220084036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

Decisão

Trata-se de Agravo previsto no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo INSS (fls. 121/123) em face de Decisão que deu provimento à Apelação da parte Autora (fls. 110/117) para julgar procedente o pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Em suas razões, aduz que a verba honorária não deve abranger as prestações vencidas, mas somente as prestações vencidas até a prolação da Sentença.

É o relatório.

Decido.

Primeiramente, deixo de conhecer do Agravo interposto às fls.124/126, haja vista a ocorrência de preclusão consumativa.

Cinge-se o Agravo (fls.121/123) à incidência da verba honorária.

Os honorários advocatícios deverão incidir no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Com tais considerações, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO interposto, na forma da fundamentação acima.

P. I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005740-54.2008.4.03.6105/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : GUSTAVO GARCIA SILVA incapaz  
ADVOGADO : HUGO GONÇALVES DIAS e outro  
REPRESENTANTE : ERICKA TRIGO GARCIA  
ADVOGADO : HUGO GONÇALVES DIAS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANO BUENO DE MENDONCA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão desde a data do requerimento administrativo.

O autor, em seu recurso, pede a alteração do respectivo termo inicial do benefício e a majoração dos honorários advocatícios.

O INSS apresentou as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela denegação do benefício concedido ao autor.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Insta observar que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Passo ao exame do mérito.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 07/10/2004, restou comprovado através do atestado de permanência carcerária (fl. 22).

Quanto à qualidade de segurado, consta (sistema CNIS/DATAPREV - fl. 72) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até a data da prisão. Desta forma, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

Com relação à dependência econômica, o autor, na condição de filho do segurado (cópia da certidão de nascimento de fl. 45), comprova a sua dependência (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91).

Todavia, o requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido não está comprovado.

Neste sentido, a última remuneração (R\$ 603,29 - referente ao mês de setembro de 2004 - sistema CNIS/DATAPREV - fl. 72) é superior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 586,19 - MPS n. 479, de 7/5/2004).

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos. A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO . BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. MÉRITO JULGADO. ART. 543-B, DO CPC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.*

(...)

*III - As informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - demonstram vínculo empregatício do segurado no período de janeiro a outubro de 2002, tendo como última remuneração, na data da prisão, o valor de R\$553,46 (quinhentos e cinquenta e três reais e quarenta e seis centavos), superior ao limite máximo fixado no art. 13 da EC n° 20/98 (R\$468,47 - Portaria n° 525, de 29 de maio de 2002).*

(...)

*V - Remessa oficial tida por interposta e apelação providas. Sentença reformada. Tutela antecipada cassada." (TRF/3ª Região, AC n. 1.057.265, Processo 2005.03.99.040907-3, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI de 18/3/2010, p. 1.470)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. VALOR DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. EC 20/98. BAIXA RENDA. NÃO-COMPROVAÇÃO.*

(...)

*3. Em 25/03/2009, ficou assentado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos RE 587365 e RE 486413, que a renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes, conforme se extrai do Informativo n.º 540/STF.*

*4. Hipótese na qual o último salário-de-contribuição do segurado preso foi superior ao limite legal estipulado.*

*5. Apelação provida."*

*(TRF/4ª Região, APELREEX 200971990063302, Rel. Guilherme Pinho Machado, Turma Suplementar, D.E. 01/03/2010)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação. Julgo prejudicada a análise do recurso de apelação do autor.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
Mônica Nobre  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012974-47.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.012974-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : ELIZABETH FIALHO DA SILVEIRA DE SA  
ADVOGADO : SÍLVIA PIERRE LOPES NUNES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00129744720084036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela autora em face de sentença que, reconhecendo a decadência, julgou improcedente o pedido inicial de revisão de benefício previdenciário.

Alega a apelante, em apertada síntese, que não há que se falar em decadência, vez que o seu prazo só pode ser aplicado após a edição da Lei nº 10839/2004. No mérito, assevera ser devida a revisão da Renda Mensal Inicial na forma pleiteada.

Intimado para contrarrazões, o INSS nada requereu, subindo os autos a esta e. Corte.

#### **Decido.**

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Ao analisar os presentes autos, constato de plano a ocorrência da decadência, pelo que não assiste razão ao apelante.

Inicialmente, observo que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*"Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.

No entanto, o princípio da retroatividade benéfica deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo

Este o novo entendimento do E. STJ:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do*

segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.

I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.

II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."

(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja, 10 (dez) anos após aquela data.

3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.

4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."

(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA. RECONHECIMENTO.

1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública, independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piores a situação da parte que exclusivamente recorreu.

*Precedentes do STJ.*

2. Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.

3. *decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo."*

(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)

O e. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, confirmou o entendimento ora adotado quando do julgamento do recurso representativo RESP 1.309.529/PR, conforme abaixo se verifica:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.212/1991 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À MP 1.523-9/1997. TERMO INICIAL: DATA DE SUA ENTRADA EM VIGOR (28.6.1997).*

1. *A Seção de Direito Público do STJ definiu que o prazo de decadência para a revisão de RMI, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-9/1997, tem como termo inicial a data de sua entrada em vigor, isto é, 28.6.1997.*

2. *Hipótese em que a ação de conhecimento foi ajuizada em 9.10.2008.*

*Decadência configurada.*

3. *Essa orientação foi consolidada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR, de minha relatoria, em sessão realizada no dia 28.11.2012, mediante a utilização da sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.*

4. *Agravo Regimental não provido."*

(AgRg nos EDcl no Resp 1309252/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)

No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de pensão por morte com **DIB em 07/02/1997 (fls. 12)** e que a presente **ação foi ajuizada em 15/12/2008 (fls. 02)**, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do benefício previdenciário.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, **nego seguimento à apelação**, nos termos da fundamentação. Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004638-18.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.004638-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : JORGE GABRIEL DA SILVA BATISTA incapaz  
ADVOGADO : FERNANDO TADEU MARTINS  
REPRESENTANTE : NATALIA CLECIA SILVA FARIAS DE AQUINO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00098-7 1 Vr TAMBAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

O autor, em seu recurso, alega que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS apresentou as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 03/07/2005, restou comprovado através do atestado de permanência carcerária (fl. 13).

Quanto à qualidade de segurado, consta (sistema CNIS/DATAPREV - fl. 47) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até fevereiro de 2005. Desta forma, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

Com relação à dependência econômica, o autor, na condição de filho do segurado (cópia da certidão de nascimento de fl. 10), comprova a sua dependência (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91).

Todavia, o requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido não está comprovado.

Neste sentido, a última remuneração (R\$767,27 - referente ao mês de fevereiro de 2005 - sistema CNIS/DATAPREV - fl. 49) é superior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 586,19 - MPS n. 479, de 7/5/2004).

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos. A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. MÉRITO JULGADO. ART. 543-B, DO CPC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.*

(...)

III - As informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - demonstram vínculo empregatício do segurado no período de janeiro a outubro de 2002, tendo como última remuneração, na data da prisão, o valor de R\$553,46 (quinhentos e cinquenta e três reais e quarenta e seis centavos), superior ao limite máximo fixado no art. 13 da EC nº 20/98 (R\$468,47 - Portaria nº 525, de 29 de maio de 2002).

(...)

V - Remessa oficial tida por interposta e apelação providas. Sentença reformada. Tutela antecipada cassada." (TRF/3ª Região, AC n. 1.057.265, Processo 2005.03.99.040907-3, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI de 18/3/2010, p. 1.470)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. VALOR DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. EC 20/98. BAIXA RENDA. NÃO-COMPROVAÇÃO.

(...)

3. Em 25/03/2009, ficou assentado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos RE 587365 e RE 486413, que a renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes, conforme se extrai do Informativo n.º 540/STF.

4. Hipótese na qual o último salário-de-contribuição do segurado preso foi superior ao limite legal estipulado.

5. Apelação provida."

(TRF/4ª Região, APELREEX 200971990063302, Rel. Guilherme Pinho Machado, Turma Suplementar, D.E. 01/03/2010)

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007898-06.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.007898-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LUIZA DOS SANTOS  
ADVOGADO : OSWALDO SERON  
No. ORIG. : 07.00.00117-0 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por idade desde o ajuizamento da demanda, acrescido de juros mensais de 1% correção monetária, bem como condenou a Autarquia ao pagamento de eventuais despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Na mesma decisão restou deferida a antecipação dos efeitos da tutela requerida. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia requer a reforma do julgado, ao argumento de que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido, uma vez que a apelada não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Subsidiariamente, pleiteia que o termo inicial da aposentação seja fixado a contar da data da citação.

Intimada, a autora ofertou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo*

**menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.**

1. *Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.*

2. **É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. *Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

4. *agravo Regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 16/01/1946 (fl. 09), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou a cópia dos seguintes documentos: certidão de óbito de seu então companheiro, falecido 12/11/1990; informações da concessão do benefício de pensão por morte rural recebida em face do falecimento do então companheiro; comprovantes de contribuição assistencial e confederativa, em nome do marido, recolhidas ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de José Bonifácio.

Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova material do labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 33/38) veio a corroborar a tese da autora, em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem de longa data, há 30 (trinta) anos, e que a requerente sempre trabalhou na atividade agrária, bem assim informaram os locais, atividades desempenhadas: que a autora trabalhou em lavouras de café, tomate, pimentão, quebrando milho.

Ademais disso, conforme se infere das informações contidas no cadastro INFBEN acostado aos autos (fl. 27) pela autarquia requerida, consta que o então marido deixou à parte autora o benefício pensão por morte de trabalhador rural a contar de 11/11/1990, fato que por si só acaba por recrudescer o início de prova material.

Deveras, os elementos do conjunto probatório colacionados aos autos convergem e resultam por comprovar que a autora sempre fora trabalhadora rural.

Dessa forma, restou comprovada a efetiva atividade rural no período que sucedeu o ano de 1991, pelo que preenchido o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltado, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural. Isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que a carência restou satisfeita (120 meses de contribuição exigidos para 2001, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

Assim, à vista da presença dos requisitos legais, devido o pleiteado benefício previdenciário.

O termo inicial deve ser a data da citação, momento no qual a autarquia tomou conhecimento da lide, uma vez que inexistiu pedido administrativo, na espécie.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, e nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, para fixar o termo inicial do benefício a contar da data da citação, bem como, a fim de explicitar a aplicação da correção monetária e da incidência dos juros moratórios, consoante fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009566-12.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.009566-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : TERESA NUNES DE LIMA  
ADVOGADO : ALAN RUBENS GABRIEL  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00123-2 1 Vr TAQUARITUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autora, Teresa Nunes de Lima, em Ação de Conhecimento ajuizada em 04.10.2007 em face do INSS, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural no período de 01.05.1968 a 13.10.1993.

A r. Sentença, prolatada em 08.09.2008, julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios de R\$ 500,00 (quinhentos reais), observada a sua condição de beneficiária da Justiça Gratuita (fls. 67/69).

Em seu recurso, a autora requer, em síntese, a total procedência do pedido (fls. 72/81).

Subiram os autos com contrarrazões (fls. 86/92).

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

## DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

## DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.*

*Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).*

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rústica desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; REsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp*

529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalho; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

## **DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS**

**Da atividade rural:** O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópia de Certidão Eleitoral datada de 1986, em que constam a profissão de trabalhadora agrícola/lavradora da autora (fl. 15), sendo corroborada por prova testemunhal (fls. 63/65), consoante o enunciado da Súmula do C. STJ n.º 149.

Paralelamente, não constam documentos em nome da autora dos quais se possa concluir pelo efetivo exercício da alegada atividade rúrcola no período anterior a 1986, restando isolada a prova testemunhal.

Cumprе observar que, conforme anteriormente explanado, o trabalho rural exercido até **31.10.1991 pode ser computado como tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.**

O simples reconhecimento judicial do tempo de serviço rural prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe a dispensa dos respectivos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural exercida no período entre **18.09.1986** (data do documento mais remoto em nome da autora - fl. 15), a **31.10.1991** (data limite para o reconhecimento do trabalho rural sem as respectivas contribuições previdenciárias), não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

## **DO CASO CONCRETO**

No caso em apreço, deve ser reconhecido o tempo de 05 anos, 01 mês e 14 dias exercidos na atividade rural, conforme a planilha que ora determino a juntada.

Cumprе esclarecer que o período de trabalho rural ora reconhecido não se presta para efeitos da carência para a aposentadoria por tempo de serviço.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Posto isto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação da autora, para reconhecer o trabalho rural exercido no interregno de 18.09.1986 a 31.10.1991, na forma da fundamentação explanada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada Teresa Nunes de Lima, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata expedição de certidão de tempo de serviço, nos termos acima, com observância das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil, facultando à Autarquia consignar na própria certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, Embargos Infringentes n.º 2002.03.99.036699-1, julgado em 10.11.2011).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 15 de maio de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SUELI DELAVALENTINA GONZAGA  
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS  
No. ORIG. : 08.00.00026-4 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, com antecipação dos efeitos da tutela, para conceder aposentadoria por invalidez à autora, a partir do laudo pericial que constatou a incapacidade (01/10/2008). Determinou o pagamento das prestações em atraso de uma só vez, corrigidas monetariamente desde cada vencimento e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação, deduzidas aquelas eventualmente adiantadas. Também condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sem despesas processuais, por força do artigo 6º da Lei 11.608/2003.

O INSS insurge-se, preliminarmente, contra a antecipação dos efeitos da tutela. No mérito, aduz que a autora não preenche os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, caso mantida a concessão do benefício, requer a redução dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

De início, ressalto que o art. 273, caput do CPC dispõe que o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Destarte, cabível a antecipação da tutela após análise da instrução probatória, verificados os requisitos ensejadores para a implantação do benefício, *in casu*, urgência da prestação jurisdicional ante a constatação da fragilidade física na qual se encontrava a autora, impossibilitada de exercer atividades laborais à época, sendo de rigor a manutenção do julgado neste mister.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à

outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. No caso dos autos, os documentos de fls. 23/25 comprovam a qualidade de segurada da autora e o cumprimento do período de carência, considerando o recebimento de auxílio-doença entre 06/05/2006 a 01/03/2009, e o ajuizamento da presente ação em 04/04/2008.

Com relação à incapacidade laboral, o laudo pericial médico de fls. 144/149 constatou que a autora apresenta epilepsia, depressão, síndrome do impacto nos dois ombros, com imobilização do ombro direito, hérnia de disco na coluna lombar e cefaléia tensional. O perito concluiu pela incapacidade total e permanente.

Em que pesem as alegações do INSS, diante da incapacidade comprovada pelo laudo pericial e o preenchimento dos demais requisitos legais, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculado na forma da Lei 8.213/1991.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez fica mantido na data do laudo que constatou a incapacidade, em 01/10/2008, vez que não impugnado nas razões do apelo.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC, escorreitamente fixado na r. sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo integralmente a r. sentença.

Consectários legais na forma acima especificada.

Às fls.180/182, a autarquia previdenciária noticia a implantação do benefício, em cumprimento à ordem.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018107-34.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.018107-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE OLIVEIRA DE SANTANA  
ADVOGADO : VALERIA APARECIDA BICHO VIEIRA  
No. ORIG. : 07.00.00057-1 1 Vr LUCELIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS, contra a r. sentença prolatada em 04.02.2009 (fls. 157/159), que julgou procedente o pedido, reconhecido o trabalho rurícola do autor no período de 14.06.1965 a 17.11.1995, condenada a autarquia ré ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, devidamente corrigido.

O INSS, em seu recurso, pugna, em síntese, pela improcedência total do pedido (fls. 164/175).

Subiram os autos a esta E. Corte, com contrarrazões (fls. 178/185).

#### **É o relatório.**

#### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes do início de vigência da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é de ser computado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, embora não se preste para efeito de carência, a teor do art. 55, § 2º, da referida Lei. Referido artigo está assim redigido:

*Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das*

*contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.*

Também há que se consignar não existir qualquer óbice ao mero reconhecimento de labor rural em período posterior a 24.07.1991, sem o recolhimento das respectivas contribuições, pois é necessário salientar que o Regime Geral de Previdência Social contempla a possibilidade de determinados benefícios previdenciários aos segurados especiais, referidos no artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/1991, mediante a simples comprovação de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses igual à carência do benefício requerido, conforme estabelece o artigo 39, I, da Lei de Benefícios Previdenciários.

De outra banda, cumpre observar que o inciso IV do artigo 96 da Lei de Benefícios determina, no que se refere à contagem recíproca, que somente mediante indenização poderá ser computado o tempo de serviço exercido anteriormente à filiação à Previdência Social:

*Art. 96. O tempo de contribuição ou de serviço de que trata esta Seção será contado de acordo com a legislação pertinente, observadas as normas seguintes:*

*(...)*

*IV - o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com acréscimo de juros moratórios de zero vírgula cinco por cento ao mês, capitalizados anualmente, e multa de dez por cento. (Redação dada pela Medida Provisória n.º 2.187-13, de 2001) (Vide Medida Provisória n.º 316, de 2006)*

Em outras palavras, o simples reconhecimento judicial do tempo de serviço rural prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe a dispensa dos respectivos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91.

Em contrapartida, a obtenção de certidões em repartições públicas, independentemente do pagamento de taxas, é direito individual garantido constitucionalmente (artigo 5º, XXXIV).

Portanto, deve ser assegurada a possibilidade de reconhecimento do efetivo exercício de trabalho rural, mediante a expedição de certidão de averbação, independentemente de prévia indenização, salientando que a necessidade de recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias somente poderá ser aferida quando da efetiva utilização da certidão de averbação perante os órgãos competentes.

*In casu*, a sentença prolatada em primeira instância julgou procedente o pedido, reconhecido o trabalho rural exercido de 14.06.1965 a 17.11.1995.

O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópias de documentos datados de 1964, de 1968 a 1989, que atestam a atividade rurícola do autor e de seu genitor (fls. 16/116), sendo corroborada por prova testemunhal (fls. 160/161), consoante o enunciado da Súmula do C. STJ n.º 149.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural a partir **de 14.06.1965** (data em que o autor completou doze anos de idade - fl. 15) **a 17.11.1995** (conforme requerido na exordial), não necessitando para o reconhecimento desse período que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

Como já salientado acima, o mero reconhecimento do exercício de atividade rural no período acima indicado, não requer que o autor comprove o recolhimento de contribuições para o sistema previdenciário. Nesse sentido, o seguinte precedente desta Turma:

*AGRAVO LEGAL - FUNCIONÁRIO PÚBLICO MUNICIPAL - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO SEM REGISTRO - RECONHECIMENTO, OBSERVADOS OS ARTIGOS 55, § 2º, e 96, IV, DA LEI Nº 8.213/91 - EXPEDIÇÃO DA CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO, CONSIGNADA A AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES OU INDENIZAÇÃO PARA FINS DE CONTAGEM RECÍPROCA - POSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

[...]

- Conclui-se, pois, que, reconhecido o exercício de atividade rural, tem o interessado direito de ver declarado o tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia previdenciária, por sua vez, poderá consignar na própria certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência suficiente para resguardar os interesses do INSS e revelar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.

- Não se olvide, também, que caso este interregno venha ser usado para aposentadoria no RGPS, deve ser observado o disposto no parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91 (exceto para fins de carência).

[...]

- Agravo legal improvido.

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 00113952820094039999, AC 1412407, Relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, CJI em 24.02.2012)

Também nesse sentido é o julgado abaixo da 3ª Seção desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INDENIZAÇÃO DOS PERÍODOS. DESNECESSIDADE. FACULDADE DO INSS CONSIGNAR À AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. 1. Discute-se a possibilidade de cômputo do tempo de serviço rural reconhecido para efeitos de contagem recíproca e a necessidade de indenização do período. 2. O reconhecimento judicial do tempo de serviço rural pretendido prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe ou dispensa os referidos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91. 3. Em contrapartida, a obtenção de certidões em repartições públicas, independentemente do pagamento de taxas, é direito individual garantido constitucionalmente (artigo 5º, XXXIV). 4. Assim, em relação a expedição de certidão de tempo de serviço, deve ser reconhecido o período rural pretendido, prevalecendo a determinação ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que expeça a competente certidão, contudo com a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca. Precedentes desta Corte. 5. Embargos infringentes desprovidos. (EI 00366997320024039999, DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/11/2011 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Por fim, o recolhimento das contribuições é ônus da parte interessada na obtenção da aposentadoria, porquanto a Previdência Social é contraprestacional, beneficiando apenas os que para ela contribuem monetariamente. Não se confunde com a hipótese de cobrança pelo INSS do crédito tributário decorrente da falta de recolhimento tempestivo das parcelas. Esta última, sim, sujeita exclusivamente às normas relativas à prescrição e à decadência tributárias, o que não ocorre no presente caso.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação do INSS, na forma da fundamentação apresentada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado José Oliveira de Santana, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata expedição de certidão de tempo de serviço, nos termos acima, com observância das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil, facultando à Autarquia consignar na própria certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, Embargos Infringentes n.º 2002.03.99.036699-1, julgado em 10.11.2011).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 09 de maio de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018836-60.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.018836-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : LUCILO DA SILVA SOARES  
ADVOGADO : IVANI MOURA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00030-1 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo autor, Lucilo da Silva Soares, em Ação de Conhecimento ajuizada em 25.03.2008 em face do INSS, que tem por objeto condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividades rurais exercidas nos períodos de janeiro de 1969 a dezembro de 1981, de junho de 1982 a fevereiro de 1983, de junho de 1983 a dezembro de 1985, de agosto de 1989 a dezembro de 1990, de agosto de 1991 a janeiro de 1992, de agosto de 1993 a fevereiro de 1995, de julho de 1995 a março de 1996, de julho de 1996 a fevereiro de 1997 e de dezembro de 2001 a julho de 2002.

A r. Sentença, prolatada em 14.01.2009, julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecido o trabalho rural exercido de dezembro de 1979 a dezembro de 1981, determinada a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço, fixada a sucumbência recíproca (fls. 47/51).

Em seu recurso, o autor pleiteia, em síntese, a procedência total do pedido (fls. 53/63).

Subiram os autos com Contrarrazões (fls. 66/70).

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

#### DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

(...)

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

## **DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL**

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.*

*Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).*

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rústica desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).*

Quanto ao tempo de serviço rural posterior à vigência da L. 8.213/91, na qualidade de pequeno produtor rural, observa-se a regra do art. 39 do referido diploma:

*"Art. 39. Aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 da L. 8.213/91 é assegurada a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou*

*II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social".*

Desta forma, faz-se necessária a prova das contribuições previdenciárias relativas ao período posterior a novembro de 1991 (art. 60, X do Decreto nº 3.048/1999).

## **DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS**

**Da atividade rural:** O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópia de Certidão de Casamento, celebrado em 08.12.1979, em que o autor é qualificado como lavrador (fl. 16), sendo corroborada por prova testemunhal (fls. 41/43), consoante o enunciado da Súmula do C. STJ n.º 149.

Paralelamente, não constam documentos em nome do autor dos quais se possa concluir pelo efetivo exercício da alegada atividade rúrcola nos períodos anterior a 1979 e posterior a 1981, restando isolada a prova testemunhal.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural exercida no período **de 08.12.1979** (data do documento mais remoto apresentado pelo autor - fl. 16) **a 31.12.1981** (conforme requerido na exordial), não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

## **DO CASO CONCRETO**

No caso em apreço, deve ser reconhecido o tempo de 02 anos e 24 dias exercidos na atividade rural.

Cumpra esclarecer que o período de trabalho rural ora reconhecido não se presta para efeitos da carência para a aposentadoria por tempo de serviço.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação do autor, na forma da fundamentação explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado Lucilo da Silva Soares, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata expedição de certidão de tempo de serviço, nos termos acima, com observância das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil, facultando à Autarquia consignar na própria certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, Embargos Infringentes n.º 2002.03.99.036699-1, julgado em 10.11.2011).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de maio de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021618-40.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.021618-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA PEREIRA EMERICH  
ADVOGADO : CARLOS JOSE GONCALVES ROSA  
No. ORIG. : 08.00.01021-6 2 Vr BATAGUASSU/MS

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ, bem como em custas e despesas processuais. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença por entender que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, requer a reforma da verba honorária e dos consectários legais e isenção das custas processuais. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-*

*PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 04/05/2006 (fls. 10), anteriormente ao ajuizamento da presente ação.

A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 12/07/1970, e certidão de nascimento do filho, ocorrido em 24/05/1971, na qual informa a ocupação do marido como lavrador (fls. 11 e 15).

No que tange a certidão eleitoral e ao certificado de reservista do marido (fls. 13/14), observa-se que a autora ainda não era casada na época ali mencionada (1966 e 1968, respectivamente) e por esse motivo a requerente não pode aproveitar da condição de rurícola do marido, por extensão.

A carteira referente ao sindicato rural (fls. 12) equipara-se a simples documento particular sem registro oficial, e, portanto, sem valor de prova material. A declaração de fls. 17, também, não tem valor de prova material, pois se equipara, apenas, a simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários.

No caso em exame, o início de prova material se resumem nas certidões de casamento e nascimento, no qual o cônjuge empresta a condição de rurícola à autora, inexistindo demais provas nos autos que indiquem o labor campesino exercido por ela pelo tempo de carência necessário.

Outrossim, a prova testemunhal apresenta-se genérica e frágil, insuficientes para indicar com segurança que a autora laborou no meio rural pelo período correspondente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício. A testemunha Geraldo Garcia Costa afirmou que autora trabalhava em casa, enquanto que o esposo "tomava conta da fazenda" (fls. 67).

Ademais, a consulta aos dados provenientes do Plenus - INFEN, juntada pelo requerido (fls. 134/135), dá conta de que o marido da autora recolheu contribuições individuais, na condição de empresário, no período de 04/1997 a 08/1998, com abertura da pessoa jurídica Osmar Emerick Indiana Me em 1997. Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciante.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos.*

*(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)*

Desse modo, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

A parte autora fica isenta do pagamento de custas e de honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação. Casso a tutela antecipada anteriormente deferida.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021639-16.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.021639-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ALAIDE PEREIRA DE MORAIS SILVA
ADVOGADO	: AUREA APARECIDA BERTI GOMES
CODINOME	: ALAIDE FERREIRA DE MORAIS SILVA
No. ORIG.	: 08.00.00100-6 1 Vr VALPARAISO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre a soma das parcelas vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas processuais. A antecipação da tutela foi concedida para a imediata implantação do benefício. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença por entender que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que a autora não juntou aos autos prova material

suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao pedido, tendo em vista que existem diversos registros de atividades urbanas. Alternativa e subsidiariamente, requer a reforma dos consectários legais.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da*

demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 12/08/2005 (fls. 09), anteriormente ao ajuizamento da presente ação.

A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 13/12/1968, em que consta a ocupação de agricultor do cônjuge (fls. 10). Anota-se a averbação do óbito do esposo em 20/01/1972. Acostou, ainda, sua carteira de trabalho com anotação de atividade de natureza urbana (granja), no período de 06 a 07/1995 (fls. 11/12).

No caso em exame, o início de prova material se resume à certidão de casamento, no qual o cônjuge empresta a condição de rurícola à autora. Observa-se que após a data do óbito do seu cônjuge em 1972, inexistiu novo início de prova documental que indique o labor campesino exercido pela autora pelo tempo de carência necessário.

Ademais, a consulta ao Cadastro Nacional de informações Sociais - CNIS (fls. 65) demonstra que a autora exerceu atividade urbana no período de 1979 a 1983; 1988 a 1990 e 1996.

Frisa-se que, embora as testemunhas afirmem que a autora trabalhou no meio rural, tal prova se mostra inapta para demonstrar a atividade agrícola, nos termos da Súmula 149 do C. SJT.

Desse modo, uma vez que inexistiu início de prova material no período que sucedeu ao falecimento do cônjuge, assim como os longos anos de atividade urbana, a autora não comprou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei. Inviável, portanto, a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade. A parte autora fica isenta do pagamento de custas e de honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação. Casso a tutela antecipada anteriormente deferida.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026332-43.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.026332-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : PAULO SERGIO DIAS DA COSTA  
No. ORIG. : ROMEU GONCALVES BICALHO  
: 07.00.00096-4 3 Vr SALTO/SP

#### Decisão

Trata-se de Agravo previsto no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo INSS (fls. 308/310) em face de Decisão que deu parcial provimento à sua Apelação (fls. 300/305), no tocante aos juros de mora, aos honorários advocatícios, e aos danos morais, mantendo no mais a procedência do pedido de restabelecimento do auxílio-doença.

Em suas razões, aduz que a verba honorária não deve abranger as prestações vincendas, mas somente as prestações vencidas até a prolação da Sentença.

É o relatório.

Decido.

Cinge-se o Agravo à incidência da verba honorária.

Os honorários advocatícios deverão incidir no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Com tais considerações, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO interposto, na forma da fundamentação acima.

P. I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029392-24.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029392-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA CELESTINA MENDES PEDROSO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : MARIANE MACEDO MANZATTI  
No. ORIG. : 08.00.00151-1 1 Vr GUARARAPES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou

procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade desde de a citação, acrescidos de juros de 1% e correção monetária, bem assim condenou a Autarquia em honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença, consoante previsão da Súmula 111 do C. STJ. Sentença não submetida ao reexame necessário.

A fl. 60 restou certificada a determinação ao INSS, para que implante a aposentação no prazo de 15 (quinze) dias. Irresignada, a autarquia requer a reforma do julgado, ao argumento de que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido, uma vez que a apelada não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, uma vez que impossibilitada a extensão do labor rural do marido à autora, uma vez que referenciado cônjuge era aposentado desde 10/06/1983 e deixara o benefício de pensão por morte para pleiteante.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. **Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**
4. Agravo regimental não provido.  
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.
2. **É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. agravo Regimental não provido.  
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 23/08/1973 (fl. 12), anteriormente, portanto, à vigência da Lei 8.213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela Lei Complementar 11/71 e, posteriormente, pela Lei Complementar nº 16/73.

Com a nova ordem constitucional em 1988, tais normas não restaram recepcionadas, pois se exigia como condição, além da idade mínima de 65 anos, a situação de chefe ou arrimo de família. Ainda, a carência dependia da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua (art. 4º da Lei Complementar nº 11/71 e art. 5º da Lei Complementar 16/73).

A Magna Carta dispôs sobre a idade mínima para as trabalhadoras rurais, que passou a ser de 55 anos, se mulher, ou 60 anos, se homem, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98.

Somente com o ingresso da Lei de Benefícios em 1991 (Lei nº 8.213/91), é que se reconheceu aos trabalhadores rurais a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade. Ressalta-se que os efeitos jurídicos desta nova lei incidem sobre fatos pretéritos à sua vigência, visto que inexistente no texto legal previsão em sentido contrário.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINARES. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO ESTADUAL NÃO CONFIGURADA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 109, PARÁGRAFO 3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PRO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. EMPREGADOR RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIA DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. I. O disposto no artigo 109, parágrafo 3º da Constituição Federal objetiva facilitar o acesso do cidadão à Justiça, sendo que a expressão "instituição de previdência social e segurado" quer significar "litigante de pleito de natureza previdenciária". Preliminar rejeitada. II. Necessária a*

*comprovação do requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de seu indeferimento ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir. No entanto, não é de se adotar esse procedimento em processos que tiveram regular tramitação, culminando com julgamento de mérito, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que poderia ter negada a atividade administrativa e a judiciária. Preliminar rejeitada. III. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no art. 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 06.02.98). IV. Antes da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/1971 e art. 5º da LC n. 16/1973. V. A partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher -, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família. VI. No caso presente, a autora completou 65 anos em 15-12-1988, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Com a vigência da Lei nº 8.213/91, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural não incluem a condição de chefe ou arrimo de família. Então, em tese, a partir da vigência da Lei nº 8.213/91, a autora tem direito ao benefício, desde que comprove 60 meses de efetiva atividade rural. VII. O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade ao(à) segurado(a) especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, não se revelando juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da mesma lei, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, eis que a sua aplicação literal causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar, após o labor por períodos superiores aos exigidos no artigo 142 do referido diploma legal. VIII. O segurado especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados (art. 11, VII, § 1º, da Lei n. 8.213/1991), sendo que o auxílio eventual de terceiros, entretanto, não o descaracteriza, conforme prevê o mesmo inciso VII, e confirma a jurisprudência. IX. O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ. X. O requisito atinente à idade restou preenchido. XI. Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso dos períodos cujo reconhecimento se pretende neste feito, é admissível a sua demonstração através de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91. XII. O rol de documentos a que alude o artigo 106 da mesma Lei nº 8.213/91 não é taxativo, cedendo o passo ao exame das provas coligidas aos autos segundo o prudente arbítrio do juiz, a teor do que dispõe o artigo 131, CPC. XIII. A jurisprudência, atenta à realidade social do País, pacificou o entendimento de que determinados documentos, desde que contemporâneos à época da prestação do trabalho, podem vir a constituir prova indiciária da atividade laborativa desenvolvida pelo beneficiário. XIV. A qualidade de empregador rural empresário que o marido da autora ostenta junto ao INSS, conforme CNIS apresentado, descaracteriza o regime de economia familiar. XV. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, segundo orientação adotada pelo STF. XVI. Preliminares rejeitadas. Remessa Oficial e Apelação do INSS providas. Sentença reformada. Apelação da autora julgada prejudicada (AC 816111, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - 9ª Turma, TRF3 CJI DATA:15/03/2007.)*

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos: a cópia de sua certidão de casamento celebrado em 30/09/1938, na qual o falecido cônjuge é qualificado como lavrador; certidão de óbito ocorrido em 18/03/1994, com a informação de que o então cônjuge era lavrador aposentado; declarações de cadastro de imóveis rurais (Sítio Santa Mria) dos anos de 1972 e 1978, em nome do então marido; certificado de cadastro do Sítio Santa Maria referente ao ano de 1975, em nome do falecido companheiro, certidão e registro do imóvel rural Sítio Santa Maria, relacionados à autora e ao seu então marido.

Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova material do labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 43 e 44) veio a corroborar a tese da autora, em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica que a conhecem de longa data, há cerca de 40 (quarenta) anos, e que sempre a requerente trabalhou na lavoura, no sítio, juntamente com a

família, sem empregados, "Plantavam amendoim, mamona, arroz, feijão e milho para o consumo, dos quais vendiam-se somente o excedente". Que autora trabalhou até 2002.

Ademais disso, conforme se infere das informações contidas no cadastro INFBEN (fl. 58) acostado aos autos pela autarquia requerida, consta que o então marido deixou à parte autora o benefício pensão por morte de trabalhador rural a contar de 18/03/1994, fato que por si só acaba por recrudescer o início de prova material.

Deveras, os elementos do conjunto probatório colacionados aos autos convergem e resultam por comprovar que a autora sempre fora segurada especial, sob o regime de economia familiar previsto no art. 11, VII, § 1.º, da Lei n.º 8.213/1991, sistema de trabalho este em que a faina dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar, sendo exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes.

Dessa forma, restou comprovada a efetiva atividade rural no período que sucedeu o ano de 1968, pelo que preenchido o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltado, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural. Isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que a carência restou satisfeita (60 meses de contribuição exigidos para 1973, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

Assim, à vista da presença dos requisitos legais, devido o pleiteado benefício previdenciário.

O termo inicial deve ser a data da citação, momento no qual a autarquia tomou conhecimento da lide, uma vez que inexistiu pedido administrativo, na espécie.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam reduzidos a 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, e nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, para explicitar a aplicação da correção monetária e da incidência dos juros moratórios, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033219-43.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.033219-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EMERSON LUIZ DE ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA DOS SANTOS UCIFATI  
ADVOGADO : PAULO JOSE NOGUEIRA DE CASTRO

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRANDOPOLIS SP  
No. ORIG. : 08.00.00122-2 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

## DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento ajuizada por Maria Aparecida dos Santos Ucifati em 30.10.2008, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural no período de 1962 a 1986.

A r. Sentença, prolatada em 01.06.2009, julgou procedente o pedido, reconhecido o trabalho rural exercido no lapso temporal requerido, determinada a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço e concedida a aposentadoria por tempo de serviço integral, desde o ajuizamento da ação, acrescida de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios de 10% sobre o total das prestações vencidas até o julgado. Sentença submetida à remessa oficial. (fls. 52/55).

Em seu recurso, o INSS requer, em resumo, a improcedência total do pedido (fls. 82/93).

Subiram os autos com contrarrazões (fls. 95/97).

## É o relatório.

### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo *a quo*, uma vez que a Lei nº 10.352, de 26.12.2001 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

## DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

## **DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL**

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.*

*Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).*

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rurícola desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; REsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).*

## **DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS**

**Da atividade rural:** O conjunto probatório não se consubstancia em razoável início de prova material a corroborar a prova testemunhal produzida (fl. 56), imprescindível para a comprovação do trabalho rural exercido pela autora sem o respectivo registro, consoante o enunciado da Súmula do C. STJ nº 149.

Neste contexto, embora a parte autora tenha produzido a prova testemunhal acerca do trabalho rural, não se atentou à necessidade de juntar aos autos razoável início de prova material.

Destarte, não faz jus ao reconhecimento do período questionado, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149/STJ.*

*Para o reconhecimento de tempo de serviço visando à concessão de benefício previdenciário, tanto para os*

*trabalhadores rurais como para os trabalhadores urbanos, já proclamou o Superior Tribunal de Justiça, há, o autor da ação, de produzir prova material que deverá ser confirmada pelas testemunhas ouvidas em juízo. Agravo regimental improvido" (REsp[AgRg] 698.799 SP, Min. Paulo Gallotti).*

Nessas condições, é impossível o reconhecimento do trabalho rural desenvolvido pela autora no interregno pretendido.

## **DO CASO CONCRETO**

Nessas condições, somando-se os períodos constantes em CTPS (fls. 13/14) e aqueles constantes do CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), perfaz a parte autora **06 anos, 01 mês e 02 dias** de tempo de serviço quando da propositura da ação, nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Cumpra esclarecer que o período de trabalho rural ora reconhecido não se presta para efeitos da carência para a aposentadoria por tempo de serviço.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

## **CONSECTÁRIOS**

Assim, sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-Agr 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007)*

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** da Remessa Oficial e **DOU PROVIMENTO** à Apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido, fixada a sucumbência da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037841-68.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.037841-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLEUSA RODRIGUES DA SILVA MARTINS  
ADVOGADO : FABIANO LAINO ALVARES  
No. ORIG. : 07.00.00042-9 2 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 91 a 97) que julgou procedente o pedido para determinar a concessão da Aposentadoria, em sede de tutela antecipada, a partir da data do laudo. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença e juros moratórios em 1% ao mês.

Em razões de Apelação (fls. 100 a 118) a autarquia alega preliminarmente que não estão presentes os elementos necessários para a antecipação de tutela. Quanto ao mérito, alega não haver o cumprimento da carência, uma vez que o perito não identificou quando se deu o início da incapacidade. Alternativamente, requer a modificação do termo inicial, devendo ser estabelecido este à data da juntada do laudo pericial, e redução dos juros moratórios a 0,5% ao mês.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 124 a 128).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, cumpre esclarecer que é possível a antecipação da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

Nesse sentido trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

*"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves. Reclamação julgada improcedente".*

*(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)*

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.*

*DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.*

*1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial.*

*(...)*

*4. Recurso especial improvido".*

*(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)*

Não deve prosperar, portanto, o inconformismo da autarquia.

Passo à análise do mérito.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

Na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado. Em relação a este inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições, mas apenas prova do exercício de atividade rural.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS. (STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).*

O início de prova material nada mais é que coletânea de documentos - ou mesmo um único documento - que contenha fatos ou indícios a respeito do alegado pela parte, embora não possua informações a respeito de todo o alegado. Não obstante o INSS costumeiramente deixar de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados entre os do art. 106 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa, abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, etc. passam a representar um válido início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.

No caso em tela, a autora carreu aos autos cópia de certidão de casamento (fls. 8), realizado em 06.05.2004, que qualifica a autora como lavradora, não havendo informações em contrário.

Quanto à prova testemunhal (fls. 74 a 82), pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 41 a 48), o perito médico designado pelo Juízo a quo relatou que a autora é portadora de "hipertensão arterial e lombalgia", acarretando quadro em que "a incapacidade é total e permanente".

Ainda que não tenha precisado a data em que teria se dado o advento da incapacidade laborativa, há o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão da Aposentadoria por Invalidez, a saber, cumprimento da carência e existência de incapacidade laborativa total e permanente. Nesse caso, porém, o termo inicial deve ser estabelecido à data da juntada do laudo pericial, uma vez que, não havendo prévio requerimento administrativo, é de presumir que apenas quando da apresentação do laudo as condições físicas da autora se revelaram à autarquia.

No tocante aos juros moratórios, igualmente correto o inconformismo da autarquia. Estes deverão ser computados nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, em 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*

*2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*

*3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*

*4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*

*5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*

*6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*

*7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.  
(STJ, REsp 1205946/SP, REL. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observo ainda que o poder-dever do INSS, estatuído nos arts. 101 a 104 da Lei nº 8.213/1991 e art. 46, caput e parágrafo único do Decreto nº 3.048/1999, independe de requerimento, nos termos da lei.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS para reformar a sentença no tocante ao termo inicial e juros moratórios, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037864-14.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.037864-1/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	EMERSON LUIZ DE ALMEIDA
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	LENIR GARCIA DE ARAUJO
ADVOGADO	:	RAYNER DA SILVA FERREIRA
REMETENTE	:	JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ILHA SOLTEIRA SP
No. ORIG.	:	07.00.00139-1 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 20% sobre o valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas e despesas processuais. A antecipação da tutela foi mantida para a imediata implantação do benefício. A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia sustenta, preliminarmente, falta de interesse de agir pelo não exaurimento da via administrativa. Pede a reforma da sentença por entender que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que seu marido exerceu atividade urbana no período de 1975 a 1990.

Alternativa e subsidiariamente, requer a reforma dos honorários advocatícios. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Não há que se cogitar de carência da ação ante a falta de requerimento administrativo. Com efeito, consoante iterativa jurisprudência, prescinde de prévio requerimento administrativo para o ajuizamento de ação previdenciária, máxime nos casos em que a autarquia indefere a pretensão do segurado sistematicamente, como é o caso de aposentadoria por idade rural. Vejamos:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SOBRESTAMENTO DO FEITO. TEMA SOB REPERCUSSÃO GERAL. DESNECESSIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. DESCABIMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Em preliminar, cumpre esclarecer que o reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça.*

*2. Outrossim, cumpre esclarecer que não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em tema de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.*

*3. No tocante ao mérito, propriamente, a decisão agravada merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Isto porque o STJ pacificou o entendimento de que a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente a concessão de seu benefício previdenciário.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no AREsp 139.094/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 08/05/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL PELO STF. SOBRESTAMENTO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. SÚMULA 83/STJ.*

*1. O reconhecimento da repercussão geral pela Suprema Corte não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.*

*2. É firme nesta Corte o entendimento no sentido da prescindibilidade de prévia postulação administrativa de benefício previdenciário para o ajuizamento da ação judicial previdenciária.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 140.101/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 02/05/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSO CIVIL. CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC). PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA.*

*1. Trata-se, na origem, de ação, cujo objetivo é a concessão de benefício previdenciário, na qual o segurado postulou sua pretensão diretamente no Poder Judiciário, sem requerer administrativamente o objeto da ação.*

*2. A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.*

*3. O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige a demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.*

*4. Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa.*

*5. O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada.*

*6. A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.*

*7. Recurso Especial não provido.*

*(REsp 1310042/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 28/05/2012)*

Assim sendo, passo ao exame do mérito.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe*

18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo*

*2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.*

*3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

*4. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 06/02/2005 (fls. 10), anteriormente ao ajuizamento da ação.

A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 06/05/1967, na qual informa a ocupação do marido como lavrador (fls. 11). Acostou, ainda, os documentos de fls. 12/15 referentes à aquisição de lote rural concedida pela prefeitura municipal.

Desse modo, num primeiro momento, referidos documentos, atestando a condição de lavrador do marido da autora, podem ser considerados como início razoável de prova material.

Em contrapartida, a consulta aos dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e Plenus - INFBEN, juntada pelo requerido (fls. 7101), dá conta de que o marido da autora exerceu atividade urbana no período de 1975 a 1990, na condição de ferroviário, sendo que percebe aposentadoria especial nessa qualidade, desde 1990 (fls. 106), descaracterizando, assim, o efetivo labor nas lides rurais para a concessão do benefício.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciante.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos.*

*(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)*

Frisa-se que, embora as testemunhas afirmem que a autora trabalhou no meio rural, tal prova se mostra insuficiente para demonstrar a atividade agrícola, nos termos da Súmula 149 do C. SJT.

Desse modo, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão.

A parte autora fica isenta do pagamento de custas e de honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação. Casso a tutela antecipada anteriormente deferida.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA APARECIDA LEITE  
ADVOGADO : ALEXANDRE JOSÉ DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ MIRANDA AMORIM SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00090711620094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de benefício previdenciário cuja sentença foi de parcial procedência determinando a concessão de auxílio-doença entre 02/10/2009 a 30/11/2009. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Sucumbência recíproca.

Apela a autora (fls. 127/133) requerendo a nulidade da sentença para elaboração de laudo complementar pelo perito.

Com contrarrazões (fls. 137) subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Não merece reforma a r. sentença. No que tange à impugnação do laudo, não assiste razão a parte autora tendo em vista que o perito mencionou de forma clara e objetiva e ainda com suporte técnico e especializado e de forma minuciosa o diagnóstico da autora, levando em consideração para sua conclusão os exames e demais elementos constantes do processo.

Acrescento que cabe somente ao juiz determinar, se assim considerar necessário, a realização de nova perícia. Ainda nesta hipótese, a apreciação caberá livremente ao juiz, não sendo necessária a elaboração de quesitos suplementares.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.*

*- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de*

técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora

- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)

In casu, a autora atualmente com 63 anos, qualificada como dona de casa, ajuizou a presente demanda ao argumento de ser portadora de insuficiência venosa crônica.

O laudo médico pericial realizado em 10/12/2009 (fls. 87/90) afirma que a autora teve úlcera varicosa de outubro a dezembro de 2009, porém ao tempo da perícia não apresentava úlcera varicosa.

O perito concluiu que a autora faz jus ao auxílio-doença apenas entre o período de outubro a novembro de 2009 quando da úlcera ativa.

Destarte faz jus a autora ao benefício concedido nos termos da r. sentença, ou seja, pelo período que apresentou, de fato, úlcera varicosa.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006512-74.2009.4.03.6107/SP

2009.61.07.006512-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ANTONIO FERREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : IDALINO ALMEIDA MOURA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00065127420094036107 1 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo autor, Antônio Ferreira da Silva, em Ação de Conhecimento, ajuizada em 15.06.2009, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural no período de 1957 a 1985.

A r. Sentença, prolatada em 29.09.2009, julgou improcedente o pedido, condenado o autor ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, corrigido desde a propositura da ação, observada a sua condição de beneficiário da Justiça Gratuita (fls. 73/77).

Em seu recurso, o autor requer, em síntese, a procedência do pedido na integralidade (fls. 80/87).

Subiram os autos sem contrarrazões.

## **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

### **DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação

tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

## **DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL**

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.*

*Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).*

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rural desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).*

Quanto ao tempo de serviço rural posterior à vigência da L. 8.213/91, na qualidade de pequeno produtor rural, observa-se a regra do art. 39 do referido diploma:

*"Art. 39. Aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 da L. 8.213/91 é assegurada a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social".*

Desta forma, faz-se necessária a prova das contribuições previdenciárias relativas ao período posterior a novembro de 1991 (art. 60, X do Decreto nº 3.048/1999).

## **DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS**

**Da atividade rural:** O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópias de documentos datados de 1969, 1972, 1978 e registros de trabalhos rurais em CTPS entre os anos de 1980 e 1985 (fls. 15/23) que atestam a atividade rural do autor, sendo corroborada por prova testemunhal (fls. 68/71), consoante o enunciado da Súmula do C. STJ nº 149.

Paralelamente, não constam documentos em nome do autor dos quais se possa concluir pelo efetivo exercício da alegada atividade rural no período anterior a 1969, restando isolada a prova testemunhal.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural no período **de 28.02.1969** (data do início de prova documental mais remoto do autor - fl. 15) **a 24.03.1976, de 22.11.1983 a 31.01.1984 e de 19.08.1985 a 02.09.1985** (intervalos entre os registros de trabalhos rurais em CTPS do autor - fls. 22/23 e 45), não necessitando para o do reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

## **DO CASO CONCRETO**

No caso em apreço, deve ser reconhecido o tempo de 07 anos, 03 meses e 19 dias exercidos na atividade rural.

Cumpra esclarecer que o período de trabalho rural ora reconhecido não se presta para efeitos da carência para a aposentadoria por tempo de serviço.

Verifica-se que, quando da entrada em vigor das novas regras (16.12.1998), o autor não possuía direito às regras

anteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998, pois, somando-se o período rural, ora reconhecido, de 07 anos, 03 meses e 19 dias, aos 20 anos, 01 mês e 17 dias de trabalho registrados em CTPS e conferidos no CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), até 15.12.1998, apura-se o total de 27 anos, 05 meses e 06 dias de tempo de serviço. Assim, de acordo com as regras de transição, o tempo faltante, já computado com seu respectivo acréscimo legal, corresponde a 31 anos e 10 dias, conforme cálculo de pedágio.

Nesse sentido, na data da propositura da ação (15.06.2009 - fl. 02), o autor contava com 30 anos, 09 meses e 16 dias de serviço, conforme planilha que ora determino a juntada. Assim, não preenchidas as exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No presente caso, ressalte-se que é possível o cômputo do tempo de serviço posterior à Emenda Constitucional n.º 20/98 para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, uma vez que o autor, nascido em 25.05.1945, preencheria o requisito etário quando da propositura desta demanda, em 15.06.2009.

## CONSECTÁRIOS

Assim, sucumbente em maior proporção, mantém-se a condenação da parte autora conforme fixado na r. sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação do autor para reconhecer os trabalhos rurais nos interregnos **de 28.02.1969 a 24.03.1976, de 22.11.1983 a 31.01.1984 e de 19.08.1985 a 02.09.1985**, na forma da fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado Antônio Ferreira da Silva, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata expedição de certidão de tempo de serviço, nos termos acima, com observância das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil, facultando à Autarquia consignar na própria certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, Embargos Infringentes n.º 2002.03.99.036699-1, julgado em 10.11.2011).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de maio de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005356-45.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.005356-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ZEINE SOARES DE OLIVEIRA SANTOS  
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00053564520094036109 1 Vt PIRACICABA/SP

DECISÃO  
Vistos.

Trata-se de Apelação interposta por Zeine Soares de Oliveira Santos em face de Sentença prolatada em

20.08.2012, a qual julgou improcedente pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação da autora em custas processuais e verba honorária advocatícia no importe de R\$500,00 (quinhentos reais), conforme o artigo 20, §4º, do CPC. Contudo, observando-se as condições do benefício da assistência judiciária gratuita. (fls. 88/89).

Apelação da parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa. Requer a anulação da r. Sentença e a reabertura de instrução processual para a oitiva de testemunhas arroladas na petição inicial. No mérito, sustenta, em síntese, ter demonstrado nos autos fazer jus à concessão do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. (fls. 92/108).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Preliminarmente, quanto ao pedido de realização de prova testemunhal, cumpre observar que, por ser o laudo pericial o documento essencial para se avaliar o quadro clínico atual nas ações ajuizadas com o objetivo de pleitear auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, revela-se descabida, na hipótese, eventual produção de prova testemunhal.

Conforme já se posicionou a jurisprudência desta E. Corte, não se reconhece cerceamento de defesa pelo indeferimento de provas que o julgador considera irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos litigiosos, e muito menos quando a diligência é nitidamente impertinente, mesmo que a parte não a requeira com intuito procrastinatório.

Válida, nesse passo, a transcrição do seguinte julgado:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRODUÇÃO DE PROVA. PERÍCIA TÉCNICA. EXPERT DO JUÍZO. NOVA PERÍCIA. DILIGÊNCIA INÚTIL. INDEFERIMENTO. ART. 130. CPC.*

*1. O fato que a Agravante visa provar já foi alvo de perícia médica, que respondeu, inclusive, a quesitos formulados pelas partes, não havendo o que falar em cerceamento de defesa.*

*2. A questão ou não de deferimento de uma determinada prova (perícia médica) depende de avaliação do juiz acerca da necessidade dessa prova. Previsão de se indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).*

*3. Cabível o indeferimento de prova quando não for aceitável no quadro do ordenamento jurídico, ou desnecessária, seja porque o fato é incontroverso, já foi atestado por meios menos onerosos ou porque o litígio supõe apenas o deslinde de questões de direito.*

*4. Agravo não provido.*

*(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AG 200503000068854, julg. 22.08.2005, Rel. Antonio Cedenho, DJU*

*Data: 13.10.2005 Página: 341)*

Passo à análise do mérito.

Cumprido, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à

percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 61/73) identificou a existência do seguinte quadro patológico: *gonartrose bilateral*. Após análise clínica e exame dos documentos médicos apresentados, concluiu o *expert* inexistirem, no momento da perícia, alterações clínicas que implicassem em restrições ao exercício de atividade laboral. Destaco, por pertinente, o seguinte trecho do laudo pericial:

*"Diante do exposto, destituído de qualquer parcialidade ou interesse, a não ser o de contribuir com a verdade, posso concluir afirmando: O (A) periciando (a) apresenta CAPACIDADE LABORATIVA"* (fl. 73).

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da atual aptidão para o labor.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.<sup>a</sup> Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.  
(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime,  
DJF3 CJI de 31.03.2011)

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, REJEITO A PRELIMINAR E,  
NO MÉRITO, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002091-26.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.002091-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : SONIA MARIA BUENO DA SILVA  
ADVOGADO : GISLAINE APARECIDA ROZENDO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00020912620094036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de benefício previdenciário, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, cuja sentença foi de procedência concedendo auxílio-doença a partir da cessação indevida. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações até a prolação da sentença.

Apela a autora (fls. 173/185) sustentando preencher os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo pericial (fls. 111/115) juntado aos autos em 29/06/2009 afirma que a autora apresenta hérnia de disco lombar que ocasiona incapacidade relativa e permanente para sua atividade atual de professora na APAE, porém, devido ao seu nível de formação a autora pode desenvolver atividade que não exija esforço físico, além disso, ela tem prática de auxiliar de enfermagem que a pouparia de esforço indevido.

No caso em tela, o perito afirma que se trata de incapacidade permanente e parcial havendo possibilidade de se readaptar em outra atividade que não exige esforço físico.

Destarte, estão presentes os requisitos legais necessários apenas para conferir à autora o benefício do auxílio-doença, nos termos da r. sentença, não vislumbrando sua conversão para aposentadoria por invalidez diante da conclusão do laudo.

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora. Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

PI

São Paulo, 06 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006408-61.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.006408-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA FABILIA FERREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA FIORINI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00064086120094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de benefício por incapacidade, em face do INSS, cuja sentença foi de improcedência.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em R\$300,00, observada a concessão da justiça gratuita.

Apela a autora (fls. 124/133) sob o argumento de preencher os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões (fls. 136/142), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Não conheço do agravo retido nos termos do art. 523, §1º do CPC, diante da ausência de reiteração nas razões de apelo.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, a autora, atualmente com 50 anos, qualificada como vendedora, ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portadora de depressão e hérnia discal.

O primeiro laudo pericial realizado em 02/12/2009 juntado aos autos às fls.70/76 informa que a autora apresenta espondilodiscoartrose lombar, porém não apresenta incapacidade para atividades laborativas.

O segundo laudo pericial realizado em 03/09/2010 (fls. 94/97) afirma que a autora apresenta transtorno depressivo recorrente, episódio atual leve, porém capaz de desempenhar suas atividades diárias de forma satisfatória.

De acordo com o relatado nos laudos periciais o quadro de saúde apresentado pela autora não é suficiente para privá-la de sua atividade atual.

Destarte, não há que se falar em incapacidade ao labor, sendo necessário indeferir o benefício, ora pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.**

*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.*

(...)"

(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.**

(...)

*- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

(...)

(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

(...)

*3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*

*4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

(...).

(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora. **NÃO CONHEÇO** do agravo retido.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 05 de junho de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001459-85.2009.4.03.6116/SP

2009.61.16.001459-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : ANDERSON HENRIQUE DIAS CAMARGO incapaz  
ADVOGADO : NILTON CESAR DE ARAUJO e outro  
REPRESENTANTE : DINAIR URIAS DE LIMA  
ADVOGADO : NILTON CESAR DE ARAUJO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00014598520094036116 1 Vr ASSIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

O autor, em seu recurso, alega que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS deixou de apresentar as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do recurso.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliento, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 14/10/2007, restou comprovado através do atestado de permanência carcerária (fl. 18).

Quanto à qualidade de segurado, consta (sistema CNIS/DATAPREV - fl. 24) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até a data da prisão. Desta forma, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

Com relação à dependência econômica, o autor, na condição de filho do segurado (cópia da carteira de identidade de fl. 11), comprova a sua dependência (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91).

Todavia, o requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido não está comprovado.

Neste sentido, a última remuneração (R\$ 762,10 - referente ao mês de outubro de 2007 - sistema CNIS/DATAPREV - fl. 32) é superior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 676,27 - MPS n. 142, de 11/4/2007).

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos. A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. MÉRITO JULGADO. ART. 543-B, DO CPC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.*

(...)

*III - As informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - demonstram vínculo empregatício do segurado no período de janeiro a outubro de 2002, tendo como última remuneração, na data da prisão, o valor de R\$553,46 (quinhentos e cinquenta e três reais e quarenta e seis centavos), superior ao limite máximo fixado no art. 13 da EC n.º 20/98 (R\$468,47 - Portaria n.º 525, de 29 de maio de 2002).*

(...)

*V - Remessa oficial tida por interposta e apelação providas. Sentença reformada. Tutela antecipada cassada." (TRF/3ª Região, AC n. 1.057.265, Processo 2005.03.99.040907-3, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI de 18/3/2010, p. 1.470)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. VALOR DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. EC 20/98. BAIXA RENDA. NÃO-COMPROVAÇÃO.*

(...)

*3. Em 25/03/2009, ficou assentado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos RE 587365 e RE 486413, que a renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes, conforme se extrai do Informativo n.º 540/STF.*

*4. Hipótese na qual o último salário-de-contribuição do segurado preso foi superior ao limite legal estipulado.*

*5. Apelação provida." (TRF/4ª Região, APELREEX 200971990063302, Rel. Guilherme Pinho Machado, Turma Suplementar, D.E. 01/03/2010)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002248-75.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.002248-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
PARTE AUTORA : ALDENIZA DE CARVALHO PASSOS  
ADVOGADO : AQUILINO DE ALMEIDA NETO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00022487520094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em ação de concessão de benefício por incapacidade cuja sentença foi de procedência determinando o restabelecimento do auxílio-doença desde sua indevida cessação.

Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações em atraso até a prolação da sentença.

Sem recursos voluntários, subiram os autos por força da remessa oficial.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, a autora atualmente com 36 anos, qualificada como ajudante, ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portadora de problemas na coluna que a impedem de trabalhar.

Restou comprovada a satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurada e lapso de carência considerando os vínculos empregatícios constantes do CNIS da autora, bem como esteve em gozo de auxílio-doença até 06/08/2007 e ao tempo da cessação a autora ainda apresentava incapacidade laborativa.

O laudo pericial realizado em 18/03/2010 (fls. 70/73) afirma que a autora apresenta quadro de escoliose dorso-

lombar, com desvio acentuado, considerado de resolução cirúrgica acompanhado de dores importantes e com grande limitação funcional, tratando-se de incapacidade total e temporária.

Diante do conjunto probatório e considerando o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada está, realmente, incapacitada de forma total e temporária, estando presentes os pressupostos legais para deferir o benefício de auxílio-doença nos termos da r. sentença, até que ocorra seu restabelecimento.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1- A do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para alterar a forma de fixação dos juros, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011382-26.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.011382-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DOLORES IMACULADA DA CRUZ  
ADVOGADO : RITA DE CASSIA THOMAZ DE AQUINO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SJJ - SP  
No. ORIG. : 00113822620094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para o fim de conceder a aposentadoria por invalidez, com abono anual e termo inicial da partir de 02.09.2008. Determinou ao INSS o pagamento das prestações vencidas, descontando-se eventuais parcelas pagas administrativamente, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, e a partir 29.06.2009, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei 11.960/09.

Condenou, ainda, o INSS ao pagamento de indenização por danos morais, a quantia de R\$ 5.000,00. Fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença.

O INSS pugna pelo conhecimento da matéria por força da remessa oficial. Insurge-se quanto a condenação em indenização por danos morais, correção monetária e juros de mora.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora e a carência restaram comprovadas, considerando os vínculos registrados em sua carteira de trabalho e os recolhimentos das contribuições.

De acordo com o laudo do médico ortopedista às fls. 14151, a autora sofreu queda da própria altura e ocorreu fratura de punho direito, sendo realizada a redução e fixação externa. Apresenta antecedente de depressão e dor em coluna lombar com irradiação para membros inferiores. Atestou que não foi observada a presença de doença ou lesão ortopédica incapacitante.

O laudo médico especialista em psiquiatria às fls. 178/180, atestou que a autora é portadora de transtorno esquizofrênico, tipo maníaco. Concluiu pela incapacidade total e permanente.

Destarte, diante da conclusão do laudo, conclui-se pela incapacidade laborativa total e permanente, presentes os requisitos legais necessários à aposentadoria por invalidez, fixando o termo inicial na data da cessação do benefício, conforme fixado na r. sentença.

Por outro lado, não merece guarida a indenização por danos morais, pois a parte autora não logrou êxito em demonstrar a existência do dano, a existência de conduta lesiva do INSS e muito menos o nexo de causalidade

entre elas, uma vez que a mera alegação de sofrimento de tratamento vexatório ou degradante não constitui prova. O fato de a Autarquia ter cessado o benefício, por si só, não gera o dano moral, mormente quando o indeferimento é realizado em razão de entendimento no sentido de não preenchimento dos requisitos necessários para sua concessão.

Nesse sentido, colaciono entendimento pertinente deste Tribunal:

*ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANOS MATERIAIS E MORAIS. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO - LEGALIDADE - NEXO CAUSAL AFASTADO - DANOS MORAIS NÃO VERIFICADOS.*

*1. Eventual rejeição de pedido de concessão de benefício previdenciário insere-se no âmbito das atribuições do INSS, não havendo ilicitude nesse comportamento. Nexo causal afastado.*

*2. O dano moral não é o padecimento, a aflição, a angústia experimentada, mas as consequências na esfera jurídica do ofendido. Mera alegação de ter havido prejuízos de ordem moral não impõem condenação em danos morais .*

*3. Apelação a que se nega provimento.*

*(AC 200161200076042, JUIZ MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, 23/03/2011)*

*PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA DE CAMINHÃO. PERFIL PROFISSIONAL PREVIDENCIÁRIO. DANOS MORAIS . BENEFÍCIO DEVIDO.*

*1. Pretende o Autor a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante cômputo dos períodos laborados em condições especiais.*

*2. Foi devidamente comprovado o exercício da função motorista de caminhão/ônibus nos períodos de 19/07/1984 a 14/04/1990, de 23/05/1990 a 14/01/1999 e de 16/01/1999 a 04/10/2004. A atividade está enquadrada nos códigos 2.4.4 do anexo do Decreto nº 53.831 e 2.4.2 do anexo II do Decreto nº 83.080/79. Ademais, foram apresentados formulário padrão, laudo pericial e perfil profissiográfico previdenciário.*

*3. O Perfil Profissiográfico Previdenciário foi criado pela Lei 9528/97 e é um documento que deve retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Desde que identificado, no documento, o engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial, fazendo as vezes do laudo pericial.*

*4. O indeferimento do benefício, por si só, não caracteriza abuso de direito por parte do INSS. No caso concreto, o benefício foi indeferido em razão de entendimento diverso do órgão administrativo acerca dos documentos apresentados, não se vislumbrando, no entanto, má-fé ou ilegalidade flagrante, a ensejar a condenação da autarquia previdenciária em danos morais .*

*5. O benefício é devido a partir do requerimento administrativo (04/10/2004), devendo ser compensados eventuais pagamentos administrativos já efetuados.*

*6. Apelação do Autor parcialmente provida.*

*(AC 200761260042798, JUIZA GISELLE FRANÇA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 10/09/2008)*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS, para fixar os juros nos termos da fundamentação e afastar a condenação relativa a indenização por danos morais.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 05 de junho de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004178-25.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.004178-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
EMBARGANTE : JOSE CARLOS DE GODOI  
ADVOGADO : BRUNO ARANTES DE CARVALHO e outro  
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00041782520094036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos às fls. 236/237 pela parte autora contra suposto acórdão em sede de Apelação.

Sustenta o embargante, em síntese, a ocorrência de omissão, pois o referido acórdão teria entendido que o recolhimento posterior à aposentadoria não gera direito à desaposentação e isso implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária. Requer a manifestação acerca das questões infraconstitucionais.

#### É o relatório.

#### Decido.

O artigo 536 do Código de Processo Civil estabelece que os Embargos de Declaração devem ser opostos no prazo de cinco dias, em petição dirigida ao juiz ou relator, com indicação do ponto obscuro, contraditório ou omissão. Não é este o caso dos autos.

O Embargante requer a supressão de omissão de acórdão, cujo julgamento determinou que o recolhimento posterior à aposentadoria não gera direito à desaposentação e isso implicaria na devolução integral de todos os valores pagos pela autarquia previdenciária (fl. 236).

De início, note-se que não houve nenhum acórdão que julgou diretamente a Apelação. Esta foi apreciada por meio de Decisão Monocrática (fls. 185/197) e houve parcial provimento à Apelação da parte autora para *reconhecer* o direito à desaposentação, computando-se inclusive os recolhimentos posteriores, sendo que a devolução de valores nela mencionada diz respeito ao segurado, e não à autarquia.

De outra parte, ainda que pretenda o recorrente insurgir-se contra tal acórdão, suas razões estão completamente dissociadas.

Em segundo plano, há que se destacar que a parte autora insurgiu-se contra aquela decisão monocrática por meio de "Apelação", recurso impróprio e refutado por meio do acórdão de fls. 223/235.

Por último, não há como admitir os presentes Embargos de Declaração em face da decisão monocrática, pois patente a ocorrência da preclusão temporal.

Diante do exposto, não conheço dos Embargos de Declaração de fls. 236/237.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001041-26.2009.4.03.6124/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : LEONORA DE CARVALHO OLIVEIRA  
ADVOGADO : CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00010412620094036124 1 Vr JALES/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido. Sentença mantida.***

Aforada ação visando à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, ficando a exigibilidade suspensa, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa ante a necessidade de retorno dos autos à Vara de origem, para a instrução probatória, requerendo a realização de nova perícia médica.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, rejeito a matéria preliminar arguida pela parte autora.

Com efeito, não houve cerceamento de defesa ante o julgamento antecipado da lide. O art. 330, I, do CPC, faculta ao Juiz julgar antecipadamente a lide quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência. O caso em tela enquadra-se na aludida situação, não havendo, portanto, qualquer prejuízo deflagrado, razão pela qual rejeito a preliminar argüida.

Quanto ao pedido de realização de nova perícia, não há necessidade visto que o laudo pericial constante dos autos traz elementos suficientes ao deslinde da demanda, função precípua da prova pericial.

Cabe ressaltar ainda que a perícia foi realizada por profissional de confiança do Juízo, dotado de conhecimentos técnicos para realizar perícia médica.

Por fim, os argumentos apresentados pela parte autora não são suficientes para designar a realização de nova perícia, ou perícia complementar, haja vista que não foram apresentados elementos aptos a desqualificar a perícia médico-judicial produzida nos presentes autos.

Quanto ao mérito, a concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos

requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa da autora, a perícia médica realizada em 14/09/2010 (fls. 73/75), quando possuía 59 (cinquenta e nove) anos de idade, atestou ser ela portadora de cervicobraquialgia, afirmando ainda, em resposta ao quesito no. 15 do Juízo que não há incapacidade laborativa.

Oportuno observar que, em consulta às anotações em CTPS (fls. 14/15) e ao CNIS, cuja juntada ora determino, verifica-se que a requerente possui vínculos de trabalho de 01/06/1989 a 14/10/1989 e de 01/05/2005 a 16/09/2005 e recolhimento de contribuições individuais como doméstica/babá de 05/2005 a 09/2005 e de 05/2007 a 03/2013.

Assim, inócua a demonstração da incapacidade ao labor, desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da autora, indeferindo-se as benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. DESNECESSIDADE DA ANÁLISE DOS DEMAIS REQUISITOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. I. Estando a parte autora efetivamente trabalhando, na atualidade, em serviço braçal que exija esforço físico, não tem sentido se falar em incapacidade. II. Ausente um dos requisitos necessários à outorga do benefício, indevida a sua concessão nos termos do artigo 42 da Lei n. 8.213/91. III. Agravo retido não conhecido. IV. Apelação não provida." (AC 880041, Sétima Turma, Rel. Juiz Federal Leonel Ferreira, v.u., DJU 13/12/2004)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS. I. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)." (AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

Diante do exposto, e tratando-se de recurso, manifestamente, improcedente, conflitando, frontalmente, com jurisprudência dominante deste Sodalício, **REJEITO** a matéria preliminar e, no mérito, **NEGO-LHE PROVIMENTO**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita (fl. 35) ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do art. 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001776-76.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.001776-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA APARECIDA CILIA  
ADVOGADO : AUREO ARNALDO AMSTALDEN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00017767620094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte.

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Decorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Em princípio, registrada a presença de agravo retido, este não foi reiterado em preliminar de apelação, como seria de rigor. Por outro lado, o artigo 523 do Código de Processo Civil, somente permite que lhe seja dado seguimento, desde que observado o disposto em seu parágrafo primeiro:

*Artigo 523. Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o Tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.*

*§1º Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo Tribunal.*

#### **Assim, não conheço do agravo retido.**

No mais, em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de

1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que "*são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*". Por sua vez, o § 4º (desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*." [Tab]

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "*a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva*."

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

Então, acerca da comprovação da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão, a Lei nº 8.213/1991 em seu artigo 16, dispõe que no caso de filho (a) do segurado, será devido o benefício de pensão por morte até que completem 21 anos de idade ou no caso de filho (a) inválido. O requerente conforme documento à fl. 14, comprova ser filho da *de cujus*, contudo o mesmo nasceu em 20.08.1946, estando com mais de 50 anos na data do óbito do segurado. Nesse caso, para ter qualidade de dependente haveria necessidade da comprovação de ser o mesmo inválido, o que não ficou demonstrado nos autos.

Dessa forma, não estando demonstrada a incapacidade da parte Autora, não houve o preenchimento do requisito de qualidade de dependente, assim, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO INTERPOSTO E NEGÓ SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008650-77.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008650-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ARNALDO BATISTA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00086507720094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

***Revisão de benefício. Decadência. Art. 103 da Lei 8.213/1991.***

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda de benefício de que é beneficiária. Condenando a parte autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, ressalvando-se ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito à revisão almejada. Sem contra-razões vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar recurso de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, sobretudo quando se tratar de matérias já pacificadas na jurisprudência, regra aplicável ao presente caso.

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.*

Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os

benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse precimento orientando o comportamento dos segurados.

Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada retroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observo que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a retroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E.TRF da 3ª Região, como se pode notar:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA OCORRIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O E. STJ firmou entendimento no sentido de que a modificação introduzida no Art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração. 2. Contudo, no caso vertente, o benefício foi concedido em 21.09.98, após a vigência da MP 1.523/97 (convertida na Lei 9.528/97), e ação revisional foi ajuizada somente em 19.04.2010, após o prazo decadencial de 10 (dez) anos. 3. Agravo desprovido."*

(TRF 3ª Região, AC 00185528120114039999, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação:

18/04/2012)

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente.*

*(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)*

No caso dos autos, visto que a demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço concedida a partir de 30/10/1991 (fls. 80) e que a presente ação foi ajuizada em 17/07/2009 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, declaro, de ofício, extinto o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.

Não há condenação da demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011633-49.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011633-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : SEBASTIAO GUALBERTO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLA MARIA LIBA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00116334920094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

***Revisão de benefício. Decadência. Art. 103 da Lei 8.213/1991.***

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda de benefício de que é beneficiária. Condenou a parte autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, observando-se a concessão da

Justiça Gratuita.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito à revisão almejada. Sem contra-razões vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar recurso de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, sobretudo quando se tratar de matérias já pacificadas na jurisprudência, regra aplicável ao presente caso.

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.*

Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse perecimento orientando o comportamento dos segurados.

Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada retroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observo que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a retroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E.TRF da 3ª Região, como se pode notar:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA OCORRIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O E. STJ firmou entendimento no sentido de que a modificação introduzida no Art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração. 2. Contudo, no caso vertente, o benefício foi concedido em 21.09.98, após a vigência da MP 1.523/97 (convertida na Lei 9.528/97), e ação revisional foi ajuizada somente em 19.04.2010, após o prazo decadencial de 10 (dez) anos. 3. Agravo desprovido."*

(TRF 3ª Região, AC 00185528120114039999, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 18/04/2012)

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que instituiu o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV - Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente.*

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)

No caso dos autos, visto que a demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço concedida a partir de 15/11/1986 (fls. 76), e que a presente ação foi ajuizada em 14/09/2009 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, declaro, de ofício, extinto o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.

Não há condenação da demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001039-37.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.001039-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VANDA FERNANDES SILVA  
ADVOGADO : JUAREZ MANFRIM  
No. ORIG. : 05.00.00208-1 1 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de benefício previdenciário cuja sentença foi de procedência para conceder auxílio-doença a partir da citação. Sentença não submetida à remessa oficial.

Honorários advocatícios fixados em R\$830,00.

Apela o INSS (fls. 104/107) requerendo a reforma da r. sentença alegando que a autora não mais faz jus ao auxílio-doença por se tratar de incapacidade temporária, bem como se insurge no tocante ao termo inicial, juros e honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus

parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Deixo de apreciar o requisito concernente à qualidade de segurado e lapso de carência diante da ausência de impugnação nas razões de apelo.

Quanto ao argumento da autarquia-ré que a autora não faz mais jus ao benefício, por se tratar de incapacidade temporária, não há nos autos elementos que confirmem que sua incapacidade cessou, bem como de acordo com o artigo 101 da Lei nº 8.213/91 há obrigatoriedade de exame médico periódico, imposto independentemente de requerimento.

Também deve ser alterado o termo inicial do benefício para a data da realização do laudo, visto que neste não fixada a data do início da incapacidade da autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Necessário se faz salientar a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial do benefício outorgado, ao mesmo título ou cuja cumulação é vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, §1-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para alterar a forma de fixação dos juros, dos honorários advocatícios e termo inicial nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003556-15.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.003556-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DEALDO MENDONCA BORGES  
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI  
No. ORIG. : 08.00.00036-0 1 Vr MATAO/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS, contra a r. sentença prolatada em 28.05.2009 (fls. 84/87), que julgou procedente o pedido, reconhecido o trabalho rurícola do autor no período de 01.04.1987 a 31.01.1989, condenada a autarquia ré a expedir a respectiva certidão de tempo de serviço e ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios de R\$ 700,00 (setecentos reais).

O INSS, em seu recurso, pugna, em síntese, pela improcedência total do pedido (fls. 89/106).

Subiram os autos a esta E. Corte, com contrarrazões (fls. 109/116).

## É o relatório.

### Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes do início de vigência da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é de ser computado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, embora não se preste para efeito de carência, a teor do art. 55, § 2º, da referida Lei. Referido artigo está assim redigido:

*Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.*

Também há que se consignar não existir qualquer óbice ao mero reconhecimento de labor rural em período posterior a 24.07.1991, sem o recolhimento das respectivas contribuições, pois é necessário salientar que o Regime Geral de Previdência Social contempla a possibilidade de determinados benefícios previdenciários aos segurados especiais, referidos no artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/1991, mediante a simples comprovação de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses igual à carência do benefício requerido, conforme estabelece o artigo 39, I, da Lei de Benefícios Previdenciários.

De outra banda, cumpre observar que o inciso IV do artigo 96 da Lei de Benefícios determina, no que se refere à

contagem recíproca, que somente mediante indenização poderá ser computado o tempo de serviço exercido anteriormente à filiação à Previdência Social:

*Art. 96. O tempo de contribuição ou de serviço de que trata esta Seção será contado de acordo com a legislação pertinente, observadas as normas seguintes:*

(...)

*IV - o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com acréscimo de juros moratórios de zero vírgula cinco por cento ao mês, capitalizados anualmente, e multa de dez por cento. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.187-13, de 2001) (Vide Medida Provisória nº 316, de 2006)*

Em outras palavras, o simples reconhecimento judicial do tempo de serviço rural prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe a dispensa dos respectivos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91.

Em contrapartida, a obtenção de certidões em repartições públicas, independentemente do pagamento de taxas, é direito individual garantido constitucionalmente (artigo 5º, XXXIV).

Portanto, deve ser assegurada a possibilidade de reconhecimento do efetivo exercício de trabalho rural, mediante a expedição de certidão de averbação, independentemente de prévia indenização, salientando que a necessidade de recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias somente poderá ser aferida quando da efetiva utilização da certidão de averbação perante os órgãos competentes.

*In casu*, a sentença prolatada em primeira instância julgou procedente o pedido, reconhecido o trabalho rural exercido no período de 01.04.1987 a 31.01.1989.

O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópia da CTPS que atesta a atividade rural do autor no referido período (fl. 17).

Ademais, é sabido que goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em CTPS, e prevalece se provas em contrário não forem apresentadas.

Cumprir destacar ser de responsabilidade exclusiva do empregador o recolhimento das contribuições previdenciárias ao INSS, possuindo este ação própria para o recebimento do crédito.

Entendo também que os períodos trabalhados como trabalhador rural, com as respectivas anotações na CTPS, mesmo que sejam anteriores ao advento da Lei nº. 8.213/1991, devem ser aproveitados para todos os fins, inclusive para efeito de carência e para cômputo de contribuições.

Nesse sentido já decidiu esta Egrégia Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. REVISÃO DE CÁLCULO. PENSÃO POR MORTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VOTO VENCIDO. JUNTADA. TRABALHADOR RURAL COM ANOTAÇÃO EM CTPS. VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL SUPERIOR A UM SALÁRIO MÍNIMO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.*

(...)

*III - Em se tratando de trabalhador rural com anotações em CTPS, mesmo em período anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, é perfeitamente possível particularizar o fato gerador da contribuição previdenciária, identificar o sujeito passivo (empregador) e apurar o montante devido, de modo a permitir que o Estado possa cobrar eficazmente o crédito constituído. Vale dizer: o trabalhador rural, nessas condições, se equipara ao trabalhador urbano, na medida em que possibilita o equilíbrio financeiro entre custeio/benefício, razão pela qual se mostra razoável conferir ao aludido trabalhador rural o direito de poder contar seu tempo de serviço anterior à edição da Lei n. 8.213/91 para efeito de carência e contagem recíproca. IV - O escopo da Lei Complementar n. 11/71 foi assegurar aos trabalhadores rurais, especialmente aqueles empregados sem registro em CTPS ou o pequeno produtor rural, um mínimo de cobertura previdenciária, com a previsão de alguns direitos sem necessidade de contribuição. Todavia, tal benelplácito não reduz a extensão do direito do trabalhador rural com registro em CTPS, dado que sua atividade enseja a cobrança de contribuição previdenciária, tendo como contrapartida a*

possibilidade de computar os aludidos períodos para todos os efeitos legais, com repercussão, inclusive, no cálculo da renda mensal inicial de seu benefício. V - Embargos de declaração do INSS parcialmente acolhidos, sem alteração do resultado.

(AR 200803000011420, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, 06/01/2011)

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO RETIDO NÃO REITERADO - RECONHECIMENTO TEMPO DE SERVIÇO RURAL - SEM REGISTRO EM CTPS - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O RECONHECIMENTO EM PARTE - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - REQUISITO PREENCHIDO - TERMO INICIAL - JUROS DE MORA - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA PARCIALMENTE PROVIDAS. PREQUESTIONAMENTO.

(...)

- As anotações da CTPS configuram presunção 'juris tantum' de veracidade. Nesse sentido, o enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. - Quanto ao período de carência, o tempo de serviço do segurado empregado rural, com registro em CTPS, deve ser reconhecido para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.

(...)

(AC 200703990065769, DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, 11/03/2009) PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. AFASTAMENTO DA DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO DECRETO N. 89.312/84. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA.

(...)

III - Os documentos emitidos pelo INSS, com base nos registros da CPTS do falecido, demonstram o recolhimento de 11 contribuições referente aos períodos em que houve prestação de serviços para a Prefeitura da Estância Climática de Caconde, bem como o exercício de atividade remunerada na condição de empregado rural por diversos períodos, sem consignar, no entanto, o recolhimento das contribuições correspondentes. Todavia, em se tratando de trabalhador rural, com registro em carteira de trabalho, as anotações lançadas no aludido documento devem ser computadas para todos os efeitos, inclusive para carência.

(...)

(AC 200803990200124, JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 10/12/2008)

Este também é o posicionamento da doutrina de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior: "Enquanto as meras alegações dos trabalhadores não podem ser consideradas, as anotações da carteira de trabalho representam o início de prova material exigida pela lei, para fins de contagem de tempo de serviço ainda que para período anterior ao da expedição do documento" (Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, Livraria do Advogado editora, 2004, pág. 210).

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural no período **de 01.04.1987 a 31.01.1989**.

Como já salientado acima, o mero reconhecimento do exercício de atividade rural no período acima indicado, não requer que o autor comprove o recolhimento de contribuições para o sistema previdenciário. Nesse sentido, o seguinte precedente desta Turma:

AGRAVO LEGAL - FUNCIONÁRIO PÚBLICO MUNICIPAL - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO SEM REGISTRO - RECONHECIMENTO, OBSERVADOS OS ARTIGOS 55, § 2º, e 96, IV, DA LEI Nº 8.213/91 - EXPEDIÇÃO DA CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO, CONSIGNADA A AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES OU INDENIZAÇÃO PARA FINS DE CONTAGEM RECÍPROCA - POSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

[...]

- Conclui-se, pois, que, reconhecido o exercício de atividade rural, tem o interessado direito de ver declarado o tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia previdenciária, por sua vez, poderá consignar na própria certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência suficiente para resguardar os interesses do INSS e revelar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.

- Não se olvide, também, que caso este interregno venha ser usado para aposentadoria no RGPS, deve ser observado o disposto no parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91 (exceto para fins de carência).

[...]

- Agravo legal improvido.

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 00113952820094039999, AC 1412407, Relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, CJI em 24.02.2012)

Também nesse sentido é o julgado abaixo da 3ª Seção desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INDENIZAÇÃO DOS PERÍODOS. DESNECESSIDADE. FACULDADE DO INSS CONSIGNAR À AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. 1. Discute-se a possibilidade de cômputo do tempo de serviço rural reconhecido para efeitos de contagem recíproca e a necessidade de indenização do período. 2. O reconhecimento judicial do tempo de serviço rural pretendido prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe ou dispensa os referidos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91. 3. Em contrapartida, a obtenção de certidões em repartições públicas, independentemente do pagamento de taxas, é direito individual garantido constitucionalmente (artigo 5º, XXXIV). 4. Assim, em relação a expedição de certidão de tempo de serviço, deve ser reconhecido o período rural pretendido, prevalecendo a determinação ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que expeça a competente certidão, contudo com a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca. Precedentes desta Corte. 5. Embargos infringentes desprovidos. (EI 00366997320024039999, DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/11/2011 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Por fim, o recolhimento das contribuições é ônus da parte interessada na obtenção da aposentadoria, porquanto a Previdência Social é contraprestacional, beneficiando apenas os que para ela contribuem monetariamente. Não se confunde com a hipótese de cobrança pelo INSS do crédito tributário decorrente da falta de recolhimento tempestivo das parcelas. Esta última, sim, sujeita exclusivamente às normas relativas à prescrição e à decadência tributárias, o que não ocorre no presente caso.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação do INSS, na forma da fundamentação apresentada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado Dealdo Mendonça Borges, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata expedição de certidão de tempo de serviço, nos termos acima, com observância das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005658-10.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.005658-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO PEREZIN PIFFER  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARIA INES FERRARESI  
No. ORIG. : 06.00.00135-7 1 Vr PROMISSAO/SP

## DECISÃO

### ***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Requisitos preenchidos para auxílio-doença. Benefício deferido.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, para determinar à autarquia-ré a concessão da aposentadoria por invalidez a partir do indeferimento administrativo (05/06/2006), acrescido de correção monetária e juros legais. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento das verbas de sucumbência, inclusive honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Por fim, foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada ao INSS a implantação do benefício.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo médico pericial (08/04/2008) e a condenação da parte autora no pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Foi juntada petição, informando a concessão da aposentadoria por invalidez a partir de 22/01/2010 (fls. 208/10).

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, cumpre ressaltar que conheço de ofício da remessa oficial (art. 475, § 2º, CPC), visto que estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação for superior a 60 (sessenta) salários mínimos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, da consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que ora determino a juntada, verifica-se que o autor possui registro de trabalho entre 1975 a 2010, sendo o último registro com a data de admissão em 06/12/2007 e de rescisão em 08/2010, recebendo remuneração no período de dezembro/2007 a junho/2008, tendo recebido auxílio-doença entre 06/02/2003 a 23/02/2004, 17/09/2004 a 23/01/2005 e 24/02/2005 a 05/06/2006. Oportuno observar que houve a concessão de novo auxílio-doença em 21/06/2008 a 21/01/2010, e vem recebendo aposentadoria por invalidez desde 22/01/2010.

Portanto, ao ajuizar a presente demanda, em 14/06/2006, a parte autora mantinha a condição de segurado. Restou preenchida também a carência, tendo em vista que a parte autora possui recolhimentos por períodos suficientes para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 130/2, elaborado em 13/02/2008, quando o autor possuía 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, atestou ser o mesmo portador de Hipertensão Arterial Sistêmica (HAS), arritmia cardíaca e coronariopatia obstrutiva em tratamento, concluindo pela incapacidade parcial e permanente, não devendo ser submetido a grandes esforços. O perito judicial relata que "*Foi efetuado o primeiro Stent em 2003, após isso foi submetido a outro cateterismo que resultou em 60% de obstrução da coronária e médico falou que iria fazer novo procedimento, só que deixou mais para a frente.*"

Destarte, necessário se faz reconhecer o direito ao auxílio-doença a partir do indeferimento administrativo, nos termos da r. sentença, pois, conforme relatado, a incapacidade remonta ao período em que recebia o auxílio-doença na esfera administrativa. Contudo, cumpre destacar que o autor trabalhou normalmente a partir de 06/12/2007, conforme relatado, devendo ser concedido o auxílio-doença apenas no período de 06/06/2006 a 05/12/2007.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os

termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, tida por submetida, para determinar a concessão do auxílio-doença apenas no período de 06/06/2006 a 05/12/2007, a exclusão da condenação nas custas processuais e para fixar os seguintes critérios de incidência da correção monetária e juros de mora: 1º) aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) juros de mora incidentes à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No mais, deve ser mantida a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008475-47.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.008475-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE JESUS BRITO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA  
No. ORIG. : 08.00.00161-7 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde o requerimento administrativo, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ, bem como em despesas processuais. Não houve condenação em custas processuais. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença por entender que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural, tendo em vista o trabalho urbano do marido.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO*

*EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 04/07/1996 (fls. 11), anteriormente ao ajuizamento da presente ação.

A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 01/08/1966 e certidão de óbito do cônjuge ocorrido em 11/04/1999, na qual informa a ocupação do marido como lavrador (fls. 12/13). Acostou, ainda, cópia da sua CTPS com anotações de trabalho de natureza urbana e do marido, que não se estendem para a esposa, tendo em conta a natureza personalíssima dos contratos de trabalho nela registrado (fls. 14/17).

No caso em exame, o início de prova material se resumem nas certidões públicas, no qual o cônjuge empresta a condição de rurícola à autora, inexistindo demais provas nos autos que indiquem o labor campesino exercido por ela pelo tempo de carência necessário.

Saliente-se que embora a prova testemunhal corrobore o apontamento desse documento, não é suficiente para demonstrar, solitariamente, os fatos alegados nos demais períodos, visto que desacompanhada de início de prova material idôneo.

Ademais, a consulta aos dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada pelo requerido (fls. 68/71), dá conta de que o marido da autora exerceu atividade urbana por longo período de 1976 à 1987; 1994 à 1996 e 1998, descaracterizando, assim, o efetivo labor nas lides rurais para a concessão do benefício. Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciário.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos.*

*(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)*

Desse modo, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

A parte autora fica isenta do pagamento de custas e de honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012612-72.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012612-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : FRANCISCO DE CASTRO  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISABELA CRISTINA PEDROSA BITTENCOURT  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00130-3 2 Vr PEDREIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença. Condenou o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação, observada a concessão da justiça gratuita.

A parte autora alega que somente deixou de contribuir porque não era capaz de desenvolver nenhuma atividade laborativa, justamente pelo seu problema de saúde agravado, fazendo jus à aposentadoria por invalidez uma vez que o atestado médico é claro em afirmar que o autor encontra-se incapacitado para exercer suas atividades de serviços gerais de forma total e permanente.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo médico, às fls. 96, atestou que o autor apresenta *seqüelas importantes nos movimentos do hemicorpo esquerdo que o impedem a apreensão de objetos e à marcha segura*. Concluiu pela incapacidade total e permanente decorrente de suas deficiências.

Atestou a data de início da doença e incapacidade em 07.06.2004.

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.212/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, não sendo este o caso do autor.

No caso, o autor filiou-se ao RGPS em 1972, sendo o último vínculo registrado desde 23.07.1976, sendo que o último vínculo registrado, junto a RODRIGUES FILHO TRANSPORTES RODOVIÁRIOS LTDA data de 01.10.1986 a 12/1988. Após essa data não voltou a recolher contribuições.

Dessa forma, quando requereu o benefício em 03.11.2008, o autor não ostentava a qualidade de segurado necessária à concessão da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, conforme os critérios fixados no art. 15 e 24 da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, não subsiste a alegação de que somente deixou de contribuir porque não era capaz de desenvolver nenhuma atividade laborativa, justamente pelo seu problema de saúde agravado, considerando que no laudo foi aferido que data de início da doença e incapacidade ocorrera em 07.06.2004, quando já não ostentava mais a qualidade de segurado.

Dessa forma, ausentes os pressupostos atinentes à qualidade de segurado, não faz jus ao benefício pleiteado.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao apelo do autor.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012961-75.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012961-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : JOAO ROBERTO ALVES  
ADVOGADO : JOÃO AUGUSTO FASCINA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00070-3 1 Vr ITATIBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de restabelecimento do auxílio-doença e a concessão de aposentadoria por invalidez. Em razão da sucumbência, determinou ao autor a arcar com as custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em R\$ 465,00, observando ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

O autor alega que padece de problemas na coluna lombar, consoante descrição pormenorizada da inicial, e conforme o laudo médico pericial não restou demonstrado sua total e permanente incapacidade para atividades que garantam a sua subsistência. Entretanto, sustenta ser possível a concessão ao menos do auxílio-doença, considerando que as testemunhas afirmaram que o trabalho do autor exige esforços físicos consistentes. Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo médico, às fls. 82/94, atestou que o autor apresenta *lesão degenerativa da coluna lombar em diversos níveis sendo portador de lombalgia crônica. Atestou que no momento constata-se melhora do quadro clínico exibido nos documentos médicos apresentado. Concluiu que as lesões degenerativas da coluna lombar do autor limitam suas atividades físicas impedindo que exerça esforços físicos ou posturas inadequadas de coluna lombar. Para a função de técnico de laboratório com possibilidade de variação de posturas e ausência de tarefas com esforços físicos não há incapacidade.*

Diante do laudo, não há incapacidade total e permanente para o trabalho que autorize a concessão da aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade para sua atividade habitual.

Nesse sentido, colaciono:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.*

*1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.*

*2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).*

*(...)*

*4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.*

*5 Apelação da parte autora improvida.*

*6 Sentença mantida."*

*(AC nº 1224478, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).*

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao apelo do autor.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013877-12.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.013877-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLEMENCIA MARIA DO CARMO  
ADVOGADO : LEACI DE OLIVEIRA SILVA  
No. ORIG. : 08.00.00047-3 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS e recurso adesivo da autora em ação ordinária, em face da R. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à autora a aposentadoria por invalidez, a partir de 09.10.1009 (data da juntada do laudo pericial). Fixou juros de mora a partir daquela data e condenou o INSS ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a

sentença.

O INSS, em seu recurso de apelação, alega o não preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez. Pugna pela fixação da data de início do benefício na data do laudo pericial.

A autora, por sua vez, em recurso adesivo, pugna pela concessão da tutela antecipada e a fixação do termo inicial do benefício na data da cessação do último benefício de auxílio-doença, em 30.03.2006 e a conversão em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Destarte, cabível a antecipação da tutela após análise da instrução probatória, verificados os requisitos ensejadores para a implantação do benefício, especialmente por se tratar de verba alimentar.

No caso, considerando que autora já recebe a aposentadoria por idade desde 18.03.2010, não há mais caráter de urgência do pedido de implantação da aposentadoria por invalidez.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora e a carência restaram comprovadas, considerando os vários vínculos da autora e o recebimento do auxílio-doença concedido administrativamente, cessado em 30.03.2006.

Conforme o laudo médico pericial às fls. 75/88, a autora apresenta *quadro degenerativo em coluna lombar e joelhos e em membros superiores, com a limitação do ombro e punhos. A autora apresenta alterações em mais de uma área de atividade e participação, e associado com sua condição social, não apresenta condições para as atividades laborais.* Concluiu pela incapacidade total e permanente para as atividades laborais.

Dessa forma, a autora que conta com 64 anos e exercia atividade laborativa como faxineira, encontra-se

incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, fazendo jus a concessão da aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo, conforme fixado na r. sentença, considerando que a partir dessa data foi comprovada a incapacidade laborativa.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao apelo do INSS e ao recurso adesivo da autora.

Considerando que a autora recebe a aposentadoria por idade desde 18.03.2010, deverá optar pelo benefício que entender mais vantajoso.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014223-60.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014223-4/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	: JOAB PAULINO DA SILVA
ADVOGADO	: THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 07.00.00108-0 1 Vr BROTAS/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por Invalidez/auxílio-doença. Rurícola. Ausência de prova testemunhal. Sentença anulada.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento de custas processuais, e condenando aos honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, observando-se o benefício da justiça gratuita deferido. Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a anulação da r. sentença, face ao cerceamento de defesa pela ausência de oitiva das testemunhas arroladas na inicial. No mérito, requerendo a reforma do julgado sob o fundamento de restar comprovado o exercício da atividade rural, bem como sua incapacidade para o labor campesino, fazendo jus ao benefício vindicado. Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos apenas quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Tratando-se de trabalhadora rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, o que pode ser feito por meio de início de prova material, devidamente complementado por depoimentos testemunhais, não se lhe aplicando a exigência de comprovação dos recolhimentos previdenciários, *ex vi* do disposto no art. 26, III, da Lei 8.213/1991.

No que se refere ao exercício de atividade rural, de acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente do benefício; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

*In casu*, ajuizada a ação em 30/08/2007, contando a autora, à época, com 33 (trinta e três) anos de idade, e realizada prova pericial (fls. 72/82) em 31/10/2008, foi constatada a sua incapacidade total e temporária.

E, no presente caso, a autora trouxe aos autos início de prova material do exercício de atividade rural: extratos do CNIS constando vínculos de trabalho de natureza rural de 11/03/1991 a 03/06/1992, de 01/11/1993 a 30/11/1993, de 20/02/1995 a 03/03/1997 e de 14/07/2003 a 12/08/2003, tendo recebido benefício de auxílio-doença de 16/04/2004 a 01/04/2006 (fls. 17).

Assim, merece reparo a sentença proferida pelo órgão judicante singular, pois frustrada a concretização do conjunto probatório, em decorrência da ausência da oitiva de testemunhas, evidenciando-se cerceamento de defesa.

Sabe-se, de resto, que a outorga da benesse, judicialmente perseguida dá-se à vista de início de prova documental, corroborada e ampliada por depoimentos testemunhais, desde que coesos e harmônicos, relativamente à prestação de labor rurícola, pelo lapso, legalmente, exigido.

Nesse sentido, o seguinte julgado, unânime, de relatoria do Juiz Federal Rodrigo Zacharias:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. AUSÊNCIA DE INSTRUÇÃO PROCESSUAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA. SENTENÇA ANULADA. 1. O julgamento antecipado da lide sem a oitiva de testemunhas, quando esta for necessária para o deslinde do feito, implica em cerceamento de defesa, devendo ser anulada sentença e reaberta a fase instrutória. 2. Apelação da autora*

provida. 3. Sentença anulada." (TRF 3a Região, AC - 1228813, Sétima Turma, v. u., DJ 28/02/2008, p. 923)

Assim, imperiosa a anulação da sentença, a fim de que, ouvidas as testemunhas, seja prolatado novo julgamento. Portanto, o caso é de se **ACOLHER** a matéria preliminar e reconhecer a nulidade da sentença, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, restando prejudicado o mérito da apelação da autora.

Ante o exposto, determino o retorno dos autos ao Juízo de Origem, com regular prosseguimento do feito, restando prejudicado o apelo.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014734-58.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014734-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : TIAGO PEREZIN PIFFER  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLEUZA RODRIGUES CARVALHO  
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO  
No. ORIG. : 06.00.00014-1 1 Vr GUARARAPES/SP

#### DECISÃO

Trata-se apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o réu a implantar o benefício de auxílio-doença, desde a data da citação, bem como a aposentadoria por invalidez, a partir da prolação da sentença, acrescidas de correção monetária desde o vencimento de cada parcela e juros de mora e 1% ao mês, a contar da citação. Fixou os honorários advocatícios em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação devidamente corrigido, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.

O INSS alega preliminar de falta de interesse de agir, em razão de não ter prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação. Insurge-se quanto aos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Conforme entendimento desta 7ª. Turma, desnecessário prévio requerimento administrativo de benefícios previdenciários, não há que se exigir à parte autora que ingresse inicialmente na esfera administrativa.

Nesse sentido, colaciono:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido."*

*(STF, RE-AGR nº 549055, Rel. Min. Ayres Britto, j. 05/10/2010, DJE 240, Data 10/12/2010).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO. 1. A análise de matéria de cunho constitucional é, por força do art. 102, III da Carta Maior, exclusiva da Suprema Corte, sendo, portanto, vedado a este Superior Tribunal de Justiça conhecer da suposta infringência, ainda que para fins de prequestionamento. 2. As Turmas que compõem a 3a. Seção desta Corte já pacificaram o entendimento de que a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente a concessão de seu benefício previdenciário. 3. Agravo Regimental do INSS desprovido."*

*(STJ, 5ª Turma, AGRESP nº 1142010, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/12/2010, DJE14/02/2011).*

No mesmo sentido, colaciono o julgado da Sétima Turma desta Corte:

*"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (ART. 203, V, DA C.F/88) - PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - COMPROVANTE DE PRÉVIO REQUERIMENTO E DE ENDEREÇO - DISPENSÁVEIS NO CASO.*

*- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação de mérito, em juízo.*

*(...)*

*- Agravo de instrumento provido." (grifo nosso).*

*(AI nº 380344, rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 12/04/2010, v.u., DJF3 22/04/2010, p. 1206).*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, que pode ser feita por meio de início de prova material, devidamente complementado por depoimentos testemunhais, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, *ex vi* do disposto no art. 26, III, da Lei 8.213/1991.

No caso, a autora juntou aos autos, cópia da certidão de nascimento constando a profissão do pai como lavrador e as testemunhas corroboraram na afirmação da atividade rural da autora.

Os tribunais têm se manifestado favoravelmente à manutenção da condição de segurado em razão de doença incapacitante, como se pode notar no RESP 210862/SP, DJ de 18/10/1999, pág. 266, Rel. Min. Edson Vidigal, 5ª Turma, unânime, no qual restou assentado que *"2. A jurisprudência deste STJ pacificou o entendimento de que não perde a qualidade de segurado, o trabalhador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período*

*superior a 12 (doze) meses, se tal interrupção decorreu de enfermidade."* Também nesta E.Corte é reconhecida a condição de segurado se a doença grave impede o trabalho pelo qual seria possível prover a condição de segurado, como se pode notar na AC 92.03.004191-5/SP, 2ª Turma, DOE de 07/06/1993, pág. 158, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, unânime, ao afirmar: *"não há que se falar em perda da vinculação previdenciária, se o falecido deixou de contribuir por se encontrar doente e incapaz de garantir a própria sobrevivência."*

A incapacidade laboral restou demonstrada, conforme laudo pericial médico de fls. 66, o qual atesta ser a autora *portadora de seqüela de paralisia infantil em membro inferior esquerdo com atrofia importante do mesmo. Aduziu que a deformidade provocada pela paralisia infantil é definitiva e não progressiva, porém, devido à insuficiência muscular por ela causada a degeneração óssea é progressiva.* Concluiu pela incapacidade para a atividade laboral habitual.

Destarte, em razão da incapacidade para o exercício de sua atividade habitual, a idade e a atividade que desenvolvida, a autora faz jus aos benefícios concedidos.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*

*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*

*2- Agravo que se nega provimento."*

*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, REJEITO A PRELIMINAR e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4º, do CPC, e da Súmula 111 do STJ.

Consectários legais na forma acima especificada.

Às fls. 93, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora, dando cumprimento à r. ordem.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015175-39.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.015175-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDO FIAS DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO  
No. ORIG. : 08.00.00121-0 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão da aposentadoria por invalidez, a contar da data do requerimento administrativo (fls. 26). Determinou a correção monetária e juros de mora de 1% ao mês, a contar do requerimento administrativo. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios em 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença.

O INSS, em seu recurso de apelação, alega o não preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, aduzindo que enquanto possível a recuperação do segurado ou sua reabilitação profissional para outra atividade, não pode ser concedida aposentadoria por invalidez. Caso mantida a condenação, pugna pela aplicação dos juros de mora a partir da citação, na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei 11.960/09 e pela fixação da DIB na data da apresentação do laudo.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora e a carência restaram incontroversas, não tendo o INSS se insurgido quanto a essa parte.

Conforme o laudo médico pericial às fls. 63/67, o autor apresenta "*compressão radicular, escoliose sinistro-convexa e hérnia discal*". Concluiu pela incapacidade total e definitiva.

O autor possui 55 anos e exercia atividade como motorista, consoante o laudo, apresenta patologias crônicas de caráter irreversível, desde 2008, fazendo jus à aposentadoria por invalidez desde o requerimento administrativo em 24.04.2008.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*

*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*

*2- Agravo que se nega provimento."*

*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar os juros e correção monetária nos termos da fundamentação.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015187-53.2010.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IZAQUEU BATISTA BRUMER  
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO  
No. ORIG. : 08.00.00149-6 1 Vr ITAPETININGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se apelação do INSS, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a propositura da ação. Determinou a atualização monetária desde a propositura e juros de mora a partir da citação na proporção de 1% ao mês. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre os benefícios devidos da propositura da ação até a prolação da sentença.

O INSS sustenta o não cabimento da tutela antecipada. Alega que o autor não logrou demonstrar a constatação de incapacidade total e permanente, bem como o Perito disse haver chance para readaptação profissional da parte autora após um tratamento médico adequado, conforme conclusão a fls. 71, tendo o laudo pericial atestado que a incapacidade é apenas parcial, ou seja, com restrições a algumas atividades específicas. Alegou inexistência de atividade habitual laudo pericial quando o autor deixou de trabalhar ou se contribuiu como facultativo, e preexistência da doença. Pugna pela fixação da data de início da incapacidade na data da juntada do laudo aos autos e redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Destarte, cabível a antecipação da tutela após análise da instrução probatória, verificados os requisitos ensejadores para a implantação do benefício, especialmente por se tratar de verba alimentar.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a

outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora e a carência restaram comprovadas, considerando os vínculos registrados em sua CTPS, e recebimento anterior do benefício de auxílio-doença.

Conforme laudo pericial médico de fls. 87/89, o autor com 49 anos na data do exame, apresenta *hipertensão arterial, doença cardíaca hipertensiva, dislipidemia, epilepsia*. Concluiu pela incapacidade total temporária, para toda e qualquer função. Após tratamento adequado, caso haja compensação ou melhora, mesmo assim, haverá incapacidade total e permanente para aqueles serviços que são habituais, ou seja, de mecânico de manutenção, com necessidade de esforço, trabalhar em altura, levantamento e transporte manual de cargas, devendo ser readaptado em seu trabalho.

De acordo com o laudo, verifica-se que a incapacidade apresentada é passível de compensação ou melhora, de forma que não há incapacidade total e permanente, bem como quanto à possibilidade de readaptação em outras atividades, sendo de rigor a concessão do benefício de auxílio doença, uma vez que para a aposentadoria por invalidez, a incapacidade deverá ser total e permanente.

Por outro lado, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença será a mantido a partir da propositura da ação, sob pena de *reformatio in pejus*.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*

*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*

*2- Agravo que se nega provimento."*

*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo do INSS, para afastar a concessão da aposentadoria por invalidez, e determinar a concessão do benefício de auxílio-doença. Consectários legais na forma acima especificada.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015411-88.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.015411-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MINERVINO PEREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 08.00.00357-7 1 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação interposta pelo autor, Minervino Pereira dos Santos, em Ação de Conhecimento ajuizada em 17.11.2008 em face do INSS, que tem por objeto condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural exercida no período de 23.10.1961 a 30.04.1977.

A r. Sentença, prolatada em 23.11.2009, julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecido o trabalho rural exercido de 23 de outubro de 1963 a 30 de abril de 1977, concedida a aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição, a partir da citação, acrescida de correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios de R\$ 600,00 (seiscentos reais) e determinada a implantação imediata do benefício, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais). Sentença submetida à remessa oficial (fls. 106/111).

Em seu recurso, o INSS pleiteia, em síntese, a improcedência total do pedido (fls. 116/123).

Subiram os autos com Contrarrazões (fls. 126/130 ).

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou*

com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

## **DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra

permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

## **DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL**

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.*

*Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).*

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rústica desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min.*

*Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).*

Quanto ao tempo de serviço rural posterior à vigência da L. 8.213/91, na qualidade de pequeno produtor rural, observa-se a regra do art. 39 do referido diploma:

*"Art. 39. Aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 da L. 8.213/91 é assegurada a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social".*

Desta forma, faz-se necessária a prova das contribuições previdenciárias relativas ao período posterior a novembro de 1991 (art. 60, X do Decreto nº 3.048/1999).

## **DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS**

**Da atividade rural:** O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópias de documentos datados de 1976 e 1977, em que o autor é qualificado como lavrador (fls. 13 e 15/16), sendo corroborada por prova testemunhal (fls. 103/104), consoante o enunciado da Súmula do C. STJ n.º 149.

Paralelamente, não constam documentos em nome do autor dos quais se possa concluir pelo efetivo exercício da alegada atividade rústica no período anterior a 1976, restando isolada a prova testemunhal.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural exercida no período **de 03.04.1976** (data do documento mais remoto apresentado pelo autor - fl. 13) **a 30.04.1977** (conforme requerido na exordial), não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

## **DO CASO CONCRETO**

No caso em apreço, deve ser reconhecido o tempo de 01 ano e 28 dias exercidos na atividade rural.

Cumpra esclarecer que o período de trabalho rural ora reconhecido não se presta para efeitos da carência para a aposentadoria por tempo de serviço.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Tendo em vista o expandido nesta decisão, resta revogada a tutela antecipada concedida na r. sentença.

## **CONSECTÁRIOS**

Assim, sucumbente em maior proporção, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se*

*discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexequível. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007)*

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Remessa Oficial e à Apelação do INSS, para reconhecer o trabalho rural do autor apenas no interregno de 03.04.1976 a 30.04.1977 e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, restando revogada a tutela antecipada concedida na r. sentença e fixada a sucumbência do autor, na forma da fundamentação explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado Minervino Pereira dos Santos, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata expedição de certidão de tempo de serviço, nos termos acima, com observância das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil, facultando à Autarquia consignar na própria certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, Embargos Infringentes n.º 2002.03.99.036699-1, julgado em 10.11.2011).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015494-07.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.015494-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : RAUL BENEDITO VALERIO  
ADVOGADO : JOSE WILSON GIANOTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO DE LIMA CAMPOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00113-7 1 Vr CARDOSO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de restabelecimento do auxílio-doença. Condenou o autor ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, ressalvada a assistência judiciária concedida.

A parte autora alega que todas as atividades rurais que desempenhou exigem muito esforço físico, próprio da profissão e sendo portador de seqüela de traumatismo de coluna e posteriormente hérnia de disco, encontra-se incapacitado para todas as profissões, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo médico, às fls. 76/78, atestou que o autor é portador de seqüela de traumatismo contuso de coluna, ocorrido em 1995 e posteriormente hérnia de disco. Asseverou que como o autor não apresenta deformação e nem atrofia de membros superior e inferior e nenhuma restrição de movimentos, o mesmo pode exercer atividades com esforço físico médio e pequeno. Concluiu que o autor não está incapaz, tem restrições para tarefas com esforço físico intenso e repetitivo.

Diante do laudo o qual atestou que o autor pode executar qualquer atividade laborativa desde que não seja de esforço físico de grande intensidade, bem como considerando as várias atividades já desenvolvidas pelo autor, não há incapacidade total e permanente para o trabalho que autorize a concessão da aposentadoria por invalidez, ou a incapacidade para sua atividade habitual, para fins de concessão do auxílio-doença.

Nesse sentido, colaciono:

***"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.***

*1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.*

*2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).*

*(...)*

*4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.*

*5 Apelação da parte autora improvida.*

*6 Sentença mantida."*

*(AC nº 1224478, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).*

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao apelo do autor.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de junho de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023133-76.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.023133-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE FATIMA FREITAS  
ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS  
No. ORIG. : 08.00.00020-6 1 Vr JACAREI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia contra Sentença prolatada em 01.12.2009, que, confirmando os efeitos da tutela antecipada, julgou procedente o pedido de aposentadoria por invalidez, tendo como data de início o dia 29 de fevereiro de 2008, dia seguinte ao da cessão do último auxílio-doença recebido pela requerente. Houve condenação da autarquia ao pagamento das prestações vencidas e não pagas, corrigidas monetariamente desde a data em que deveriam ter sido pagas, acrescidas de juros moratórios de 1% ao mês, contados da citação. Condenou ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% do total devido até a data da r. Sentença, isentando as partes do pagamento das custas processuais (fls. 189/191).

Em suas razões, a autarquia alega em síntese, que não há comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora. No caso de manutenção do julgado, requer seja o termo inicial do benefício fixado a partir da data da juntada do laudo médico pericial aos autos, bem como a compensação dos valores recebidos em tutela antecipada. Por fim, prequestiona os arts. 19, 20 e 42 da Lei nº 8.213/91 e art. 20, § 4º, da Lei nº 5.869/73 (fls. 139/144).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da

Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 171/180) afirma que a autora apresenta radiculopatia cervical (C4 e C7) intensa bilateralmente, com comprometimento da força motora e alteração da sensibilidade, com dor aos mínimos esforços, não conseguindo realizar atividades repetitivas simples, com parestesia em todo o membro superior. Conclui, assim, que a autora possui disfunções anátomo-funcionais que a incapacitam permanentemente para as suas atividades laborativas habituais.

Cumprido destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão.

Verifico, também, que a autora conta com 55 anos de idade, possui instrução rudimentar, sempre laborou em serviços pesados, como auxiliar de limpeza, que lhe exigiam esforços físicos, não podendo, portanto, cogitar-se da possibilidade de reabilitação profissional, em atividades que não dependam do vigor de seus músculos, ou ainda, que sua profissão de auxiliar de limpeza seja exercida com as limitações que sua enfermidade lhe impõe.

Ressalto que tanto a doutrina quanto a jurisprudência vêm analisando sob o mesmo enfoque apontado acima:

*Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade.*

*Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada. "O que constitui a incapacidade não é a incapacidade, considerada exclusivamente como tal, na sua realidade biológica, mas a incapacidade declarada, isto é, verificada nos termos legalmente estabelecidos, que nem sempre é exclusivamente médica, mas por vezes também socioprofissional". (Ilídio das Neves. **Direito da segurança social - princípios fundamentais numa análise prospectiva**. Coimbra: Coimbra Editora, 1996, p. 506-507, apud Marisa Ferreira dos Santos. **Direito Previdenciário Esquematizado**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)*

E prossegue o entendimento:

*A jurisprudência tem prestigiado a avaliação das provas de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado, de modo que **a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado.** (Marisa Ferreira dos Santos. **Direito Previdenciário Esquematizado**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)*

E, nesse mesmo sentido, cito decisão desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS PERICIAIS. TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO RETIDO PARCIALMENTE PROVIDO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.*

(...)

*O laudo médico atesta ser o autor portador de "doença coronariana e hipertensão arterial sistêmica", a configurar uma incapacidade laborativa de forma parcial e definitiva. Contudo, considerando as condições pessoais do autor, ou seja, a sua idade, o baixo grau de instrução, a baixa qualificação profissional, acrescido do fato, constatado na perícia médica realizada nestes autos de que se encontra o autor impossibilitado de exercer*

*atividades que exijam grandes esforços físicos, conclui-se, no caso concreto, que se deve conceder a aposentadoria por invalidez.*

*(AC 200603990434369, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJU 13.04.2007, p. 661)*

Dessa forma, as condições sociais e clínicas da autora permitem concluir que seria difícil, e até injusto, exigir sua re inserção no mercado de trabalho, em outra atividade mais leve, sendo forçoso reconhecer, portanto, que sua incapacidade é total e permanente.

Diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada está, realmente, incapacitada de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa.

Cumprido deixar assente, que os valores eventualmente pagos na esfera administrativa, após o momento acima, serão compensados por ocasião da execução do julgado.

Merece ser mantido o termo inicial do benefício a partir do dia seguinte à cessação do último benefício recebido pela requerente (29.02.2008 - fl. 32).

Quanto aos honorários advocatícios merecem ser mantidos em 10% sobre os valores das prestações devidas até a data da prolação da sentença, pois fixados com observância ao disposto no art. 20 do CPC e na Súmula nº 111 do STJ.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da autarquia, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023445-52.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.023445-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO CALHO REBOUCAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALENI DE ARAUJO BARRETO FERREIRA  
ADVOGADO : NEUSA MAGNANI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ADAMANTINA SP  
No. ORIG. : 09.00.00135-6 1 Vt ADAMANTINA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS, contra a r. sentença prolatada em 31.03.2010 (fls. 57/60), que julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecido o trabalho rurícola do autor no período de 16.11.1969 a 23.07.1991, condenada a autarquia ré ao pagamento de honorários advocatícios de R\$ 600,00 (seiscentos reais).

O INSS, em seu recurso, pugna, em síntese, pela anulação da r. sentença ou pela reforma total do julgado. Subsidiariamente, requer o reconhecimento da sucumbência recíproca ou, ao menos, sua fixação ao percentual de

10% (dez por cento) sobre o valor da causa (fls. 65/68).

Subiram os autos a esta E. Corte, com contrarrazões (fl. 70).

### **É o relatório.**

### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Inicialmente, observa-se que a sentença apreciou pedido não deduzido na exordial, qual seja, de considerar-se como tempo de serviço rural o intervalo de trabalho urbano, 12.10.1978 a 25.03.1980, registrado em CTPS (fl. 27). Cuida-se, portanto, de sentença *ultra petita*.

Assim, excludo a apreciação da matéria e reduzido a sentença aos limites do pedido, nos termos dos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil.

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes do início de vigência da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é de ser computado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, embora não se preste para efeito de carência, a teor do art. 55, § 2º, da referida Lei. Referido artigo está assim redigido:

*Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.*

Também há que se consignar não existir qualquer óbice ao mero reconhecimento de labor rural em período posterior a 24.07.1991, sem o recolhimento das respectivas contribuições, pois é necessário salientar que o Regime Geral de Previdência Social contempla a possibilidade de determinados benefícios previdenciários aos segurados especiais, referidos no artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/1991, mediante a simples comprovação de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses igual à carência do benefício requerido, conforme estabelece o artigo 39, I, da Lei de Benefícios Previdenciários.

De outra banda, cumpre observar que o inciso IV do artigo 96 da Lei de Benefícios determina, no que se refere à contagem recíproca, que somente mediante indenização poderá ser computado o tempo de serviço exercido anteriormente à filiação à Previdência Social:

*Art. 96. O tempo de contribuição ou de serviço de que trata esta Seção será contado de acordo com a legislação pertinente, observadas as normas seguintes:*

*(...)*

*IV - o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com acréscimo de juros moratórios de zero vírgula cinco por cento ao mês, capitalizados anualmente, e multa de dez por cento. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.187-13, de 2001) (Vide Medida Provisória nº 316, de 2006)*

Em outras palavras, o simples reconhecimento judicial do tempo de serviço rural prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe a dispensa dos respectivos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91.

Em contrapartida, a obtenção de certidões em repartições públicas, independentemente do pagamento de taxas, é direito individual garantido constitucionalmente (artigo 5º, XXXIV).

Portanto, deve ser assegurada a possibilidade de reconhecimento do efetivo exercício de trabalho rural, mediante a expedição de certidão de averbação, independentemente de prévia indenização, salientando que a necessidade de recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias somente poderá ser aferida quando da efetiva utilização da certidão de averbação perante os órgãos competentes.

*In casu*, a sentença prolatada em primeira instância julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecido o trabalho rural exercido de 16.11.1969 a 23.07.1991.

O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópias de documentos datados de 1965, 1966, 1967, 1986, 1987, 1988, 1989, 1997, que atestam a atividade rurícola do genitor da autora e de seu cônjuge (fls. 09/25), sendo corroborada por prova testemunhal (fls. 53/54), consoante o enunciado da Súmula do C. STJ n.º 149.

É importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido ou o genitor como trabalhador rural e a esposa ou genitora como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher ou para a filha, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL . REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL . BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural , porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento. 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural . 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010)*

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural a partir de **16.11.1969** (conforme requerido na exordial) a **11.10.1978** (data imediatamente anterior ao seu único vínculo urbano em CTPS) e **26.03.1980** (data

imediatamente posterior ao mencionado vínculo urbano) a **23.07.1991** (conforme estabelecido pelo MM. Juízo *a quo*, sem que houvesse recurso da autora) não necessitando para o reconhecimento desse período que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

Como já salientado acima, o mero reconhecimento do exercício de atividade rural no período acima indicado, não requer que o autor comprove o recolhimento de contribuições para o sistema previdenciário. Nesse sentido, o seguinte precedente desta Turma:

*AGRAVO LEGAL - FUNCIONÁRIO PÚBLICO MUNICIPAL - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO SEM REGISTRO - RECONHECIMENTO, OBSERVADOS OS ARTIGOS 55, § 2º, e 96, IV, DA LEI Nº 8.213/91 - EXPEDIÇÃO DA CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO, CONSIGNADA A AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES OU INDENIZAÇÃO PARA FINS DE CONTAGEM RECÍPROCA - POSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

[...]

*- Conclui-se, pois, que, reconhecido o exercício de atividade rural, tem o interessado direito de ver declarado o tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia previdenciária, por sua vez, poderá consignar na própria certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência suficiente para resguardar os interesses do INSS e revelar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.*

*- Não se olvide, também, que caso este interregno venha ser usado para aposentadoria no RGPS, deve ser observado o disposto no parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91 (exceto para fins de carência).*

[...]

*- Agravo legal improvido.*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 00113952820094039999, AC 1412407, Relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, CJI em 24.02.2012)*

Também nesse sentido é o julgado abaixo da 3ª Seção desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INDENIZAÇÃO DOS PERÍODOS. DESNECESSIDADE. FACULDADE DO INSS CONSIGNAR À AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. 1. Discute-se a possibilidade de cômputo do tempo de serviço rural reconhecido para efeitos de contagem recíproca e a necessidade de indenização do período. 2. O reconhecimento judicial do tempo de serviço rural pretendido prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe ou dispensa os referidos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91. 3. Em contrapartida, a obtenção de certidões em repartições públicas, independentemente do pagamento de taxas, é direito individual garantido constitucionalmente (artigo 5º, XXXIV). 4. Assim, em relação a expedição de certidão de tempo de serviço, deve ser reconhecido o período rural pretendido, prevalecendo a determinação ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que expeça a competente certidão, contudo com a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca. Precedentes desta Corte. 5. Embargos infringentes desprovidos. (EI 00366997320024039999, DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/11/2011 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Por fim, o recolhimento das contribuições é ônus da parte interessada na obtenção da aposentadoria, porquanto a Previdência Social é contraprestacional, beneficiando apenas os que para ela contribuem monetariamente. Não se confunde com a hipótese de cobrança pelo INSS do crédito tributário decorrente da falta de recolhimento tempestivo das parcelas. Esta última, sim, sujeita exclusivamente às normas relativas à prescrição e à decadência tributárias, o que não ocorre no presente caso.

## CONSECTÁRIOS

Quanto aos honorários advocatícios, estes deverão incidir no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, consoante o parágrafo 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Por tais fundamentos, **REDUZO DE OFÍCIO** a r. sentença aos limites do pedido, excluído da condenação o período de 12.10.1978 a 25.03.1980 e, nos termos do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação do INSS, para reconhecer o tempo de serviço rural nos interregnos de

16.11.1969 a 11.10.1978 e 26.03.1980 a 23.07.1991, bem como reduzir os honorários advocatícios, na forma da fundamentação apresentada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada Aleni de Araújo Barreto Ferreira, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata expedição de certidão de tempo de serviço, nos termos acima, com observância das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil, facultando à Autarquia consignar na própria certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, Embargos Infringentes n.º 2002.03.99.036699-1, julgado em 10.11.2011).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024301-16.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024301-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VANIR FIALHO DE CARVALHO  
ADVOGADO : WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS  
No. ORIG. : 09.00.00065-7 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o réu a restabelecer o benefício de auxílio-doença, a partir da citação indevida em 28.04.2009, condenando-o ao pagamento das prestações vencidas, com acréscimos de juros e correção monetária de seus vencimentos, deduzindo-se aquelas que foram eventualmente pagas em razão da concessão de tutela antecipada. Fixou os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a sentença.

O INSS alega, preliminarmente, nulidade da decisão recorrida por ausência de motivação. No mérito, alega impossibilidade de recebimento simultâneo de mais de um auxílio-doença, aduzindo que o autor esteve em gozo de auxílio-doença até 28.04.2009, quando recebeu alta médica e durante o curso do processo, em 01.06.2009, o autor obteve, administrativamente, novo benefício. Sustenta que o fato gerador do auxílio-doença é a existência de incapacidade laborativa, a lei não prevê que cada doença apresentada pelo segurado gera um novo benefício de auxílio-doença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal*

*Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Afasto a preliminar de nulidade da decisão recorrida por ausência de motivação, uma vez que a questão apresentada em sede dos embargos de declaração já foi devidamente apreciada na r. sentença.

Presente o interesse de agir do autor, uma vez que quando do ajuizamento da ação em 11.05.2009, o benefício havia sido cessado em 28.04.2009 e somente em 01.06.2009, o autor obteve um novo benefício.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O autor preenche os pressupostos de carência e qualidade de segurado, considerando a concessão administrativa do benefício de auxílio-doença desde 16.03.2003 a 24.04.2009.

A incapacidade laboral restou demonstrada, conforme laudo pericial médico de fls. 71/72, o qual atesta que o autor é *portador e luxação crônica, acrômio-clavicular esquerda, já submetido a duas cirurgias, sem sucesso, programada nova cirurgia para a resolução do seu problema. Atestou que tal patologia ocasiona redução importante da capacidade funcional*. Concluiu pela incapacidade parcial e temporária.

Destarte, em razão da incapacidade para o exercício de sua atividade habitual, o autor faz jus ao benefício de auxílio-doença, a ser calculada na forma da Lei 8.213/1991, a partir da cessação do benefício, considerando que no laudo foi determinada a data de início da incapacidade em data anterior.

Por outro lado, em razão de ter sido concedido administrativamente o benefício de auxílio-doença em 01.06.2009, deverá ser determinado o restabelecimento do benefício de auxílio-doença até 01.06.2009.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de

poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, REJEITO a preliminar e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo do INSS, para determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença até 01.06.2009, quando o autor obteve administrativamente novo benefício. Consectários legais na forma acima especificada.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Às fls. 91, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora, dando cumprimento à r. ordem.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025735-40.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.025735-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CARMEM LEDA DE MELO DOS SANTOS  
ADVOGADO : GEANDRA CRISTINA ALVES  
No. ORIG. : 09.00.00125-0 1 Vr VALPARAISO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de recurso de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, às fls. 97, em face de decisão monocrática que, nos termos do artigo 557 do CPC, deu provimento à apelação da autarquia e à remessa oficial tida por interposta, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural, cassando a tutela anteriormente concedida.

O embargante alega, em síntese, que a r. decisão recorrida incorreu em omissão quanto à revogação da tutela concedida pelo Juízo de 1ª Instância vez que na decisão de improcedência não se verifica a cassação da tutela bem como a comunicação da autoridade administrativa. Pleiteia o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que seja determinada a comunicação da autoridade administrativa no que tange a cassação da tutela.

É o relatório.

Decido.

Não assiste razão ao embargante.

Como é cediço, os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

Na hipótese, à evidência, a r. decisão de fls. 92/94 não se ressentiu de qualquer desses vícios.

Consoante se observa das razões do recurso interposto, aduz o embargante que a r. decisão não determinou a revogação da tutela concedida pelo juízo *a quo*.

Contudo, tal determinação foi observada no presente caso tendo em vista que a r. decisão embargada se pronunciou a respeito, conforme consta do excerto extraído da mesma:

*"Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação, cassando a tutela anteriormente concedida. Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.*

*Publique-se. Intimem-se."*

Note-se que não somente foi determinada a cassação da tutela como foi determinada a intimação da Autarquia quanto ao teor da referida decisão.

Saliente-se que, no tocante à insurgência acerca dos procedimentos administrativos correlatos a determinação acima expressa, não há qualquer supressão a ser sanada, uma vez que decorrem do mandamento de cassação da tutela e são de competência do ente previdenciário, o qual possui meios próprios para tanto.

Ademais, não há determinação legal no sentido de que o órgão administrativo responsável pela revogação dos benefícios previdenciários tenha de aguardar comunicação advinda do judiciário para que execute, na esfera administrativa, ações das quais foi incumbido por força de decisão judicial, ainda mais nos casos em que os recursos cabíveis em face da decisão não são dotados de efeito suspensivo.

Assim, é preciso ressaltar que a r. decisão embargada abordou todas as questões apontadas pela embargante, inexistindo nela, pois, qualquer contradição, obscuridade ou omissão.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, rejeito os embargos de declaração. Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026333-91.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.026333-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA DA GLORIA DE ARRUDA  
ADVOGADO : RENATA PEREIRA MULLER ALVES CORREA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOAO BATISTA MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00023-1 2 Vr AQUIDAUANA/MS

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, que objetiva a concessão do benefício da pensão por morte, condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 200,00, os quais deverão ser exigidos nos moldes do art. 12, da Lei nº1.060/50.

Irresignada, a autora apela da sentença, pugnando em suas razões de recurso pela reforma da sentença, para o fim de reconhecer a união estável entre a requerente e o de *cujus*.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Busca a parte autora, a concessão do benefício da pensão por morte do segurado Amaro Sacai, falecido em 23.11.2008 (fls. 13), sob alegação de que mantinha união estável com o falecido por aproximadamente 30 anos.

Sobre a questão, o artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida*

E o art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

*"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".*

Primeiramente, quanto a condição de segurado do *de cuius*, não há controvérsia, considerando que o mesmo era aposentado (fls. 39).

No caso dos autos, a autora não comprovou através de início de prova material, eventual existência de união estável, ou seja, não foram apresentados documentos que comprovassem a relação de convivência mútua entre a autora e o falecido, pois os boletos da casa Buri, juntados às fls. 14/15 e a conta de energia elétrica em nome da autora, não servem como início de prova material.

Ademais, as testemunhas ouvidas às fls. 66/68, afirmaram que a autora apenas se relacionava com o *de cuius*, pois tinha conhecimento de que o mesmo era casado, mas aceitava a situação porque ele levava mantimentos para seu sustento. Acrescentam, ainda, que a autora morava com uma neta e com um senhor de nome Agripino, de quem cuidava e sobrevivia da aposentadoria do mesmo, sendo que antes de Mário falecer ela morava com o referido Agripino a cerca de 4 anos.

Deste modo, verifica-se que os documentos trazidos pela autora, não foram suficientes para demonstrar que era companheira do falecido, pois não houve comprovação da união estável entre eles.

Saliento, ainda, que restou claro dos autos que a autora e o falecido nunca residiram sob o mesmo teto.

Em suma, o que se extrai dos autos é a existência tão somente de uma relação amorosa entre o falecido e a autora, o que não autoriza a concessão do benefício pleiteado.

Assim, não comprovada a união estável torna despicienda a apreciação da dependência econômica.

A propósito trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO COMO COMPANHEIRA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. REFORMA DA SENTENÇA. VERBAS SUCUMBENCIAIS.*

*- A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Requisitos: relação de dependência do pretendente para com o de cuius e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente do cumprimento de período de carência (arts. 16, 26, I e 74 e seguintes, Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.528/97).*

*- Qualidade de segurado do falecido demonstrada. Por ocasião do passamento encontrava-se aposentado. - Todavia, in casu, da análise dos documentos acostados à petição inicial, não se infere a aludida união estável entre a parte autora e o finado.*

- Apesar de os depoimentos testemunhais corroborarem a união estável, a ausência do início de prova material impede a concessão da pensão por morte, posto que não atendido o disposto no art. 22, parágrafos e incisos, do Decreto nº 3.048/99, o qual exige a apresentação de documentação para a percepção do benefício.  
- Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Precedentes desta Corte. - Remessa oficial e apelação do INSS providas".  
(APELREEX 00730528320004039999-APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 650295-Relator(a)DES. FED. VERA JUCOVSKY -TRF3-OITAVA TURMA -DJF3:13/10/2009 PÁG. 825)

Desta forma, não comprovada a união estável, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026928-90.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.026928-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FELIPE ALEXANDRE DE MORAIS SOBRAL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JONAS ROBERT OLIVEIRA DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : LORIMAR FREIRIA  
REPRESENTANTE : JOSE ROBERTO RESENDE DA SILVA  
No. ORIG. : 06.00.00036-9 2 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

**Constitucional. Benefício assistencial. Deficiente. Requisitos preenchidos. Benefício concedido.**

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela parcial procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir do requerimento (22/09/2005), no valor de um salário mínimo, as parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária e juros de mora a partir da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 5% (cinco por cento) sobre o valor total das prestações em atraso corrigidas. Foi concedida a tutela antecipada.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo reforma integral do *decisum* e cassação da tutela antecipada, ao argumento de que não foram preenchidos, pela parte autora, os requisitos necessariamente exigidos à concessão da benesse. Se não for reformada integralmente, pugna pela fixação do termo inicial na data do laudo pericial, a isenção do INSS as custas, a incidência da correção monetária a partir do ajuizamento da ação, a incidência dos juros de mora a partir da citação e a fixação dos honorários advocatícios em 5% (cinco por cento) do valor da condenação.

A parte autora interpôs recurso adesivo, pleiteando a majoração dos honorários advocatícios para 20% (vinte por cento) do valor da condenação.

Apresentadas contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso do INSS, para isentar-lo das custas processuais e pelo parcial provimento do recurso adesivo, para majorar os honorários advocatícios em 15%

(quinze por cento).

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, cumpre ressaltar que conheço de ofício da remessa oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, visto que estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação for superior a 60 (sessenta) salários mínimos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

*In casu*, o postulante, nascido em 04/11/2000 (fls. 10), propôs ação em 23/06/2006, requerendo a concessão de benefício de assistência social ao portador de deficiência.

Com efeito, realizada a perícia médico-judicial em 11/09/2007, estando o autor com 06 (seis) anos de idade, concluiu o Sr. Perito ser o periciando portador de "*paralisia cerebral*", que o incapacita total e permanentemente para todos os atos da vida civil (fls. 60/61).

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se do relatório social, realizado em 07/04/2008 (fls. 73/74), que o requerente reside em imóvel alugado, composto por 05 (cinco) cômodos pequenos, sem forro e piso frio, sendo o mobiliário insuficiente para o conforto de toda a família e em condição precária de conservação.

Consta do referido estudo que o núcleo familiar do demandante é composto por 04 (quatro) pessoas: ele, sua mãe, a Sra. Simone de Oliveira da Silva, 25 anos, do lar, seu pai, Sr. José Roberto Resende da Silva, 30 anos, açougueiro, e sua irmã Jessica Maria da Silva, 05 anos, estudante.

Relata a Assistente Social que a renda familiar do núcleo em que se insere o requerente advém dos rendimentos auferidos por seu pai como açougueiro, no valor de R\$ 690,00.

Os gastos do núcleo familiar compreendem: aluguel R\$ 200,00, água R\$ 18,00, luz R\$ 67,00, alimentação R\$ 200,00, fraldas R\$ 250,00, gás R\$ 33,00 e suplemento alimentar do autor R\$ 300,00.

No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família da requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Tecidas essas considerações, entendendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial.

Convém salientar que em consulta ao sistema CNIS/PLENUS (fls. 151/163 e anexo), verificou-se que não há

registros de trabalho em nome do autor, que sua mãe possui um único registro no período de 01/12/2008 a 17/07/2009, no valor de R\$ 220,00 e que seu pai possui diversos registros sendo o último no período de 01/06/2010 a maio de 2012, no valor de R\$ 1.255,56.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir do requerimento administrativo (22/09/2005 - fls. 22), conforme determinado pelo juiz sentenciante, mantendo assim a tutela anteriormente concedida.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ 01/07/2002, p. 377; TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1286565, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1032287, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 95); AC 1385010, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 360; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 CJ2 31/07/2009, p. 299; APELREE 1115516, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; Oitava Turma, AC 1091754, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/05/2010, p. 522; AC 1416817, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 12/01/2010, p. 1121; Nona Turma, AC 1300453, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/03/2009, v.u., DJF3 CJ1 01/04/2009, p. 43; AC 1259846, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 CJ2 10/12/2008, p. 513; Décima Turma, AC 1471986, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 30/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 09/04/2010, p. 910; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, p. 673; AC 836063, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16/11/2004, v.u., DJU 13/12/2004, p. 249).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à ao recurso adesivo do autor para majorar a verba honorária de sucumbência para 15% sobre o valor da condenação (art. 20, § 3º, do CPC e Súmula nº 111 do C. STJ), e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta para para isentar o INSS das custas e: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) fixar juros moratórios à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação. mantida, no mais, a r. sentença.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033347-29.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.033347-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MANOEL GOMES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP  
No. ORIG. : 08.00.00183-8 2 Vr BIRIGUI/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 75 a 78) que julgou procedente o pedido para determinar a concessão de Aposentadoria, em sede de tutela antecipada, a partir da citação da autarquia. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 85 a 91) a autarquia alega, em síntese, que o autor não faz jus ao benefício, uma vez que se manteve em atividade por tempo considerável após a data avaliada pelo perito como de início da incapacidade, conseqüentemente não sendo esta de natureza total. Alternativamente, requer que o termo inicial seja fixado à data do laudo pericial.

A parte autora não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

Uma vez que não se instaurou controvérsia em relação à qualidade de segurado do autor na contestação ou mesmo na apelação da autarquia-ré, até em consideração ao robusto conjunto de registros, passo à análise de sua capacidade laborativa.

Em seu laudo (fls. 63 a 66), o perito médico designado pelo Juízo a quo relatou que o autor é portador de "escoliose e espondiloartrose lombar", o que acarreta "incapacidade parcial e permanente para atividades que sobrecarreguem a coluna", ou seja, que demandem consideráveis esforços físicos; quanto ao surgimento da incapacidade, afirmou: "presume-se o início da incapacidade em 2004".

Quanto à alegação autárquica de que o retorno do autor ao exercício de sua atividade comprovaria algo semelhante a uma reabilitação física, observa-se que não merece prosperar. Considerando a condição de incapacidade, avaliada não por observações subjetivas, mas por perito judicial, resta considerar que o retorno deveu-se unicamente à absoluta falta de alternativas apresentadas à parte autora. Tal entendimento, de entender como recuperação, equivaleria a penalizar justamente quem do benefício não pode prescindir.

Quanto à natureza da incapacidade, a jurisprudência entende que a análise das reais condições de reabilitação do segurado deve também levar em conta os aspectos socioeconômicos e culturais, uma vez que a compreensão míope do comando legal pode levar a situações em que, mesmo havendo a possibilidade teórica da reabilitação do segurado, mostre-se improvável ou mesmo inviável a possibilidade fática deste alcançar nova ocupação laboral, deixando desprotegidos aqueles a quem a Lei de Benefícios procura proporcionar abrigo contra o mais absoluto desamparo. É o que ocorre no presente caso, uma vez que o autor sempre exerceu ocupações que envolvem significativo esforço físico.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

*É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.*

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 165059/MS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 04.06.2012)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.*

*1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Min. Vasco Della Giustina, 3ª Seção, DJe 30.11.2011)*

Não se justifica, ainda, a modificação do termo inicial, uma vez que a incapacidade surgiu, conforme avaliação do perito médico, em data anterior à citação da autarquia.

Em suma, restou demonstrado o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido nos moldes da sentença.

Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0037384-02.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.037384-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : JOSE DOS ANJOS FERREIRA DA ROCHA  
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA COELHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : AG 2013115803  
RECTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PETIÇÃO : EDE 2013110441  
EMBGTE : JOSE DOS ANJOS FERREIRA DA ROCHA  
No. ORIG. : 07.00.00048-9 2 Vr MOGI MIRIM/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

##### **Vistos, etc.**

Fls. 266/267 - Trata-se de agravo legal interposto pelo INSS e Fls. 268/271 - Trata-se de embargos de declaração oposto por José dos Anjos Ferreira da Rocha em face da decisão proferida por este Relator às fls. 262/263 que, a teor do art. 557, do CPC, foi negado seguimento à apelação da parte autora, bem como não conheceu o agravo retido.

Em síntese, alega o agravante INSS, que a r. decisão deixou de apreciar o recurso adesivo.

A parte autora em seu recurso alega omissão quanto ao restabelecimento dos efeitos da tutela antecipada, vez que não cabe a cessação administrativa imediatamente após a sentença no curso do processo.

Feito breve relato, decido.

Com razão o agravante INSS, vez que houve omissão no tocante à análise do recurso adesivo.

Às fls. 200/206 foi interposto recurso adesivo, no qual requereu a improcedência do pedido tendo em vista a ausência de qualidade do segurado. Em caso, de concessão do benefício, requer a fixação do termo inicial, na data da apresentação do laudo, a fixação dos honorários em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Por fim, requer a aplicação da Lei nº 11.960/2009 no tocante aos juros de mora, bem como seja determinado o desconto de valores já eventualmente pagos.

A r. sentença de fls. 154/159 julgou procedente o pedido para restabelecer o benefício de auxílio-doença desde a alta médica até eventual restabelecimento da capacidade laboral e fixou os honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação, observada a Súmula nº 111 do C. STJ.

Sem razão o INSS no tocante à qualidade de segurado da parte autora, vez que o requerido recebeu auxílio-doença de 12/01/2004 até 14/03/2006, bem como teve o benefício indeferido em 17/04/2006, tendo ingressado com os presentes autos em 23/03/2007.

Ademais, correto restabelecimento do benefício desde a sua cessação, vez que conforme os atestados médicos e exames, a parte autora não recuperou sua capacidade laborativa.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do

Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Sem razão o embargante José dos Anjos Ferreira da Rocha, vez que cabe ao INSS, rever os benefícios avaliando a incapacidade laboral do segurado, a teor do art. 71 da Lei nº 8.212/91.

Pelo exposto, **reconsidero** a r. decisão agravada, e dou parcial provimento ao recurso adesivo do INSS, para fixar os juros de mora e os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação, e **rejeito** os embargos de declaração da parte autora, mantendo, no mais, a decisão de fls. 262/263.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043425-82.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.043425-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : ADILSON BARBOSA  
ADVOGADO : ENY SEVERINO DE FIGUEIREDO PRESTES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA BIZUTTI MORALES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00072-5 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Adilson Barbosa em Ação de Conhecimento para o restabelecimento de Auxílio-Doença e posterior concessão Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 190 a 194) que julgou procedente o pedido para determinar a concessão do Auxílio, em sede de tutela antecipada, a partir da data de sua cessação. Honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor das parcelas vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 199 a 203) a parte autora alega, em síntese, que "ajuizou ação (...) objetivando a concessão do Amparo Assistencial (...) foi feito estudo social (...) a apelante não se conforma com a r. sentença que concedeu o benefício a partir da citação (...) não concedendo o benefício conforme pleiteado, ou seja, desde o processo administrativo (...)"

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 219 a 225).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O inconformismo da autora não merece prosperar.

De fato, rápida análise dos autos revela que a ação foi julgada procedente, que não foi pleiteado o benefício mencionado à Apelação e que o termo inicial foi estabelecido à data de sua cessação administrativa, de modo que constato que em tudo e por tudo as razões do apelo estão franca e completamente divorciadas da sentença recorrida.

Precedentes do C. STJ, os quais adoto como razão de decidir, reconhecem que a ausência de pressuposto de regularidade formal impede o conhecimento da apelação - art. 514, inciso II, CPC. (Resp nº 263.424/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j.14.11.2000, DJU 18.12.2000, p. 230; e RMS nº 8.644/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Adhemar Maciel, j. 4.8.1998, DJU 8.9.1998, p. 38):

*PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - PROCESSUAL CIVIL - RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS DA MATÉRIA DECIDIDA - SÚMULA 07 - INCIDÊNCIA.*

*-O recurso de apelação é um todo, sujeito ao princípio processual da regularidade formal.*

*- Faltante um dos requisitos formais da apelação exigidos pela norma processual, o Tribunal "a quo" não poderá conhecê-lo.*

*Recurso não conhecido.*

*(STJ, REsp 263.424/SP, Rel. Min. Jorge Scartezzini, 5ª Turma, DJ 14.11.2000)*

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da Apelação da parte autora, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044242-49.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.044242-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : GENI CINMAN  
ADVOGADO : MARCELO MIGUEL BACCARIN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00149-9 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, cuja sentença foi de improcedência.

Houve condenação em honorários fixados em 10% sobre o valor da causa, observado o benefício da justiça gratuita.

Apela a autora (fls. 130/139) alegando que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo pericial realizado em 01/12/2009 (fls. 96/101) relata que a autora é portadora de hipertensão arterial, diabetes, miocardiopatia isquêmica e hérnia abdominal, tratando-se de incapacidade parcial e definitiva para trabalhos que exijam esforços físicos.

O quadro clínico apresentado pela autora não a impede de continuar exercendo sua atividade habitual de dona de casa, podendo também exercer outras atividades laborais consideradas leves como bordadeira, costureira, artesanato.

De acordo com o relatado no laudo pericial o quadro de saúde apresentado não é suficiente para privar a autora dos afazeres domésticos, sua atividade atual.

Além disso, por se tratar de segurada facultativa ao ingressar com a presente demanda em 31/07/2008 a autora não possuía mais qualidade de segurada, visto que sua última contribuição data de 08/2007, conforme preceitua o art. 15, inc. VI da Lei de Benefícios.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

PI

São Paulo, 06 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044966-53.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.044966-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : SILVANEI AMARO DA SILVA  
ADVOGADO : CRISTIANE PARREIRA RENDA DE O CARDOSO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JULIANA PIRES DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.02208-1 1 Vr PARANAIBA/MS

## DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, por preexistência da patologia à filiação ao Regime Geral da Previdência Social.

Em razões recursais, o autor alegou cerceamento de defesa por ausência de oitiva de testemunhas e perícia apta a comprovação da incapacidade laborativa total e permanente que o impede de realizar atividades profissionais, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Preliminarmente, anoto a ausência do cerceamento de defesa alegado, de modo que o inconformismo pela falta da oitiva de testemunhas não se justifica, assim também se operando no que guarda relação com a perícia médica realizada no bojo dos autos.

Outrossim, a prova técnica produzida é suficiente à formação da convicção do magistrado, haja vista que elaborada por profissional médico com especialização em ortopedia e traumatologia, responsável pelo diagnóstico que levou à constatação das seqüelas de paralisia infantil, geradoras de incapacidade parcial e definitiva, com respostas aos quesitos formulados, bem como relatório minucioso acerca da condição física apresentada pelo requerente, de modo que depoimentos testemunhais não tem o condão de alterar a convicção do julgador, ao menos no que toca ao requisito referente à incapacidade, de natureza eminentemente científica.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a irresignação do autor não merece prosperar, haja vista que já esteve em gozo de auxílio-doença, recebendo amparo da Previdência Social durante o tempo necessário para a recuperação da saúde (fl. 57), sendo que, não obstante as seqüelas decorrentes de poliomielite, que geraram incapacidade parcial e definitiva, remanescem as condições físicas para garantir o próprio sustento, em vasta gama de atividades, especialmente considerando a jovem idade na qual se encontra o requerente.

Diante do exposto, a parte autora não preencheu os requisitos para concessão de Auxílio-Doença ou Aposentadoria por Invalidez, de modo que com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045318-11.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045318-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DIRCEU BERTOCO  
ADVOGADO : PRISCILA CARINA VICTORASSO  
No. ORIG. : 09.00.00207-4 1 Vr OLIMPIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação interposta pelo INSS, contra a r. sentença prolatada em 04.08.2010 (fls. 139/144), que julgou procedente o pedido, reconhecido o trabalho rurícola do autor no período de 01.08.1981 a 31.12.1998, condenada a autarquia ré ao pagamento de honorários advocatícios de R\$ 800,00 (oitocentos reais).

O INSS, em seu recurso, pugna, em síntese, pela improcedência total do pedido (fls. 147/151vº).

Subiram os autos a esta E. Corte, com contrarrazões (fls. 154/157).

#### **É o relatório.**

#### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo Juízo *a quo*, uma vez que a Lei nº 10.352, de 26.12.2001 alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, o qual dispõe, em seu § 2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta (60) salários mínimos.

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes do início de vigência da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é de ser computado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, embora não se preste para efeito de carência, a teor do art. 55, § 2º, da referida Lei. Referido artigo está assim redigido:

*Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.

Também há que se consignar não existir qualquer óbice ao mero reconhecimento de labor rural em período posterior a 24.07.1991, sem o recolhimento das respectivas contribuições, pois é necessário salientar que o Regime Geral de Previdência Social contempla a possibilidade de determinados benefícios previdenciários aos segurados especiais, referidos no artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/1991, mediante a simples comprovação de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses igual à carência do benefício requerido, conforme estabelece o artigo 39, I, da Lei de Benefícios Previdenciários.

De outra banda, cumpre observar que o inciso IV do artigo 96 da Lei de Benefícios determina, no que se refere à contagem recíproca, que somente mediante indenização poderá ser computado o tempo de serviço exercido anteriormente à filiação à Previdência Social:

*Art. 96. O tempo de contribuição ou de serviço de que trata esta Seção será contado de acordo com a legislação pertinente, observadas as normas seguintes:*

(...)

*IV - o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com acréscimo de juros moratórios de zero vírgula cinco por cento ao mês, capitalizados anualmente, e multa de dez por cento. (Redação dada pela Medida Provisória n.º 2.187-13, de 2001) (Vide Medida Provisória n.º 316, de 2006)*

Em outras palavras, o simples reconhecimento judicial do tempo de serviço rural prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe a dispensa dos respectivos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91.

Em contrapartida, a obtenção de certidões em repartições públicas, independentemente do pagamento de taxas, é direito individual garantido constitucionalmente (artigo 5º, XXXIV).

Portanto, deve ser assegurada a possibilidade de reconhecimento do efetivo exercício de trabalho rural, mediante a expedição de certidão de averbação, independentemente de prévia indenização, salientando que a necessidade de recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias somente poderá ser aferida quando da efetiva utilização da certidão de averbação perante os órgãos competentes.

*In casu*, a sentença prolatada em primeira instância julgou procedente o pedido, reconhecido o trabalho rural exercido de 01.08.1981 a 31.12.1998.

O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópias de documentos datados de 1972, 1973, 1981, 1982, 1987, 1988 e de 1990 a 1998 que atestam a atividade rurícola do autor (fls. 24/81), sendo corroborada por prova testemunhal (fls. 136/137), consoante o enunciado da Súmula do C. STJ n.º 149.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural a partir **de 01.08.1981 a 31.12.1998** (conforme requerido na exordial), não necessitando para o reconhecimento desse período que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

Como já salientado acima, o mero reconhecimento do exercício de atividade rural no período acima indicado, não requer que o autor comprove o recolhimento de contribuições para o sistema previdenciário. Nesse sentido, o

seguinte precedente desta Turma:

*AGRAVO LEGAL - FUNCIONÁRIO PÚBLICO MUNICIPAL - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO SEM REGISTRO - RECONHECIMENTO, OBSERVADOS OS ARTIGOS 55, § 2º, e 96, IV, DA LEI Nº 8.213/91 - EXPEDIÇÃO DA CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO, CONSIGNADA A AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES OU INDENIZAÇÃO PARA FINS DE CONTAGEM RECÍPROCA - POSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

[...]

- Conclui-se, pois, que, reconhecido o exercício de atividade rural, tem o interessado direito de ver declarado o tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia previdenciária, por sua vez, poderá consignar na própria certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência suficiente para resguardar os interesses do INSS e revelar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.

- Não se olvide, também, que caso este interregno venha ser usado para aposentadoria no RGPS, deve ser observado o disposto no parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91 (exceto para fins de carência).

[...]

- Agravo legal improvido.

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 00113952820094039999, AC 1412407, Relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, CJI em 24.02.2012)

Também nesse sentido é o julgado abaixo da 3ª Seção desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INDENIZAÇÃO DOS PERÍODOS. DESNECESSIDADE. FACULDADE DO INSS CONSIGNAR À AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. 1. Discute-se a possibilidade de cômputo do tempo de serviço rural reconhecido para efeitos de contagem recíproca e a necessidade de indenização do período. 2. O reconhecimento judicial do tempo de serviço rural pretendido prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe ou dispensa os referidos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91. 3. Em contrapartida, a obtenção de certidões em repartições públicas, independentemente do pagamento de taxas, é direito individual garantido constitucionalmente (artigo 5º, XXXIV). 4. Assim, em relação a expedição de certidão de tempo de serviço, deve ser reconhecido o período rural pretendido, prevalecendo a determinação ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que expeça a competente certidão, contudo com a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca. Precedentes desta Corte. 5. Embargos infringentes desprovidos. (EI 00366997320024039999, DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/11/2011 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Por fim, o recolhimento das contribuições é ônus da parte interessada na obtenção da aposentadoria, porquanto a Previdência Social é contraprestacional, beneficiando apenas os que para ela contribuem monetariamente. Não se confunde com a hipótese de cobrança pelo INSS do crédito tributário decorrente da falta de recolhimento tempestivo das parcelas. Esta última, sim, sujeita exclusivamente às normas relativas à prescrição e à decadência tributárias, o que não ocorre no presente caso.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** da Remessa Oficial e **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação do INSS, na forma da fundamentação apresentada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado Dirceu Bertoco, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata expedição de certidão de tempo de serviço, nos termos acima, com observância das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil, facultando à Autarquia consignar na própria certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, Embargos Infringentes n.º 2002.03.99.036699-1, julgado em 10.11.2011).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 09 de maio de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045572-81.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045572-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CARMEN MERGUIZO DA SILVA  
ADVOGADO : ANTONIO AUGUSTO DE MELLO  
No. ORIG. : 09.00.00079-9 1 Vt LUCELIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas processuais. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO,*

PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 04/12/1990 anteriormente, portanto, à vigência da Lei 8.213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela Lei Complementar 11/71 e, posteriormente, pela Lei Complementar nº 16/73.

Com a nova ordem constitucional em 1988, tais normas não restaram recepcionadas, pois se exigia como condição, além da idade mínima de 65 anos, a situação de chefe ou arrimo de família. Ainda, a carência dependia da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua (art. 4º da Lei Complementar nº 11/71 e art. 5º da Lei Complementar 16/73).

A Magna Carta dispôs sobre a idade mínima para as trabalhadoras rurais, que passou a ser de 55 anos, se mulher, ou 60 anos, se homem, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC

20/98.

Somente com o ingresso da Lei de Benefícios em 1991 (Lei nº 8.213/91), é que se reconheceu aos trabalhadores rurais a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade. Ressalta-se que os efeitos jurídicos desta nova lei incidem sobre fatos pretéritos à sua vigência, visto que inexiste no texto legal previsão em sentido contrário.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINARES. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO ESTADUAL NÃO CONFIGURADA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 109, PARÁGRAFO 3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PRO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. EMPREGADOR RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIA DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. I. O disposto no artigo 109, parágrafo 3º da Constituição Federal objetiva facilitar o acesso do cidadão à Justiça, sendo que a expressão "instituição de previdência social e seguro" quer significar "litigante de pleito de natureza previdenciária". Preliminar rejeitada. II. Necessária a comprovação do requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de seu indeferimento ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir. No entanto, não é de se adotar esse procedimento em processos que tiveram regular tramitação, culminando com julgamento de mérito, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que poderia ter negada a atividade administrativa e a judiciária. Preliminar rejeitada. III. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no art. 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 06.02.98). IV. Antes da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/1971 e art. 5º da LC n. 16/1973. V. A partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher -, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família. VI. No caso presente, a autora completou 65 anos em 15-12-1988, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Com a vigência da Lei nº 8.213/91, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural não incluem a condição de chefe ou arrimo de família. Então, em tese, a partir da vigência da Lei nº 8.213/91, a autora tem direito ao benefício, desde que comprove 60 meses de efetiva atividade rural. VII. O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade ao(à) segurado(a) especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, não se revelando juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da mesma lei, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, eis que a sua aplicação literal causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar, após o labor por períodos superiores aos exigidos no artigo 142 do referido diploma legal. VIII. O segurado especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados (art. 11, VII, § 1º, da Lei n. 8.213/1991), sendo que o auxílio eventual de terceiros, entretanto, não o descaracteriza, conforme prevê o mesmo inciso VII, e confirma a jurisprudência. IX. O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ. X. O requisito atinente à idade restou preenchido. XI. Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso dos períodos cujo reconhecimento se pretende neste feito, é admissível a sua demonstração através de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91. XII. O rol de documentos a que alude o artigo 106 da mesma Lei nº 8.213/91 não é taxativo, cedendo o passo ao exame das provas coligidas aos autos segundo o prudente arbítrio do juiz, a teor do que dispõe o artigo 131, CPC. XIII. A jurisprudência, atenta à realidade social do País, pacificou o entendimento de que determinados documentos, desde que contemporâneos à época da prestação do trabalho, podem vir a constituir prova indiciária da*

*atividade laborativa desenvolvida pelo beneficiário. XIV. A qualidade de empregador rural empresário que o marido da autora ostenta junto ao INSS, conforme CNIS apresentado, descaracteriza o regime de economia familiar. XV. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, segundo orientação adotada pelo STF. XVI. Preliminares rejeitadas. Remessa Oficial e Apelação do INSS providas. Sentença reformada. Apelação da autora julgada prejudicada (AC 816111, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - 9ª Turma, TRF3 CJI DATA:15/03/2007.)*

A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 06/09/1958, Certidão de Nascimento de sua filha, lavrada em 24/05/1964 e Título eleitoral, datado de 09/07/1974, nos quais seu marido foi qualificado como lavrador (fls. 18/20).

Por outro lado, as informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 46/51, apontam que o cônjuge da requerente exerceu atividade de natureza urbana, em períodos descontínuos de 1979 a 1996, quando então se aposentou por tempo de contribuição, como industriário, o que ilidi o início de prova material acostado aos autos, conferindo-lhe a condição de trabalhador urbano.

Desta feita, inviável considerá-lo como humilde campesino que garante a sobrevivência de suas atividades no campo, razão pela qual não restou comprovado o labor rural da autora no período imediatamente anterior ao cumprimento de seu requisito etário.

Insta consignar, ainda, que não obstante a postulante tenha renovado seu início de prova material, juntando aos autos a Escritura de Compra e Venda, que comprova a titularidade de seu marido sobre imóvel rural a partir de 1997, bem como os Certificados de Cadastro de Imóvel Rural de 2000 a 2005, em nome dele e as Notas Fiscais de Produtor dele dos anos de 2000 a 2008, tais documentos referem-se à época posterior ao implemento de seu requisito etário, não podendo ser considerados para efeito de concessão do benefício.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciante.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos.*

*(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)*

Desse modo, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período correspondente ao da carência exigida em lei em lapso imediatamente anterior ao requerimento do benefício, inviável a sua concessão.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007703-38.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.007703-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ORACY BERNARDINO  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO STOFFELS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00077033820104036102 1 Vt RIBEIRAO PRETO/SP

## DECISÃO

### ***Revisão de benefício. Decadência. Art. 103 da Lei 8.213/1991.***

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que declarou a decadência do direito do autor, extinguindo o feito com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do CPC. Condenou a parte autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, ressalvando-se se beneficiária da Justiça Gratuita.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito à revisão almejada.

Com as contra-razões vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar recurso de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, sobretudo quando se tratar de matérias já pacificadas na jurisprudência, regra aplicável ao presente caso.

Passo à análise do pedido, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 515, § 3º, do CPC.

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes. Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:*

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse perecimento orientando o comportamento dos segurados.

Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada retroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observo que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a retroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E.TRF da 3ª Região, como se pode notar:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA OCORRIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O E. STJ firmou entendimento no sentido de que a modificação introduzida no Art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração. 2. Contudo, no caso vertente, o benefício foi concedido em 21.09.98, após a vigência da MP 1.523/97 (convertida na Lei 9.528/97), e ação revisional foi ajuizada somente em 19.04.2010, após o prazo decadencial de 10 (dez) anos. 3. Agravo desprovido."*

(TRF 3ª Região, AC 00185528120114039999, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação:

18/04/2012)

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente.*

*(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)*

No caso dos autos, visto que a demandante percebe aposentadoria por invalidez com início em 01/11/1980 (fl. 40) e que a presente ação foi ajuizada em 05/08/2010 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que extinguiu o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.

Não há condenação da demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003258-62.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.003258-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ANTONIO QUESADA SOLER  
ADVOGADO : VANESSA PRADO DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00032586220104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Reajuste com base nos índices integrais. Improcedência. Art. 41, II, da Lei n. 8.213/91 e sucedâneos legais. Princípio da preservação do valor do real. Inexistência de ofensa.**

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando os reajustes do valor de benefício previdenciário, pela integralidade dos índices oficiais de reajustamento concedidos anualmente, a fim de preservar, em caráter permanente, o seu valor real, bem como a aplicação do art. 21, § 3º, da Lei n. 8.880/94, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

Inconformada, a parte-autora interpôs apelação, requerendo a reforma da r. sentença.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio .

Deferida a justiça gratuita (fl. 60).

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A pretensão deduzida pela parte-autora não tem fundamento.

Objetiva esta ação os reajustes de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos índices integrais anuais concedidos.

No que se refere ao pleito para aplicação, aos reajustes do benefício, dos índices integrais, dispôs a Súmula TFR n. 260 do extinto TFR que:

*"No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês de concessão, considerando nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo então atualizado".*

Citada Súmula teve por objeto coibir a prática do réu em imprimir proporcionalidade aos reajustes dos benefícios, em prejuízo aos beneficiários.

Antes da promulgação da Constituição de 1988, o cálculo dos benefícios era realizado sem que se corrigissem, monetariamente, os doze últimos salários-de-contribuição, resultando em defasagem de sua renda mensal inicial.

A par disso, aplicavam-se, no primeiro reajuste da benesse, aumentos proporcionais.

Observe-se que a concessão de reajustes proporcionais, prevista no art. 67 da Lei n. 3.807/60 - LOPS, perdurou até o advento do Decreto-Lei n. 66/66, em 21/11/66.

Por outro lado, a partir da Constituição de 1988, os benefícios passaram a ter sua renda mensal inicial calculada pela média de todos os salários-de-contribuição, corrigidos, conforme, ao depois, preceituou o art. 144 da Lei n. 8.213/91. Dessa forma, a desatualização, que, outrora ocorria, deixou de existir, não havendo mais motivo para aplicação da Súmula TFR n. 260, aos benefícios concedidos a partir de 05 de outubro de 1988, sendo certo, ainda, que o critério da proporcionalidade restou previsto na Lei n. 7.787, de 30/06/1989.

Aplica-se, assim, a mencionada Súmula, aos benefícios que tiveram seu primeiro reajuste após novembro de 1966 (advento do Decreto-Lei n. 66/66) e àqueles que foram concedidos até 04/10/88. Este não é o caso dos autos, em que o benefício da parte-autora foi concedido após a promulgação da Constituição de 1988.

No que diz respeito aos reajustes seguintes, também não assiste razão à parte-autora.

O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice, para referido reajuste, restando, à legislação ordinária, sua regulamentação.

Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).

Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP nº 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% respectivamente (MP's ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05).

De notar-se que as MP's n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98. Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente

(RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Dessarte, a pleiteada equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição não merece prosperar, à mingua de determinação legal nesse sentido. A contexto, a remansosa jurisprudência do C. STJ: REsp n. 212423, 5ª Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, j. 17/8/99, v.u., DJ 13/9/99, pág. 102; REsp n. 734497, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 12/6/2006, v.u., DJ 01/8/2006, pág. 523.

Conclua-se, pois, que o pedido de aplicação de qualquer outro índice, que não os supracitados, carece de amparo legal, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles, legalmente, previstos.

Saliente-se, que ao decidir pelo melhor índice para os reajustes, o legislador deve observar, simultaneamente, os mandamentos constitucionais contidos nos parágrafos do artigo 201, bem como no seu *caput*, razão pela qual os critérios de correção dos benefícios previdenciários devem refletir tanto a irredutibilidade e a manutenção do seu real valor, quanto o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

Resta claro, pois, que não logrou a parte-autora comprovar qualquer desrespeito aos ditames constitucionais, posto que os indexadores utilizados encontram-se definidos em lei.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de março de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007115-19.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.007115-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MARIANA LUIZA PAULON  
ADVOGADO : MARCIA REGINA GIOVINAZZO MARTINS e outro  
CODINOME : MARIANA LUIZA PAULON DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JULIO CESAR MOREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00071151920104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

***Constitucional. Benefício assistencial. Deficiente. Ausência de incapacidade. Benefício indeferido.***

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observando-se, todavia, o disposto no art. 12 da Lei n.º 1.060/50. Isento de custas.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, requerendo a reforma do julgado, alegando a presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força

do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

*In casu*, a postulante, nascida em 02/08/1960 (fls. 19), propôs ação em 24/09/2010, requerendo a concessão de benefício assistencial social à pessoa portadora de deficiência física.

Entretanto, incorreu comprovação da deficiência, física ou mental, incapacitante à vida independente e ao trabalho (art. 20, § 2º, Lei 8.742/1993).

O laudo pericial realizado em 08/07/2011 (fls. 280/287), quando então a autora contava com 50 (cinquenta) anos de idade, refere que a periciada é portadora de "*marca-passos cardíaco e trombose de veia subclávia esquerda e veia cava superior*", sem, contudo, apresentar incapacidade laborativa.

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, primeiro dos pressupostos hábeis ao deferimento da prestação, despiciendo investigar se a requerente desfruta de meios para prover o próprio sustento, ou de tê-lo provido pela família.

Como se vê, pelos elementos de convicção trazidos, de se indeferir a benesse vindicada.

A propósito, assim decidi este Tribunal: Sétima Turma, AC 1367448, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 921; AC 1369780, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/06/2009, v.u., DJF3 CJ2 10/07/2009, p. 302; AI 336602, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 22/06/2009, p. 1506; AC 1205523, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 23/06/2008, v.u., DJF3 06/08/2008; Oitava Turma, AC 1036966, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 27/04/2009, v.u., DJF3 CJ2 21/07/2009, p. 362; Nona Turma, AC 1384353, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 17/06/2009, p. 829; Décima Turma, AC 1088551, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 19/09/2006, v.u., DJU 11/10/2006, p. 700; AG 172867, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 18/11/2003, v.u., DJU 23/01/2004, p. 160.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006457-83.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.006457-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
: ELOIDE DE JESUS DE SOUZA SILVA e outro  
: ARISTIDES RODRIGUES DA SILVA JUNIOR  
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES e outro  
REPRESENTANTE : ELOIDE DE JESUS DE SOUZA SILVA  
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES  
No. ORIG. : 00064578320104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

## DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação interposta pelo INSS de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a conceder a autora o benefício de pensão por morte, no valor do salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, devendo as parcelas em atraso serem corrigidas monetariamente na forma do disposto pelo Capítulo V, item 2.1.1 do Manual de Cálculos da Justiça Federal, desde a data em que se tornaram devidas até a data do seu efetivo pagamento (Súmula nº 08 do TRF- 3ª Região), acrescidas de juros de mora a partir da data da citação (Súmula nº 204 do STJ) à base de 1% ao mês, até o efetivo pagamento, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111 do STJ). Foi determinada a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O réu, em suas razões de apelação, pugna pela improcedência do pedido, sob alegação de ausência da qualidade de segurado. Subsidiariamente, pugna pela observância dos juros de mora e correção monetária.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora, na condição de esposa, a concessão da Pensão por Morte, em decorrência do falecimento de seu marido Aristides Rodrigues da Silva, ocorrido em 31/01/2010, conforme certidão de óbito à fl. 17.

Sobre a questão, o artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida*

E o art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

No tocante à qualidade de segurado, denota-se do CNIS juntado aos autos (fls. 68/69), que o de *cujus*, exercia atividade laborativa, na condição de trabalhador urbano, registrado até 15/05/2008. Verifica-se mais que o falecido recebeu seguro-desemprego pela Prefeitura do Município de Piracicaba conforme o Termo de Adesão ao Programa Emergencial de Auxílio-Desemprego acostado às fls.22, possibilitando a extensão da qualidade de segurado por mais 12 meses além dos 12 meses devidos após a cessação das contribuições, segundo o disposto no § 2º do art. 15 da Lei 8.213/91. Dessa maneira, o *de cujus* manteve a a qualidade de segurado até 15/05/2010. Portanto, se o óbito ocorreu em 31/01/2010, na época do falecimento, o Sr. Aristides Rodrigues da Silva ainda estava no período de graça.

Ressalto, ainda, que o desemprego pode ser comprovado por outros meios de prova e não necessariamente com o registro perante o órgão próprio do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social.

Nesse sentido, a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA ATÉ A CONTA DE LIQUIDAÇÃO. PRECEDENTES DOS C. STJ E STF E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência desta Corte. - A decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído pela extensão do período de "graça" do de *cujus*, na forma do art. 15, §2º, da Lei n. 8.213/91, já que a condição de desempregado pode ser demonstrada por outros meios de prova, como a ausência de registro na CTPS ou CNIS, não sendo necessário o registro em órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, de modo que o falecido manteve a sua qualidade de segurado. - Ademais, as razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - A correção monetária das prestações pagas em atraso, excetuando-se as parcelas já atingidas pela prescrição quinquenal, deve obedecer aos critérios dos verbetes da Súmula nº 08, desta Corte e nº 148 do Superior Tribunal de Justiça, combinadas com o artigo 454 do Provimento nº 64, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal, a contar da data de cada vencimento. - Os juros de mora incidem a razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c/c artigo 161 do Código Tributário Nacional, contados da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. - Frise-se a não incidência dos juros de mora entre as datas da elaboração da conta de liquidação e da expedição do precatório, na hipótese do pagamento dentro do prazo constitucionalmente estabelecido, conforme orientação firmada pelas Cortes Superiores. - Agravo desprovido. (TRF3, AC00453204920084039999, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1350060, Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/10/2010 PÁGINA: 803 FONTE\_REPUBLICACAO)

Desse modo, consoante se depreende das provas carreadas para os autos, restou demonstrado a qualidade de segurado do falecido.

Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte.

Quanto à correção monetária esta incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, no tocante aos consectários legais, conforme fundamentado.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008220-13.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.008220-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLAUDELICE MARCELINO ALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARCIA APARECIDA DA COSTA e outro  
No. ORIG. : 00082201320104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS contra Sentença proferida em 25.05.2012, a qual julgou improcedente pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, revogando a tutela que havia sido antecipada no bojo dos autos, porém entendendo indevida a repetição de valores recebidos durante sua vigência. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 116/118).

Apelação do INSS, requerendo, em síntese, o reconhecimento de seu direito à restituição dos valores indevidamente pagos à autora durante a vigência da tutela antecipada concedida às fls. 65/66 e revogada pela Sentença de improcedência (fls. 125/128).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Sobre a matéria, entendo pertinente transcrever o disposto no artigo 115, inciso II, da Lei nº 8.213/91:

*Art. 115. Podem ser descontados dos benefícios:*

[...]

*II - pagamento de benefício além do devido;*

Nota-se, assim, que a legislação permite o desconto de valores pagos indevidamente e/ou excedentes ao efetivamente devido, no caso de benefícios previdenciários. E, com efeito, tenho entendido que, tem tais casos, remanesce à autarquia previdenciária o direito de abater de pagamentos seguintes as quantias recebidas indevidamente pela parte autora.

A hipótese dos autos, entretanto, não se amolda a esta previsão, merecendo solução diversa. É que, *in casu*, a parte autora não possui benefício previdenciário em vigência, de forma a possibilitar o abatimento em seus proventos. Desta forma, tendo ela recebido o auxílio-doença de boa-fé, pois em virtude de antecipação de tutela concedida no curso do presente feito (fls. 65/66) e não possuindo proventos previdenciários a servir como base para desconto dos valores percebidos indevidamente, concluo que o deferimento do pleito autárquico importaria injusto gravame à autora.

Friso: a autora recebeu de boa-fé valores de caráter alimentar, evidentemente já consumidos. Não possui, ademais, rendimentos que possibilitem o desconto, motivo porque entendo que a Sentença deve ser mantida.

A propósito do tema, destaco os seguintes precedentes desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA. DEVOLUÇÃO VALORES. CARÁTER ALIMENTAR DO BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DA IRREPETIBILIDADE. - A autora ajuizou ação para restabelecimento de auxílio-doença, sendo deferida a antecipação dos efeitos da tutela. Posteriormente, a ação foi julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal - Conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, incabível a devolução de valores recebidos a título de benefício previdenciário, em razão de seu caráter alimentar e do princípio da irrepetibilidade dos alimentos. - Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 00139163320104030000, AI 405834, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 em 15.09.2010, página 1214)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS EM RAZÃO DE DECISÃO JUDICIAL. BOA-FÉ DO SEGURADO. CARÁTER ALIMENTAR. IRREPETÍVEL. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante. II - Demonstrada a boa-fé do segurado, não são passíveis de devolução os valores recebidos a título de benefício previdenciário, por ocasião de tutela antecipatória de mérito. III - Conquanto haja previsão legal de reembolso dos valores indevidamente pagos pelo INSS, conforme disposto no art. 115, inc. II, da Lei nº 8.213/91, há que se considerar, no caso dos autos, além do caráter alimentar da prestação e da boa-fé da segurada, cujo benefício restou auferido em decorrência de decisão judicial, que, cessado o pagamento dos valores, não há possibilidade de descontos. IV - O disposto no art. 475-O, II, do CPC, que possibilita nos mesmos autos a liquidação de eventuais prejuízos decorrentes de execução provisória, tornados sem efeito em face de acórdão que modifique ou anule a sentença objeto de execução, tem aplicação mitigada nos feitos previdenciários, cujos valores destinam-se à própria sobrevivência do segurado, circunstância que o reveste de nítido caráter alimentar, impedindo sua repetição. V - Não há falar-se em violação aos arts. 115 da Lei nº 8.213/91, e 273, § 2º, 475-O e 811 do CPC, uma vez que a decisão agravada apenas deu ao texto desses dispositivos interpretação diversa da pretendida pelo INSS, privilegiando o princípio da irrepetibilidade dos alimentos previdenciários recebidos de boa-fé. VI - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. VII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. VIII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. IX - Agravo improvido.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 00459370920084039999, AC 1351136, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, e-DJF3 em 18.05.2012)*

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput* e, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS, nos termos acima expendidos.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0006824-92.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.006824-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : LUIZ CARLOS DA CONCEICAO  
ADVOGADO : ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : AG 2013122888  
RECTE : LUIZ CARLOS DA CONCEICAO  
No. ORIG. : 00068249220104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

Decisão

**Vistos, etc.**

Fls. 109/112 - Trata-se de agravo legal interposto por Luiz Carlos da Conceição em face do v. acórdão de fls. 107/107v, que, por unanimidade, negou provimento ao agravo.

Em síntese, alega o agravante que não cabe o legislador ordinário (Lei nº 9.876/99) alterar o critério de imposição de restrições atuariais estabelecidos pelo legislador constitucional (EC nº 20/98).

Feito breve relato, decido.

A teor do art. 557 do CPC, é incabível a interposição de agravo legal em face de v. acórdão.

No mais, resta evidente equívoco, tendo em vista que a parte anteriormente já havia interposto idêntico agravo às fls. 97/100 e negado provimento pela Eg. Turma às fls. 107/107v.

Pelo exposto, **nego** seguimento ao presente agravo, a teor do art. 557, do CPC.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001678-64.2010.4.03.6116/SP

2010.61.16.001678-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : JANDIRA DE PAULA GOMES  
ADVOGADO : LEANDRO HENRIQUE NERO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIS TADEU DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00016786420104036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, cuja sentença foi improcedência.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas.

Apela a autora (fls. 136/140) alegando preencher os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, a autora atualmente com 58 anos qualificada como trabalhadora rural na peça inicial, ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portadora de diversos males que a impedem de trabalhar.

O laudo pericial realizado em 25/08/2011 (fls. 115/124) afirma que a autora apresenta dorsalgia, diabetes *mellitus* não insulino dependente, hipertensão arterial e depressão. De acordo com o perito a autora não se encontra incapacitada para desenvolver atividade laborativa.

Verifica-se, ainda, que nos prontuários médicos juntados aos autos a autora é qualificada como do lar, ou seja, o quadro de saúde apresentado não é suficiente para privar a autora dos afazeres domésticos, sua atividade atual.

Destarte, de acordo com as provas juntadas aos autos e livre convencimento motivado, verifico que a autora não se encontra incapacitada para sua atividade laborativa atual, não preenchendo, portanto, os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Destarte, não há que se falar em incapacidade ao labor, sendo necessário indeferir o benefício, ora pleiteado.

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.**

*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.*

(...)"

(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.**

(...)

*- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

(...)

(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)

**PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

(...)

*3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*

*4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

(...).

(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

PI

São Paulo, 04 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003158-68.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.003158-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MANOEL PAULO DOS SANTOS  
ADVOGADO : MONICA PEREIRA DA SILVA NASCIMENTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00031586820104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Condenou-a, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, respeitada a concessão da justiça gratuita.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão do auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo pericial de fls. 133/138, foi conclusivo quanto a ausência de incapacidade para o trabalho do requerente.

Assim, não restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001732-09.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.001732-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : VERA LOURDES DOS SANTOS COSTA  
ADVOGADO : LILIAN DOS SANTOS MOREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00017320920104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício. Aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Recálculo da renda mensal inicial. Art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. Procedência. Aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença. Ausência de período intercalado. Aplicação do disposto no art. 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91. Impossibilidade.***

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual se pretende a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez com a aplicação da regra contida no art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 9.876/99, bem como computar período de recebimento do auxílio-doença para fins de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas judiciais e honorários advocatícios, observada, contudo, a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

Primeiramente, acredito que os órgãos fracionários desta E.Corte podem julgar a matéria em tela, sem mácula ao contido no art. 97 da Constituição ou ao que consta na Súmula Vinculante 10, do E.STF. Nesta decisão não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E.TRF.

E justamente porque a matéria posta nos autos encontra-se pacificada nesta Corte, viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC.

A questão em debate cinge-se à sistemática de cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez concedidos na vigência da Lei n.º 9.876/99, que deu nova redação ao artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 29 - O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas "b" e "c" do inc. I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

**II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.**

§ 2º - O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício."

A Lei n.º 9.876/99 instituiu ainda regra de transição para os segurados já filiados ao RGPS à época de seu advento:

*"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei n.º 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei."*

Ao regulamentar os referidos dispositivos, o Decreto nº 3.265/99, deu a seguinte redação ao §2º do art. 32 do Decreto nº 3.048/99:

*"§2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de 144 contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*

O referido §2º foi revogado pelo Decreto nº 5.399/05. Todavia, o Decreto nº 5.545/05, acrescentou o §20 ao art. 32, com a seguinte redação:

*"§20 Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*

Finalmente, o parágrafo 20 do art. 32 foi revogado pelo Decreto nº 6.939/09.

No tocante aos segurados filiados à Previdência Social até 28/11/1999, que se encaixam na regra de transição prevista no art. 3º da Lei n.º 9.876/99, o §3º do art. 188-A do Decreto nº 3.048/99, acrescentado pelo Decreto nº 3.265/99, possuía a seguinte redação:

*"§3º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a 60% do número de meses decorridos desde a competência de julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."*

O aludido §3º foi revogado pelo Decreto 5.399/2005, tendo o Decreto nº5.545/05 acrescentado o §4º ao art. 188-A do Dec. 3.048/99, com a seguinte redação:

*"§4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência de julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."*

A redação atual do §4º do art. 188-A do Decreto nº 3.048/99 foi dada pelo Decreto nº 6.939/09, nos seguintes termos:

*"§4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."*

Verifica-se que as normas regulamentadoras acima mencionadas, extrapolaram os limites impostos pela

Constituição da República à atribuição conferida ao Presidente da República para a expedição de decretos e regulamentos, uma vez que tais atos se destinam exclusivamente à fiel execução das leis (art. 84, IV), e não à inovação do ordenamento jurídico. Com efeito, contrariam o disposto no art. 29, inciso II, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, bem como o disposto no art. 3º, *caput*, desta última lei, na medida em que estas leis, ao contrário dos referidos decretos, não exigem que, no cálculo do salário de benefício de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, seja considerada a totalidade dos salários de contribuição, mas apenas os maiores salários de contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo (regra permanente, para o segurado filiado a partir da publicação da Lei nº 9.876/99) ou, no mínimo, 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 (regra transitória, para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/99, podendo o segurado, neste caso, se eventualmente lhe for mais favorável, utilizar-se de mais de oitenta por cento do referido período contributivo).

Nos benefícios por incapacidade concedidos entre a edição da Lei nº 9.876/99 e a do Decreto nº 6.939/09, que alterou os dispositivos do Decreto nº 3.048/99, revogou o §20 de seu art. 32, e modificou a redação do §4º do art. 188-A, o INSS utilizou todos os salários de contribuição para cálculo do benefício. Assim, como a regra posta no art. 3º da Lei nº 9.876/99 determina que *será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994*, o cálculo não se deu de acordo com a lei.

Além da revogação das normas regulamentadoras que extrapolaram os limites constitucionais, o INSS reconheceu o erro com a edição do Memorando-Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS, de 15/04/2010 e o Memorando-Circular nº 28/INSS/DIRBEN, de 17/09/2010, que determinaram a revisão administrativas dos benefícios calculados de forma equivocada, elaborando-se a renda mensal inicial nos exatos termos do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Na presente caso, a autarquia, ao elaborar o cálculo da renda mensal inicial do benefício considerou a média aritmética simples de 100% (cem por cento) de seus salários de contribuição, desatendendo o disposto no inciso II, do art. 29, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, faz jus a parte autora ao cálculo de seu salário-de-benefício com a utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo.

Merecem destaque os seguintes julgados dessa E. Corte, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. UTILIZAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO INFERIORES AO SALÁRIO MÍNIMO. POSSIBILIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 9.876/99, ART. 3º. LEI 8.213/91, ART. 29, II. DECRETO 3.048/99 - DECRETO 3.265/99. DECRETO 5.545/05. ILEGALIDADE - AUXÍLIO-DOENÇA PRORROGADO. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 5º, DO ART. 29, DA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS. RECURSO ADESIVO DESPROVIDO.*

(...)

*II - Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05, que modificaram o artigo 32 do Decreto 3.048/99(RBPS), incidiram em ilegalidade ao restringir a sistemática de cálculo do salário-de-benefício dos benefícios por incapacidade, pois contrariaram as diretrizes estabelecidas pelos artigos 29 da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99.*

*III - No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.*

(...)

*Remessa oficial e apelação autárquica parcialmente providas e recurso adesivo da parte autora desprovido." (AC 2010.03.99.012067-6, Sétima Turma, Relatora Des. Federal Eva Regina, v.u., j. 07/06/2010, p. DJF3 CJ1 30/06/2010, página 786)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*

(...)

*III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.99, o mês de julho de 1994.*

(...)"

*(AC 0041303-33.2009.4.03.9999, Décima Turma, Relator Des. Federal Sérgio Nascimento, v.u., j. 04/10/2011, p. DJF3 CJ1 13/10/2011)*

No mesmo sentido já se pronunciou a Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, que conheceu do pedido de uniformização, *in verbis*:

*"Desta forma, voto por CONHECER DO PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO e DAR-LHE PROVIMENTO para o efeito de uniformizar a tese de que o cálculo do salário-de-benefício de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e pensão por morte não precedida de outro benefício, concedidos após a vigência da Lei 9.876/1999, consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, independentemente do número de contribuições que o integre, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/1991".*

(TNU, PEDILEF 200951510107085, Relator Juiz Federal José Antonio Savaris, v.u., j. 02/12/2010, p. DOU 17/06/2011, Seção 1)

Observo, por fim, que descabe a alegação de falta de interesse de agir aventada pela autarquia em seu recurso uma vez que não ficou comprovado que a revisão administrativa alcançou todas as parcelas.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase de execução do julgado.

Passo ao exame do segundo pedido.

Indo adiante, a despeito de minha posição pessoal sobre o tema, a pretensão deduzida pela parte-autora não tem procedência no mérito.

A situação jurídica posta à reflexão diz respeito à possibilidade de o segurado computar, para fins de tempo de serviço e de carência, o período em que esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A esse respeito, o art. 55, II, da Lei 8.213/1991 é categórico no sentido de admitir como equivalente ao tempo de trabalho do segurado *"o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez."*

Reforçando a conclusão de que tempo de afastamento (em razão de incapacidade) deve ser computado para fins de contagem para aposentadoria por tempo de serviço, o art. 29, § 5º, da mesma Lei 8.213/1991, é também expresso quando consigna que *"Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."*

Coerente com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei 8.213/1991, os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999, asseguram, até que lei específica discipline a matéria, que são contados como tempo de contribuição o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado esteve recebendo benefício por incapacidade por acidente do trabalho (intercalado ou não).

A propósito da interpretação desses preceitos legais, tem sido firme o entendimento no sentido de que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício. Dando um exemplo, se um segurado se afasta em 10.05.2005 para receber auxílio-doença, e retorna ao trabalho em 11.11.2005 (porque transitoriamente recuperou capacidade de labor), para novamente se afastar por auxílio-doença entre 20.01.2006 a 20.07.2006, todo o período (de 10.05.2005 até 20.07.2006) será computado para fins de tempo e de carência visando aposentadoria por tempo de serviço.

Contudo, se um outro trabalhador se afasta do trabalho entre 10.05.2005 a 20.07.2006, durante o que recebeu auxílio-doença, e não pode retornar ao trabalho ante à gravidade de seu estado de saúde, todo esse lapso temporal não é considerado como tempo ou carência para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, pois, no entendimento da respeitável maioria, não haveria "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" segundo os termos do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei n. 8.213/1991, e dos incisos III e IX do art. 60 do Decreto n. 3.048/1999.

Ora, com a devida vênia, parece-me que o significado das expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade", usadas nos mencionados preceitos normativos, devem necessariamente compreender também a situação do segurado que não pode trabalhar desde seu afastamento, ainda que por curto período. Assim, "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade", no exemplo acima, significa também o período entre 10.05.2005 a 20.07.2006, que fica literalmente "intercalado" entre os dois períodos laborativos do segurado, quais seja, até 09.05.2005 e posteriormente a 20.07.2006.

Acredito que essa maior abrangência das expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" é imperativa sob pena de privilegiar aquele que teve doença ou incapacidade menos grave (tanto que pode voltar ao trabalho por algum período), em detrimento daquele que foi acometido de problemas mais sérios e se viu privado de sua capacidade laborativa durante todo um longo lapso temporal. Essa distinção de tratamento não só é ofensiva ao princípio da isonomia, mas viola a própria lógica do sistema de seguridade que se sustenta no Estado Democrático de Direito, uma vez que estará sendo dada cobertura ou tratamento previdenciário benéfico àquele que tem o mal menor em desfavor daquele segurado que teve o mal maior.

Por sua vez, parece-me óbvio que esse período de afastamento serve não só para contagem de tempo de serviço mas também para a carência exigida para determinados benefícios previdenciários. Ora, se o segurado não tinha condições de trabalhar e se recebia benefício previdenciário, parece-me evidente que esse período serve para fins de carência, até mesmo porque exigir contribuições durante esse mesmo lapso de tempo significaria impor trabalho por via oblíqua, reflexa ou indireta. Note-se, se há afastamento e pagamento de benefício em decorrência de incapacidade laborativa, o eventual trabalho do segurado nesse mesmo período de gozo de benefício pode ensejar até mesmo crime, nos moldes das leis aplicáveis à matéria.

Não é só. É bem possível que pessoa idosa receba auxílio-doença por anos e, por circunstâncias favoráveis, retome suas condições de saúde quando já superou o limite mínimo de idade para aposentadoria por velhice. Não considerar o tempo de auxílio-doença para fins de carência significaria impor o retorno de idoso ao mercado de trabalho que, por certo, não lhe seja favorável, tanto por sua idade elevada quanto por conta do tempo em que ficou afastado do trabalho, criando situações insólitas e que se afastam dos primados de justiça social que se irradiam por todo ordenamento constitucional e infraconstitucional, também sustentados pelos princípios que orientam o Estado Democrático de Direito.

Observo que a interpretação dada aos preceitos legais e regulamentares acima referidos não viola parâmetros dogmáticos positivistas, uma vez que se assenta na literalidade de preceitos expressos na legislação de regência, ao mesmo tempo em que se contextualiza com aspectos lógico-rationais de cobertura do sistema de seguridade contemplado pelo ordenamento constitucional de 1988.

Embora exista decisão exarada pelo E. STJ, no incidente de uniformização veiculado na Petição n. 7.114-Rj, publicada em 22.06.2009, essa Corte Superior tem vários precedentes contrários ao meu entendimento, *in verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO N. 3.048/1999. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. O artigo 543-C do Código de Processo Civil não previu a necessidade de sobrestamento nesta Corte do julgamento de recursos que tratem de matéria afeta como representativa de controvérsia, mas somente da suspensão dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida nos tribunais de segunda instância.*

*2. O afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.*

*3. Incidência, à hipótese, do art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.*

*4. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp n. 200703027662, 6ª T., Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 23/11/2010, DJe 17/12/2010)

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.*

*1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.*

*2. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp n. 200802808135, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, j. 19/08/2009, DJe 13/10/2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 28, § 9º, DA LEI N. 8.212/1991 E 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.*

*1. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.*

*2. O art. 28, § 9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.*

*3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999.*

*4. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no Ag n. 200801740833, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, j. 19/02/2009, DJe 06/04/2009)

Neste E.TRF, a posição pacificada é contrário ao meu entendimento pessoal sobre o tema, como se pode notar nos seguintes julgados desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC POSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. AUTORIZADA A SUBSUNÇÃO À NORMA - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PENSÃO - APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 5º, DO ARTIGO 29, DA LBPS. IMPOSSIBILIDADE. PENSÃO NÃO DECORRENTE DA CONVERSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INEXISTÊNCIA DE BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE PERCEBIDOS PELO INSTITUIDOR DA PENSÃO. INCIDÊNCIA, IN CASU, DO ART. 39, § 3º, DO DECRETO 3.048/99 - MULTA PROCESSUAL. ART. 557 DO CPC, § 2º. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.*

(...).

*- Tratando-se de pensão/aposentadoria por invalidez originada de auxílio-doença e a ele imediatamente subsequente, não existe período contributivo posterior à data de cessação do auxílio-doença, de modo que não há espaço para a aplicação do disposto no artigo 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91. Necessária aplicação do disposto nos artigos 36, § 7º, 39, § 3º, ambos do Decreto n. 3.048/99. Precedentes recentes do STJ.*

*- Nos termos do artigo 55, II, da Lei n. 8.213/91, somente se admite a contagem de tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo.*

(...).

*- Agravo legal desprovido e aplicação de multa de 5% do valor corrigido da causa, nos termos do §2º, do art. 557 do CPC."*

(TRF 3ª Região, AgAC n. 2009.61.83.012473-5, 7ª T., Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 29/11/2010, DJF3 06/12/2010)

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REVISÃO DA RENDA MENSAL. DESCABIMENTO.*

*I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.*

*II - Quando da concessão da aposentadoria por invalidez (16.08.2005), a parte autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença desde 10.02.2002, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, in casu, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio tempus regit actum, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99.*

*III - A aplicação do § 5º do artigo 29 da LBPS deve ocorrer nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição.*

*IV - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pela parte autora, improvido."*

(TRF 3ª Região, AgAC n. 2009.61.83.010569-8, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 17/08/2010, DJF3 25/08/2010)

Não obstante meu entendimento pessoal acerca do tema (uma vez que me inclino favoravelmente à majoração do benefício em razão dos imperativos da igualdade e dos demais princípios que escoltam o Estado de Direito), ante aos desta Corte Regional Federal (aos quais me curvo em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios), esvaziam-se os argumentos de ofensa a preceitos constitucionais, em especial ao da isonomia.

Dessa forma, o pleito de majoração da renda mensal do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, mediante aplicação do § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, não merece prosperar.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Tendo em vista que as partes autora e ré foram simultaneamente vencedoras e vencidas, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu ao recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, mediante a utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo,

fixar a sucumbência recíproca e determinar os seguintes critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º), quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de março de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0001091-18.2010.4.03.6124/SP

2010.61.24.001091-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : OSVALDO ROZAM  
ADVOGADO : RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : AG 2011005303  
RECTE : OSVALDO ROZAM  
No. ORIG. : 00010911820104036124 1 Vr JALES/SP

Decisão

**Vistos, etc.**

Trata-se de agravo em face da r. decisão de fls. 40/42v.

Referido agravo de fls. 46/50 foi protocolizado em 16 de novembro de 2011, sendo certo que a disponibilização no Diário Eletrônico da r. decisão deu-se em 07 de novembro de 2011, considera-se a data da publicação em 08 de novembro de 2011.

Antes mesmo de levar o recurso a julgamento, cabe-me verificar sobre a sua admissibilidade em relação aos requisitos extrínsecos da espécie.

Assim, neste exame, com relação à tempestividade, verifica-se que o presente agravo foi interposto fora do prazo previsto no art. 557, §1º, do CPC, **conforme certidão de fl. 51**.

Com efeito, considerando-se que o prazo final para interposição do agravo encerrou-se em 14 de novembro de 2011, resta evidente que o referido recurso, protocolizado somente em 16 de novembro de 2011, apresenta-se fora do prazo legal, razão pela qual, **nego-lhe seguimento**, nos termos do art. 557, §1º, do CPC.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem

Int.-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001822-05.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.001822-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODOLFO APARECIDO LOPES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDA HONORIO MARTINS  
ADVOGADO : PEDRO ALVES DOS SANTOS e outro

## DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de benefício previdenciário cuja sentença foi de procedência para restabelecer o auxílio-doença desde sua cessação administrativa indevida e a partir da juntada do laudo conceder aposentadoria por invalidez. Sentença não submetida à remessa oficial.

Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Apela o INSS (fls. 116/120) requerendo a reforma da r. sentença alegando que a autora não preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício, bem como requer o recebimento do apelo com efeito suspensivo.

Com contrarrazões (fls. 123/127), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Rejeito o argumento de **recebimento** do apelo no duplo efeito bem como a cessação da tutela antecipada, tendo em vista o teor da decisão que segue.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Deixo de apreciar o requisito concernente à qualidade de segurada e lapso de carência diante da ausência de impugnação nas razões de apelo.

*In casu*, a autora, atualmente com 57 anos, qualificada como empregada doméstica, ajuizou a presente demanda ao argumento de ser portadora de hipertensão arterial, diabetes e osteolise de joelhos que a impedem de trabalhar. O laudo pericial realizado em 13/01/2011 (fls. 84/85) afirma que a autora é portadora de osteoartrose de joelho e obesidade incapaz para toda atividade pelo quadro clínico e de antecedente profissional.

Destarte, diante do conjunto probatório apresentado e considerando o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se estarem presentes os requisitos legais necessários a fim de conferir à autora o restabelecimento do auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez nos termos da r. sentença.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Necessário se faz salientar a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial do benefício outorgado, ao mesmo título ou cuja cumulação é vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS.

Confirmada a sentença, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002497-91.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002497-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JAN TAZBIR  
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00024979120104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

***Revisão de benefício. Decadência. Art. 103 da Lei 8.213/1991.***

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que declarou a decadência do direito do autor, extinguindo o feito com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do CPC. Condenou a parte autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, ressaltando-se se beneficiária da Justiça Gratuita.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito à revisão almejada.

Sem as contra-razões vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar recurso de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, sobretudo quando se tratar de matérias já pacificadas na jurisprudência, regra aplicável ao presente caso.

Passo à análise do pedido, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 515, § 3º, do CPC.

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de

prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.* Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse perecimento orientando o comportamento dos segurados.

Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada retroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observo que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a retroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova*

redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E.TRF da 3ª Região, como se pode notar:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA OCORRIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O E. STJ firmou entendimento no sentido de que a modificação introduzida no Art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração. 2. Contudo, no caso vertente, o benefício foi concedido em 21.09.98, após a vigência da MP 1.523/97 (convertida na Lei 9.528/97), e ação revisional foi ajuizada somente em 19.04.2010, após o prazo decadencial de 10 (dez) anos. 3. Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, AC 00185528120114039999, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 18/04/2012)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente.

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)

No caso dos autos, visto que a demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 19/12/1994, com início em 11/01/1994 (fl. 43) e que a presente ação foi ajuizada em 05/03/2010 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que extinguiu o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.

Não há condenação da demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2013.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004752-83.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004752-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO STOFFELS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NEUSA DE DEUS ROSA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : CARLOS APARECIDO DE ARAUJO  
No. ORIG. : 10.00.00043-6 3 Vr SERTAOZINHO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 15% sobre o valor da condenação. Não houve condenação em custas processuais. A antecipação da tutela foi concedida para a imediata implantação do benefício. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pede a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso, bem como revogação da tutela antecipada. Pede a reforma da sentença por entender que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, requer o reconhecimento da prescrição quinquenal das parcelas eventualmente devidas, a fixação da data inicial do benefício desde a prolação da sentença, reforma dos consectários legais e isenção das custas processuais.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.

4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 09/06/1998 (fls. 12), anteriormente ao ajuizamento da ação. Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou cópia da certidão de casamento, celebrado em 07/11/1959, e certidão de óbito do cônjuge ocorrido em 11/05/1992 (fls. 11 e 20), na qual consta a qualificação de lavrador de seu marido.

Acostou, ainda, cópia da carteira de trabalho do cônjuge com diversas anotações de vínculos rurais (fls. 13/19), que não se estendem para a esposa, tendo em conta a natureza personalíssima dos contratos de trabalho nela registrado.

No caso em exame, o início de prova material se resumem nas certidões públicas, no qual o cônjuge empresta a condição de rurícola à autora, inexistindo demais provas nos autos que indiquem o labor campesino exercido por ela pelo tempo de carência necessário.

Saliente-se que embora a prova testemunhal corrobore o apontamento desse documento, não é suficiente para demonstrar, solitariamente, os fatos alegados nos demais períodos, visto que desacompanhada de início de prova material idôneo.

A consulta aos dados provenientes do Plenus - INFBEN, juntada pelo requerido (fls. 80), dá conta de que o marido da autora percebeu auxílio-doença desde 27/11/1991.

Assim, tendo em vista que quem empresta a prova à autora deixou de exercer qualquer tipo de labor em 1991, em razão da incapacidade total para o trabalho, vindo a falecer em 1992, inviável a extensão da qualificação rural do cônjuge. Assim, no interregno 1991/1998 não há nada que indique o labor rural da autora.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.**

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciante.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos.*

*(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)*

Desse modo, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

A parte autora fica isenta do pagamento de custas e de honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação. Casso a tutela antecipada anteriormente deferida.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004788-28.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004788-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA OLIVEIRA SOARES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HELENA MARTINS DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : PRISCILA FERNANDES RELA  
No. ORIG. : 09.00.00204-2 1 Vr ITATIBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária, bem assim condenou a Autarquia em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da prestações vencidas até a sentença. Sem condenação ao pagamento das custas e despesas processuais. Sentença

não submetida ao reexame necessário.

Irresignada, autarquia requer a reforma da sentença, ao fundamento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido, pois não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício com documentos em nome próprio, à vista da inviabilidade da extensão da prova do labor rural, uma vez que o cônjuge da autora tem tão somente registros de trabalho urbano no período de 1972 a 1995, vindo a receber a aposentadoria urbana por tempo de contribuição em 02/10/1995. Prequestiona a matéria.

Ofertadas contrarrazões, os autos subiram a esta corte.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E.

Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. **Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**
4. Agravo regimental não provido.  
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.**

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.
2. **É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. agravo Regimental não provido.  
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 19/05/1999 (fl. 19), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou os seguintes documentos por cópia: certidão de casamento dos seus pais celebrado em 28/09/1940, na qual consta a qualificação de lavrador de seu genitor (fl. 25); sua certidão de casamento (fl. 26), com a indicação de que seu marido era lavrador em 14/07/1962; declarações de ex-empregadores de que o marido trabalhou na atividade rural nos períodos de 01/1968 a 10/1968 e 12/1968 a 01/1972.

Tais documentos poderiam ser considerados como início razoável de prova material do labor nas lides rurais. Contudo, em consulta às informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS acostados aos autos pela autarquia requerida, restou verificado que o cônjuge da requerente tem registros de trabalho tão somente urbanos no período de 1972 a 1995, vindo a receber a benesse de a aposentadoria urbana por tempo de contribuição em 02/10/1995. Deveras, ilidido o início de prova material acostada aos autos. À vista da condição profissional/segurado urbano, resulta por inviabilizada a pretendida extensão da qualificação rural do marido da parte autora, aos fins colimados.

Convém destacar, que o documento referente ao trabalho rural do pai (fl. 25) não se presta à comprovação da atividade campesina pelo período necessário à carência, uma vez que a autora ao se casar constituiu novo núcleo familiar, não sendo mais extensível a ela a prova do labor rural de seus genitores.

A fim de comprovar o seu trabalho rural a requerente teria de trazer ao feito início de prova matéria em nome próprio.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.**

- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.
- **Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciante.**
- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.
- Embargos infringentes improvidos.

Cabe salientar, *in casu*, que os testemunhos produzidos nos autos perderam a respectiva utilidade, por conta desconstituição do início de prova material, a reboque com o fato de que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário nos termos da Súmula 149 do C. STJ.

Dessa forma, não restou comprovada a efetiva atividade rural no período que sucedeu o ano de 1990, pelo que não preenchido o requisito da carência exigido, nos termos adrede ressaltado, para fins de concessão da aposentadoria por idade rural. Isso porque a lei exige comprovação de atividade rural em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que a carência não foi satisfeita (108 meses de contribuição exigidos para 1999, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

Destarte, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei no lapso anterior ao requerimento do benefício, inviável a concessão da aposentadoria rural por idade.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Quanto ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS, para reformar a sentença *a quo*, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005955-80.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005955-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ERICA LIDIANE DE SOUZA  
ADVOGADO : FABIO JUNIOR APARECIDO PIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00069-3 2 Vr BIRIGUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Érica Lidiane de Souza em face da r. Sentença (fls. 50/51), em que o Juízo da 2ª Vara Judicial da Comarca de Birigui-SP, nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de salário-maternidade, julgou improcedente o pedido extinguindo o processo com resolução do mérito. Entendeu a r. Sentença que inexistente prova documental da condição da autora de desempregada, o que prorrogaria seu período de graça por mais 12 meses, tendo em vista que a última baixa em sua CTPS ocorreu em 27.12.2005 e o nascimento de seu filho ocorreu em 29.05.2007 e julgou a demanda sem a produção de prova testemunhal, tendo em vista que mesmo contundente, não seria apta, por si só, para a comprovação da situação de desemprego da autora. Condenou a requerente ao pagamento das custas, observando o benefício da assistência judiciária concedido, com condenação em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 55/60, a apelante alega, em suma, que a r. Sentença, ao não oportunizar a produção da prova testemunhal, incorreu em cerceamento de defesa. Entende a autora que o depoimento das testemunhas é imprescindível para a demonstração da situação de desemprego e a conseqüente prorrogação do período de graça, sendo que a manutenção da qualidade de segurada abrangeria a data do parto. Pede a nulidade da r. Sentença e o retorno dos autos ao Juízo de origem, para que seja regularmente instruído.

**É o relatório.**

**Decido.**

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

Acerca do benefício pleiteado nos presentes autos, assim disciplina a Lei nº 8.213/1991:

**"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:**

**I - como empregado:**

**a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;**

[...]

**VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;**

**VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:**

**a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:**

**1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;**

**2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;**

**b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e**

**c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.**

**§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (sem grifos no original)**

**"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:**

[...]

**III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.**

[...]" (sem grifos no original)

**"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:**

[...]

**VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica." (sem grifos no original)**

**"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:**

[...]

**Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos**

**12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício." (sem grifos no original)**

A controvérsia está na comprovação da qualidade de segurada da autora na data do parto.

Assim dispõe o art. 15, da Lei nº 8.213/1991:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

Nesta época, vigia o art. 97 do Decreto nº 3.048/1999, em sua redação original, que condicionava a concessão do salário-maternidade à relação de emprego.

O Decreto, em verdade, ultrapassou seus limites quando restringiu o benefício apenas às seguradas empregadas na época do parto, dispondo diferentemente da previsão legal do art. 15 acima mencionado, o que não se pode admitir.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA.*

*SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 15 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA.*

*BENEFÍCIO DEVIDO. 1. Não ocorre omissão quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo. 2. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições, àquele que deixar de exercer atividade remunerada pelo período mínimo de doze meses. 3. Durante esse período, chamado de graça, o segurado desempregado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, a teor do art. 15, II, e § 3º, Lei nº 8.213/91. 4. Comprovado nos autos que a segurada, ao requerer o benefício perante a autarquia, mantinha a qualidade de segurada, faz jus ao referido benefício. 5. Recurso especial improvido.*

*(RESP 200301078535, PAULO GALLOTTI, STJ - SEXTA TURMA, 24/10/2005)*

*APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SALÁRIO MATERNIDADE. DEVIDO ÀS DESEMPREGADAS*

*QUE NÃO PERDERAM A QUALIDADE DE SEGURADAS. ART 15 DA LEI 8.213/91. 1. O artigo 71 da Lei nº 8.213/91 contempla todas as seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição à desempregada, que mantém a qualidade de segurada. 2. O Decreto 3.048/99, ao restringir o salário-maternidade apenas às seguradas empregadas, extrapolou seus limites, dispondo de modo diverso da previsão legal, sendo devido o salário-maternidade à segurada durante o período de graça. 3. Apelação do INSS desprovida.*

*(AMS 200561020100035, JUIZ JEDIAEL GALVÃO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 25/10/2006)*

No caso em concreto, da análise da CTPS da autora (fl. 16), em conjunto com a Certidão de Nascimento de seu filho (fl. 13), extrai-se que ela se encontrava no chamado período de graça à época do parto, se aplicada a prorrogação permitida pelo art. 15, II, 2º, da Lei nº 8.213/1991, pois teve vínculo laboral encerrado em 27.12.2005, tendo o nascimento ocorrido em 29.05.2007.

Com relação à prorrogação do art. 15, II, §2º, da Lei nº 8.213/1991, a simples ausência de vínculo na CTPS, por si só, não é suficiente para comprovar a situação de desemprego que autorizaria a prorrogação do período de graça, necessitando de outras provas para tal, o que supriria a ausência do registro da situação de desempregado no

Ministério do Trabalho e da Previdência Social exigida pelo dispositivo.  
Desta maneira é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 15 DA LEI 8.213/91. CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. DISPENSA DO REGISTRO PERANTE O MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA PREVIDÊNCIA SOCIAL QUANDO FOR COMPROVADA A SITUAÇÃO DE DESEMPREGO POR OUTRAS PROVAS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO JUIZ. RECURSO DO INSS DESPROVIDO.*

*1. A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do Incidente de Uniformização de Interpretação de Lei Federal (Pet 7.115/PR, DJe 6.4.2010) pacificou o entendimento de que o registro no Ministério do Trabalho não deve ser tido como o único meio de prova da condição de desempregado do segurado, especialmente considerando que, em âmbito judicial, prevalece o livre convencimento motivado do Juiz e não o sistema de tarifação legal de provas. Assim, o registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá ser suprido quando for comprovada tal situação por outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal.*

*2. A ausência de anotação laboral na CTPS do autor não é suficiente para comprovar a sua situação de desemprego, já que não afasta a possibilidade do exercício de atividade remunerada na informalidade.*

*3. Tendo o Tribunal a quo considerado mantida a condição de segurado do autor em face da situação de desemprego apenas com base no registro na CTPS da data de sua saída no emprego, bem como na ausência de registros posteriores, devem os autos retornar à origem para que seja oportunizada à parte a produção de prova da sua condição de desempregado.*

*4. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no Ag 1182277/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 06/12/2010)*

Ao julgar antecipadamente a lide, o Juízo deixou de instruir o processo, mormente com a oitiva de testemunhas que poderiam corroborar a situação de desemprego alegada pela autora.

Tais circunstâncias levam à anulação da r. Sentença, ao incorrer no cerceamento de defesa, pois a prova testemunhal, repito, no caso em concreto, talvez possa alterar o resultado do julgamento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao recurso de Apelação, a fim de determinar a anulação da sentença proferida em primeiro grau.

Publique-se.

Intime-se.

Após, remetam-se os autos ao juízo de origem para o regular processamento do feito.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015898-24.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.015898-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA CATHARINA SOARES MARQUIOR
ADVOGADO	: THALLES OLIVEIRA CUNHA
No. ORIG.	: 09.00.00129-7 1 Vr ITUVERAVA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros de mora e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor das parcelas em atraso até a data da sentença. Não houve condenação em custas processuais. Concedida a tutela antecipada para imediata implantação do benefício. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pleiteia, preliminarmente, o recebimento da apelação no duplo efeito. No mérito, a autarquia pede a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, insurge-se quanto aos juros de mora e correção monetária fixados. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Não conheço da preliminar relativa à necessidade de recebimento do apelo no duplo efeito, vez que suscitada pela via processual inadequada. Com efeito, nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, o recurso cabível é o agravo de instrumento, nos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil. Na espécie, verifica-se que da decisão que recebeu o recurso de apelação apenas no efeito devolutivo (fls. 129), não houve interposição de agravo de instrumento, razão pela qual a matéria encontra-se preclusa.

No mérito, para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 15/02/1999, anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (fls. 10).

A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 19/12/1964, na qual seu marido foi qualificado como lavrador (fls. 10), o que constitui início de prova material de sua atividade rural.

Por outro lado, as informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 29/34 e 140/149, apontam que a autora recebeu auxílio-doença como comerciarista em 2004, verteu contribuições aos cofres públicos em 10/82, 12/02 a 01/04, 06/04 a 07/04, 0807 a 01/09 a 09/09 e seu cônjuge exerceu atividade de natureza urbana, em períodos descontínuos de 04/85 a 10/01, bem como se inscreveu como autônomo, carpinteiro, em 12/06/1981 e aposentou-se por idade como comerciário em 2002, o que ilidi o início de prova material acostado aos autos, conferindo-lhe a condição de trabalhador urbano e comprovando que, em verdade, há muito ele deixou de trabalhar no campo, não podendo a autora valer-se de sua qualificação profissional de lavrador obtida em documentos expedidos na década de 1960, já superados pelas informações descritas.

No mesmo sentido, o documento acostado aos autos às fls. 14 não pode ser considerado início de prova material de seu alegado labor rural, por ser objeto de apreensão nos autos da Medida Cautelar nº 288.01.2010.003062-3, para posterior análise pericial visando comprovar existência de adulteração.

Assim, não restou comprovado o período de labor rural correspondente à carência necessária à concessão do benefício no lapso imediatamente anterior ao seu requerimento.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE*

*ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciante.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos.*

*(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)*

Verifica-se, portanto, do contexto fático mencionado que não há comprovação nos autos de que a autora efetivamente exerceu a profissão de lavradora no período que antecedeu o ano de 1999, quando completou o requisito etário, já que ela não possui início em nome próprio e seu marido ingressou no meio urbano em 1985 e lá permaneceu até 2002, quando se aposentou por idade como comerciante, conforme CNIS anteriormente mencionados, razão pela qual inviável a concessão do benefício.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, não conheço da preliminar argüida e dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos da fundamentação. Casso a tutela anteriormente deferida.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018013-18.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018013-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADELINE GARCIA MATIAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SEBASTIANA MARIA BUENO LAURINDO  
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE  
No. ORIG. : 09.00.00006-6 1 Vr PARIQUERA ACU/SP

**DECISÃO**

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde o ajuizamento da ação, acrescidos de juros de mora e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor das parcelas em atraso até a data da sentença. Houve condenação em custas e despesas processuais. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, insurge-se quanto ao termo inicial do benefício, juros de mora e correção monetária fixados.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observe, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida

Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido.*

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo*

*2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.*

*3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

*4. Agravo Regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 09/11/2007, anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (fls. 10).

A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 08/11/1969, na qual seu marido foi qualificado como lavrador (fls. 11), o que constitui início de prova material de sua atividade rural.

Por outro lado, as informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 81/84, apontam que o cônjuge da requerente exerceu atividade de natureza urbana, de 02/76 a 04/82 e de 08/82 a 02/87, bem como que ela recebe pensão por morte comerciário, empregado desde 2005, o que ilidi o início de prova material acostado aos autos, conferindo-lhe a condição de trabalhador urbano e comprovando que, em verdade, há muito ele deixou de trabalhar no campo, não podendo a autora valer-se de sua qualificação profissional de lavrador obtida em documentos expedidos na década de 1960, já superados pelas informações descritas.

Não obstante conste dos autos as Notas Fiscais em nome dela dos anos de 2007 e 2008, tais documentos, por si só, não são hábeis à comprovação da carência necessária a concessão do benefício, que no caso é de 156 meses.

Assim, não restou comprovado o período de labor rural correspondente à carência necessária ao deferimento da benesse no lapso imediatamente anterior ao seu requerimento.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciário.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos.*

(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)

Verifica-se, portanto, do contexto fático mencionado que não há comprovação nos autos de que a autora efetivamente exerceu a profissão de lavradora no período que antecedeu o ano de 2007, quando completou o requisito etário, já que ela o iniciou em nome próprio é insuficiente e seu marido ingressou no meio urbano em 1976 e lá permaneceu até 1987, sendo que a autora ainda recebe pensão por morte urbana desde 2005, razão pela qual inviável a concessão do benefício.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
Mônica Nobre  
Desembargadora Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027392-80.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027392-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JANE SILVESTRE DA SILVA  
ADVOGADO : CHRISTIANO BELOTO MAGALHAES DE ANDRADE  
No. ORIG. : 09.00.00113-1 1 Vr BARIRI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de correção monetária e juros de mora e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% do total da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário. Em razões recursais alega, preliminarmente, a carência da ação pro falta de interesse de agir pelo não exaurimento da via administrativa. No mérito, pleiteia a Autarquia a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, requer a reforma da verba honorária fixada.

Intimada, a parte autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No tocante a matéria preliminar:

Não há que se cogitar, outrossim, de carência da ação ante a falta de requerimento administrativo. Com efeito, consoante iterativa jurisprudência, prescinde de prévio requerimento administrativo para o ajuizamento de ação previdenciária, máxime nos casos em que a autarquia indefere a pretensão do segurado sistematicamente, como é o caso de aposentadoria por idade rural. Vejamos:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SOBRESTAMENTO DO FEITO. TEMA SOB REPERCUSSÃO GERAL. DESNECESSIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. DESCABIMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

*1. Em preliminar, cumpre esclarecer que o reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça.*

*2. Outrossim, cumpre esclarecer que não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em tema de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.*

*3. No tocante ao mérito, propriamente, a decisão agravada merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Isto porque o STJ pacificou o entendimento de que a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente a concessão de seu benefício previdenciário.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no AREsp 139.094/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 08/05/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL PELO*

*STF. SOBRESTAMENTO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. SÚMULA 83/STJ.*

*1. O reconhecimento da repercussão geral pela Suprema Corte não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.*

*2. É firme nesta Corte o entendimento no sentido da prescindibilidade de prévia postulação administrativa de benefício previdenciário para o ajuizamento da ação judicial previdenciária.*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 140.101/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 02/05/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSO CIVIL.*

*CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC).*

*PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA.*

*1. Trata-se, na origem, de ação, cujo objetivo é a concessão de benefício previdenciário, na qual o segurado postulou sua pretensão diretamente no Poder Judiciário, sem requerer administrativamente o objeto da ação.*

*2. A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.*

*3. O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige a demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.*

*4. Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa.*

*5. O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada.*

*6. A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.*

*7. Recurso Especial não provido.*

*(REsp 1310042/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 28/05/2012)*

Assim sendo, rejeito a matéria preliminar. Ao mérito.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 03/01/2006, anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (fls. 08).

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou sua Certidão de Casamento que demonstra a profissão de lavrador quando contraiu o matrimônio em 28/03/1970, bem como sua CTPS que comprova o exercício das lides rurais de 04/96 a 04/01 (fls. 17/18), 08/74 (sem rescisão), 01/82 a 04/82, 05/89 a 08/89, 09/89 a 11/89, 11/89 a 03/90, 03/90 a 11/90, 03/91 a 05/91, 06/91 a 07/91, 05/92 a 10/93, 11/98 a 02/99, 12/02 a 01/06 e de 01/06 a 09/11.

Tais documentos podem ser considerados como início de prova material de seu labor nas lides rurais. A prova testemunhal (fls. 49) veio a corroborar a tese do autor, na medida em que a testemunha afirmou de forma categórica que o conhece há 40 anos e que ele sempre exerceu as lides rurais. Extrai-se da prova oral, ainda, que ele laborou para Roberto Chaim, Lázaro Botura e "Batião Alemão", tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.

Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino por mais de 30 anos, a contar do início de prova material

mais remoto, datado de 1970, pelo que satisfaz o requisito carência (150 meses de contribuição exigidos para 2006, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

De outro lado, não constitui óbice a concessão do benefício pleiteado o fato de o autor ter exercido as lides urbana em períodos descontínuos de 05/76 a 07/98, uma vez que ele retornou ao campo e lá permaneceu, conforme se verifica dos demais registros efetuados em sua CTPS que dão conta de que ele desempenhou as lides rurais de 11/98 a 09/11.

Assim, presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

O termo inicial deve ser a data da citação, vez que inexistente pedido administrativo, na espécie.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta para explicitar os consectários legais, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029121-44.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029121-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA DE LOURDES VIEIRA DE MORAES  
ADVOGADO : ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELCIO DO CARMO DOMINGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00041-6 1 Vr PORANGABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, por ausência de incapacidade laborativa total.

Em razões recursais, a autora requereu a reforma do julgado, ante a incapacidade para o trabalho ocasionada por tendinite em cotovelo, desgaste na coluna e esporão nos pés.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. No caso dos autos, o laudo pericial de fls. 57/58, elaborado com precisão técnica, por médico devidamente inscrito no órgão de fiscalização competente e habilitado perante o Juízo, concluiu por incapacidade laborativa na modalidade parcial e permanente, não sendo possível a concessão de nenhum dos benefícios vindicados.

Outrossim, anoto a concessão de auxílio-doença durante a pausa necessária à recuperação da saúde da requerente, quando detectada a incapacidade laborativa (fl. 21), de modo que o INSS não se esquivou do amparo à segurada diante da comprovação da necessidade do deferimento administrativo, o que não se verificou após a realização de perícias médicas posteriores, conforme se depreende às fls. 22/24.

Destarte, os benefícios vindicados se justificam no amparo ao segurado que não possui capacidade física ou mental para prover a própria subsistência, por superveniência de incapacidade laborativa em decorrência de doença ou lesão, o que não se verifica pelo parecer técnico contrário às alegações contidas na peça de ingresso. Em vista das razões expostas, a parte autora não preencheu os requisitos legais necessários para concessão de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO, nos termos da fundamentação.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029368-25.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029368-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ILDERICA FERNANDES MAIA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: AUDELINA DE SOUZA SERODIO
ADVOGADO	: JAIME LOPES DO NASCIMENTO
No. ORIG.	: 06.00.00137-2 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face de Sentença (fls. 176/179) prolatada em 21.02.2011, a qual julgou procedente o pleito de concessão do benefício de auxílio doença desde a data do requerimento administrativo (15.02.2006 - fl. 13) - fl. 179. Houve condenação da Autarquia ao pagamento de correção monetária e juros de mora no importe de 1% a partir da citação (fl. 179). Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do montante das prestações vencidas até a sentença (fl. 179). Antecipados os efeitos da tutela (fl. 179).

Apelação do INSS (fls. 186/196) alegando ser a incapacidade da autora posterior à perda de qualidade de segurada (fl. 188) uma vez que "o Perito afirmou não ser possível afirmar que existisse incapacidade entre 15/02/2006 (data do requerimento) e a data da realização da perícia (março de 2010)" (fl. 188). Subsidiariamente, requer seja a data do termo inicial do benefício fixada na data da juntada do laudo aos autos (fl. 194). Pugna, ainda, pela "incidência imediata da Lei 11.960/2009 para que a atualização monetária e os juros moratórios sejam estipulados com base nos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança a partir de 30.06.2009, nos termos acima explicitados." (fl. 196).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 199/206).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Quanto à incapacidade laboral, o laudo pericial (fls. 137/142) mencionou que a autora sofre de espondilodiscoartrose lombar com discopatia compressiva associada (fl. 138). Ponderou que, para o trabalho de doméstica diarista, a incapacidade é total e definitiva uma vez que a patologia que acomete a autora a incapacita quando exerce esforços físicos médios. Asseverou, contudo, que a pericianda pode ser reabilitada para o exercício de outra função. Transcrevo, por pertinente, trecho do laudo pericial:

*"O relato da autora é de ter trabalhado como doméstica diarista dos 42 aos 57 anos de idade e entende este perito que para atividade sem sintomatologia de dor e aos 60 anos de idade não é possível para a autora que declara a necessidade de pagar uma senhora para fazer o serviço do seu lar." (fl. 138).*

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole total e permanente para o exercício da atividade de doméstica diarista.

Analisado o pleito sob a ótica da capacidade/incapacidade laboral, cumpre averiguar acerca da existência/inexistência da qualidade de segurado quando do início da incapacidade laborativa - ponto questionado no apelo autárquico.

É que não basta à autora contribuir com o sistema previdenciário em determinada época. A legislação que rege a matéria exige mais: é preciso que a parte autora tenha adquirido a qualidade de segurada (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei nº 8.213/1991.

A consulta ao CNIS (fl. 160) revela a existência de contribuição da autora ao RGPS nos seguintes períodos: a) 05.1998 a 06.1998; b) 03.2005 a 01.2006.

Apesar de o perito judicial não ter fixado uma data precisa para o início da incapacidade, os documentos juntados pela parte autora às fls. 20/21; 25 demonstram que, já em 2006, ela estava incapacitada para o exercício de seu labor funcional.

Por conseguinte, considerando que, em 02.2006 (época em que foi apresentado o requerimento administrativo), a autora mantinha a qualidade de segurada e havia cumprido o período mínimo de carência, conclui-se que ela faz jus à obtenção do auxílio-doença.

Quanto ao termo inicial do benefício, de fato, como observado no apelo autárquico, **não** foi fixado pelo *expert* judicial no laudo de fls. 137/142. Todavia, há outros elementos nos autos que permitem concluir que, na data do requerimento administrativo (15.02.2006 - fl. 13), a parte autora já se encontrava incapacitada para o exercício do labor funcional. Neste sentido, destaco os documentos médicos de fls. 20/21; 25 e 91, o primeiro deles emitido em 13.03.2006, os quais atestam a incapacidade funcional da autora.

Desta forma, conclui-se que o termo inicial do benefício foi adequadamente fixado pelo Magistrado na data do requerimento administrativo (15.02.2006 - fl. 13).

Ressalto, ainda, que, a vingar a tese do termo inicial coincidir com a realização do laudo pericial, haveria verdadeiro locupletamento da autarquia previdenciária que, ao opor resistência à demanda, postergaria o pagamento de benefício devido por fato anterior à própria citação.

Os juros de mora são devidos a partir da citação na base de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 30.06.2009, data que passou a vigorar a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462, ambos do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Posto isto, com base no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, somente para determinar que, a partir de 30.06.2009, os juros de mora sejam aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (art. 1º - F da Lei nº 9.494, de 10.09.1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960, de 29.06.2009) e incidam uma única vez,

a partir da citação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029995-29.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029995-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : GERSON DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00134-3 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do autor, em ação previdenciária, em face da r. sentença que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 267, inciso V c/c 301 e 329, todos do Código de Processo Civil. Condenou o autor ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído à causa, observada a gratuidade de justiça concedida.

O autor alega que não há litispendência, vez que a outra ação tem pedido distinto, que é o restabelecimento do auxílio-doença, enquanto a presente demanda requer a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

De início, ressalto que os documentos de fls. 131/134 confirmam que o autor moveu o processo 315.01.2009.002649-7, no Fórum de Laranjal Paulista - SP, contra o INSS, tendo sido julgado procedente o pedido, em 11/11/2010, para conceder aposentadoria por invalidez.

Dessa feita, verifico tratar-se de ações com mesmas partes, pedido e causa de pedir, sendo impositivo o reconhecimento de litispendência.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 29 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031413-02.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031413-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : NILZA DE CAMARGO  
ADVOGADO : DURVALINO TEIXEIRA DE FREITAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JULIANA YURIE ONO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00177-5 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

#### DECISÃO

[Tab][Tab]Trata-se de apelação da autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder-lhe auxílio-doença, desde o requerimento administrativo (09/08/2009). Também condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o total das prestações vencidas e não pagas, nos termos da Súmula 111 do E. STJ. Sem custas.

A autora alega que sua incapacidade é total e permanente, fazendo jus à aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, o laudo pericial de fls. 73/80 constatou que a autora apresenta quadro de depressão, concluindo pela incapacidade total e temporária.

Embora o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, não há como negar tratar-se de prova técnica, realizado por profissional da confiança do juiz e equidistante das partes. Ademais, foram respondidos satisfatória e fundamentadamente todos os quesitos formulados pelas partes e pelo juízo, tendo então concluído pela existência de incapacidade laborativa temporária.

Em que pese o inconformismo da autora, não há como conceder aposentadoria por invalidez quando a incapacidade que acomete o segurado é apenas temporária, como é o caso. Portanto, estão presentes os requisitos legais necessários apenas à concessão de auxílio-doença, não vislumbrando sua conversão para aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.*

1. (...)

2. Ação ajuizada em 08.02.2010, objetivando a conversão do benefício de auxílio doença, concedido em 18.03.2009 e cuja alta estava prevista para 06.06.2010, em aposentadoria por invalidez.

3. Tendo o Perito judicial concluído pela existência de incapacidade total e temporária, a autora faz jus à percepção do benefício de auxílio doença, **pois não restaram configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência**. (grifei)

4. Não há como, nesta instância, avaliar se houve, posteriormente, agravamento ou regressão da doença, pois a análise somente é possível dentro dos limites do pedido e circunscrito, temporalmente, do ajuizamento da ação até a realização do exame médico pericial, cujo laudo encontra-se juntado aos autos.

5. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no caput do Art. 21, do CPC, arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.

6. Remessa oficial e apelações a que se nega provimento.

(APELREEX 0030773-96.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 19/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/06/2012)

Mantido o termo inicial uma vez que o laudo pericial apenas estimou um período provável do início da incapacidade (fl. 138 - "A data provável do início da incapacidade é aproximadamente entre fevereiro e março de 2010").

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora, mantendo integralmente a r. sentença.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032074-78.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032074-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AILTON CORREA CARDOSO  
ADVOGADO : MARCELO LEITE DOS SANTOS  
No. ORIG. : 09.00.00053-7 1 Vr PORTO FELIZ/SP

## DECISÃO

Trata-se apelação do INSS, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do dia seguinte à cessação do auxílio-doença, em 30.04.2009. As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária desde os respectivos vencimentos e juros de mora de 12% ao ano, desde os respectivos vencimentos posteriores à citação. Fixou os honorários advocatícios em 20% sobre os valores das parcelas vencidas até o trânsito em julgado da decisão e de doze vincendas. Foi concedida a tutela antecipada.

O INSS sustenta o não cabimento da tutela antecipada. Alega que o autor não logrou demonstrar a constatação de incapacidade total e permanente, bem como o laudo pericial reafirmou a não constatação de incapacidade. Na remota hipótese de concessão, a data de início da incapacidade deverá ser da data do laudo apresentado em juízo. Insurge-se quanto aos juros moratórios e honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Destarte, cabível a antecipação da tutela após análise da instrução probatória, verificados os requisitos ensejadores para a implantação do benefício, especialmente por se tratar de verba alimentar.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora e a carência restaram comprovadas, considerando os vínculos registrados em sua CTPS, e recebimento anterior do benefício de auxílio-doença.

Conforme laudo pericial médico de fls. 87/89, o autor com 46 anos na data do exame, apresenta *hérnia incisional*. Concluiu que não foram encontrados elementos que justifiquem a incapacidade laborativa do autor para sua atividade (motorista) e não foram encontrados elementos para justificar a contra-indicação da correção cirúrgica da sua lesão.

Apresentados os documentos, nos laudos complementares às fls. 101/102 e 108/109, o Perito reafirmou que não foram encontrados elementos que justifiquem a incapacidade laborativa para a atividade habitual.

Foi ouvido o médico José Fernando da Silva Walger, esclarecendo a impossibilidade de correção com tela no caso do autor (transcrição resumida - fls. 124).

De acordo com o laudo e os esclarecimentos, verifica-se a incapacidade laborativa para sua atividade habitual de motorista. Dessa forma, considerando a idade do autor e a conclusão do laudo, não há incapacidade total e permanente, bem como quanto a possibilidade de readaptação em outras atividades, sendo de rigor a concessão do benefício de auxílio-doença, uma vez que para a aposentadoria por invalidez, a incapacidade deverá ser total e permanente.

Por outro lado, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio-doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença será a partir da cessação do benefício, conforme fixado na r. sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*

*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*

*2- Agravo que se nega provimento."*

*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo do INSS, para afastar a concessão da aposentadoria por invalidez, e determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, bem como fixar os juros e correção monetária conforme a fundamentação e os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4º, do CPC, e da Súmula 111 do STJ.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034315-25.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034315-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : LUAN HENRIQUE CABRAL OLIVEIRA incapaz  
ADVOGADO : CINTIA APARECIDA NEVES NEGRO  
REPRESENTANTE : VANESSA CABRAL DE OLIVEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA MELO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 10.00.00062-3 2 Vr SERRA NEGRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão, desde a data do requerimento administrativo, e condenou o INSS em honorários advocatícios. Deferida a antecipação da tutela.

O INSS, em seu recurso, pede a suspensão dos efeitos da tutela concedida. No mérito, alega que o autor não preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício. Alternativa e subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios e alteração do termo inicial do benefício e dos critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária.

O autor, por sua vez, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da prisão.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do recurso da autora e pelo parcial provimento da apelação do INSS.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

No tocante à concessão da antecipação dos efeitos da tutela, verifico presentes os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, ante o caráter alimentar do benefício.

Passo ao exame do mérito.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo**

**recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliente, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento do segurado, em 17/12/2008, restou comprovado através do atestado de permanência carcerária (fl. 19).

Com relação à dependência econômica, o autor, na condição de filho do segurado (cópia da certidão de nascimento de fl. 13), comprova a sua dependência (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91). Quanto à qualidade de segurado, consta (sistema CNIS/DATAPREV - fl. 64) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até dezembro de 2008. Desta forma, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

O requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido também ficou demonstrado. Neste sentido, a última remuneração (R\$ 615,00 - referente ao mês de novembro de 2008 - fls. 16/18 e 22/24) é inferior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 710,08 - MPS n. 77, de 11/3/2008).

Desta forma, estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos.

A propósito:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA. SEGURADO DESEMPREGADO. PRESENÇA DOS REQUISITOS.*

(...)

- O benefício de auxílio-reclusão destina-se a dependentes de segurados de baixa renda, sendo que, para tal enquadramento, o Ministério de Estado da Previdência Social, por meio de Portarias, reajusta o teto máximo para sua concessão.

- Qualidade de segurado do recluso e dependência econômica da filha, com 2 anos de idade, foram devidamente comprovadas nos autos.

(...)

- Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento.

(TRF/3ª Região, AI 481504, Processo 00216575620124030000, Rel. THEREZINHA CAZERTA, 8ª Turma, e-DJF3 de 15/03/2013)

No que se refere aos consectários, o **termo inicial** do benefício, em razão da condição de incapaz do autor (art. 198, inciso I, do Código Civil), deve ser fixado na data da prisão, ou seja, **17/12/2008** (TRF/4ª Região, APELREEX 200571070059757, Rel. João Batista Pinto Silveira, 6ª Turma, D.E. de 7/5/2010)

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e

Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Incidem juros moratórios no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, no entanto, incide o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Com aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Os valores eventualmente percebidos por força de decisão administrativa ou judicial deverão ser devidamente compensados, quando da liquidação de sentença.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou provimento à apelação da parte autora**, para estabelecer como termo inicial do benefício a data da prisão, e **dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e ao recurso do INSS**, para fixar os consectários legais nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035410-90.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035410-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: BARBARA STEPHANY SANTOS SILVA incapaz
ADVOGADO	: CELSO ROGÉRIO MILANO
REPRESENTANTE	: MARIA FERNANDES GUEDES
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00091-3 2 Vr ARARAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

A autora, em seu recurso, alega que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

O INSS apresentou as contrarrazões.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O auxílio-reclusão tem previsão no art. 18, inciso II, alínea "b", da Lei n. 8.213, responsável por regular a Previdência Social. Trata-se de benefício instituído em favor dos dependentes do segurado de baixa (art. 201, IV, da Constituição Federal) e está disciplinado no artigo 80 da Lei n. 8.213/91, nos seguintes termos:

**"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do**

**segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.**

**Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação da declaração de permanência na condição de presidiário."**

Desta forma, sua concessão deve ser apreciada de acordo com o estatuído pelo artigo 74 da Lei 8.213/91, que regulamenta o benefício de pensão por morte.

Além do estabelecido nos referidos artigos, há que se atentar para o disposto na EC 20/98:

**"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."**

Neste ponto, cabe destacar que o Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento de que a renda a ser considerada é a do segurado preso (RE n. 587.365/SC, Min. RICARDO LEWANDOWSKI, STF).

Cumprido ressaltar que o salário de contribuição do segurado, a ser considerado para efeito de enquadramento no conceito de baixa renda, corresponde à última remuneração efetivamente auferida antes do encarceramento, nos termos do art. 116 do Decreto n. 3.048/99. Assim, a inexistência de renda (desemprego), na data do recolhimento à prisão, não subtrai a aplicação da lei (TRF/3ª Região, AC n. 1341039, Proc. n. 200761190092484, rel. Marisa Santos, DJF3 24/8/2011, p. 956).

Para a percepção do auxílio-reclusão, portanto, faz-se necessária a comprovação do recolhimento do segurado a estabelecimento prisional, da qualidade de segurado do encarcerado e de sua renda bruta mensal não excedente ao limite, bem como do enquadramento da parte requerente na condição de dependente. Saliente, ainda, que o referido benefício encontra-se entre aqueles para os quais não se exige o número mínimo de contribuições (carência), nos termos do art. 26, I, da Lei n. 8.213/91.

No caso, o recolhimento, em 16/07/2007, restou comprovado através do relatório da Secretaria da Administração Penitenciária de fls. 144/147.

Quanto à qualidade de segurado, consta (sistema CNIS/DATAPREV - fl. 74) que o último vínculo empregatício do encarcerado se estendeu até a data da prisão. Desta forma, manteve a qualidade de segurado por pelo menos 12 (doze) meses (art. 15, II, da Lei n. 8.213/91).

Com relação à dependência econômica, a autora, na condição de filha do segurado (cópia da certidão de nascimento de fl. 22), comprova a sua dependência (presunção legal - art. 16, inciso I e § 4º, da Lei n. 8.213/91).

Todavia, o requisito renda bruta mensal inferior ao limite estabelecido não está comprovado.

Neste sentido, a última remuneração (R\$ 1.172,41 - referente ao mês de junho de 2007 - sistema CNIS/DATAPREV - fl. 77) é superior ao limite vigente na data da cessação das contribuições (R\$ 676,27 - MPS n. 142, de 11/4/2007).

Desta forma, não estão presentes todos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado nestes autos. A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO . BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. MÉRITO JULGADO. ART. 543-B, DO CPC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.*

(...)

*III - As informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - demonstram vínculo empregatício do segurado no período de janeiro a outubro de 2002, tendo como última remuneração, na data da prisão, o valor de R\$553,46 (quinhentos e cinquenta e três reais e quarenta e seis centavos), superior ao limite máximo fixado no art. 13 da EC nº 20/98 (R\$468,47 - Portaria nº 525, de 29 de maio de 2002).*

(...)

*V - Remessa oficial tida por interposta e apelação providas. Sentença reformada. Tutela antecipada cassada." (TRF/3ª Região, AC n. 1.057.265, Processo 2005.03.99.040907-3, Rel. Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJI de 18/3/2010, p. 1.470)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. VALOR DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.*

EC 20/98. BAIXA RENDA. NÃO-COMPROVAÇÃO.

(...)

3. Em 25/03/2009, ficou assentado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos RE 587365 e RE 486413, que a renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes, conforme se extrai do Informativo n.º 540/STF.

4. Hipótese na qual o último salário-de-contribuição do segurado preso foi superior ao limite legal estipulado.

5. Apelação provida."

(TRF/4ª Região, APELREEX 200971990063302, Rel. Guilherme Pinho Machado, Turma Suplementar, D.E. 01/03/2010)

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040560-52.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.040560-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IDENCIO NUNES  
ADVOGADO : RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR  
No. ORIG. : 07.00.00087-9 1 Vr ELDORADO-MS/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder aposentadoria por invalidez ao autor, a partir da citação. Determinou a incidência de correção monetária pelo INPC sobre as prestações vencidas, desde cada vencimento, além de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Também condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da condenação.

O INSS alega que o autor não preenche os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez, ante a falta de incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. Aduz que o laudo pericial constatou que a capacidade laborativa do autor pode ser recuperada por meio tratamento clínico e fisioterapia e que o autor trabalhou por mais de um ano após a perícia judicial, sendo indevido o benefício. Subsidiariamente, sustenta ser devido o benefício somente a partir da data em que o autor afastou-se do trabalho. Insurge-se, ainda, contra os consectários legais, requerendo a observância do artigo 1º-F da Lei 9.494/97.

Com contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, o extrato do CNSI de fls. 87 comprova a qualidade de segurado do autor e o cumprimento do período de carência, considerando os registros de vínculos empregatícios nos períodos de 01/04/1985 a 31/01/1986; 15/05/2001 a 01/09/2001; 16/04/2007 a 03/03/2009 e o ajuizamento da ação em 29/08/2007.

Com relação à incapacidade laboral, o laudo pericial médico de fls. 51/52 constatou que o autor apresenta quadro de lombalgia. O perito esclareceu que o autor *"pode realizar trabalhos desde que não levante peso"*, concluindo pela incapacidade parcial e permanente.

Em que pese o laudo médico ter constatado a incapacidade apenas parcial do autor, cumpre ressaltar que o artigo 436 do Código de Processo Civil dispõe que o julgador não está adstrito ao laudo pericial, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Tendo em vista que o autor, desde 2001, é trabalhador rural, conforme registro na CTPS, é de se concluir que sua moléstia o incapacita de forma total para o exercício de suas atividades laborativas habituais.

Além disso, é de se destacar que é firme o entendimento no C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial só tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho, como na hipótese.

Dessa forma, presentes os requisitos legais, o faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculado na forma da Lei 8.213/1991.

Considerando que o laudo pericial não possui data de realização da perícia e que não especificou a data de início da incapacidade laboral do autor, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez fica fixado na data da juntada do laudo pericial aos autos (em 17/06/2008 - fl. 50-v).

Cabe ressaltar que o fato de o autor ter exercido atividade laboral para garantir a sua subsistência, em face da não obtenção do benefício pela via administrativa, não descaracteriza a existência de incapacidade. Entretanto, impede o recebimento do benefício nos períodos em que exerceu atividade remunerada.

Isso porque a aposentadoria por invalidez tem a finalidade de substituir a renda que o segurado percebia enquanto exercia suas atividades laborais, devendo ser mantida enquanto perdurar a situação de incapacidade.

Portanto, deverão ser descontados, nos cálculos de liquidação, os períodos em que o segurado exerceu atividade laborativa após a data de início da aposentadoria por invalidez reconhecida nesta decisão, diante da incompatibilidade entre a percepção do benefício por incapacidade e o labor do segurado.

Também deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, parágrafo 4º da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação do INSS para fixar a data de início da aposentadoria por invalidez no dia 17/06/2008 (data da juntada do laudo pericial - fl. 50-v) e consectários legais nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041256-88.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041256-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : RICARDO LUIS LEOGNANO  
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO BIELLA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00067-6 2 Vr ITAPOLIS/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação do autor em ação de concessão de benefício previdenciário cuja sentença foi de improcedência. Houve condenação ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, cuja exigibilidade fica suspensa até a perda da condição de necessitado, nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50.

O autor alega que sua doença o incapacita para o trabalho, fazendo jus a benefício previdenciário.

Com contrarrazões do INSS pela manutenção da r. sentença, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado e o cumprimento da carência restaram devidamente comprovados, considerando o recebimento de auxílio-doença pelo autor até 30/04/2010 e o ajuizamento da ação em 15/06/2010.

Com relação à incapacidade laboral, o laudo pericial de fls. 116/118, realizado em 29/09/2010 constatou que o autor é portador de hipertensão arterial, insuficiência coronariana e fistula perianal, concluindo pela incapacidade "*parcial e temporária*".

Em que pese o laudo médico ter constatado a incapacidade apenas parcial do autor, cumpre ressaltar que o artigo 436 do Código de Processo Civil dispõe que o julgador não está adstrito ao laudo pericial, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Considerando que o autor já realizou três cirurgias para tratamento de sua fistula perianal, todas sem sucesso, e que "*está aguardando tratamento cirúrgico*", é de se concluir que sua moléstia o incapacita de forma total para o exercício de suas atividades laborativas habituais de porteiro, pelo menos até sua recuperação.

Ademais, os documentos de fls. 162/163 noticiam que, após a realização da perícia judicial, foi concedido, administrativamente, auxílio-doença ao autor, até 28/02/2011, o que confirma sua incapacidade laboral.

Portanto, verifico que estão presentes os requisitos legais necessários à concessão de auxílio-doença.

O termo inicial do benefício fica fixado na data do laudo pericial que constatou a incapacidade do autor, em

29/09/2010, vez que o laudo pericial não especificou a data de início da incapacidade aventada.

Conforme preceituam os artigos 69 a 71 da Lei 8.212/91, cabe ao INSS a efetivação de programa permanente de concessão e manutenção de benefício, sendo-lhe devido submeter os beneficiários de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença e pensionista inválido a perícias médicas periódicas, a fim de aferir a efetiva perda ou eventual recuperação da capacidade laborativa, na forma do artigo 101 da Lei 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à Apelação do autor para julgar procedente seu pedido de auxílio-doença, a partir da data do laudo pericial (DIB em 29/09/2010), com consectários legais e honorários advocatícios nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
PI

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043221-04.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043221-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TATIANA MORENO BERNARDI COMIN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE MARIO CALEFFI  
ADVOGADO : ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA  
No. ORIG. : 10.00.00013-8 1 Vr NUPORANGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação do INSS em Ação de Conhecimento ajuizada por José Mario Caleffi em 04.02.2010, que tem por objeto condenar a autarquia a conceder benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural exercida no interregno de 25.11.1966 a 04.02.2010.

A r. Sentença, proferida em 15.09.2010, julgou procedente o pedido, reconhecendo o trabalho rural nos períodos de 25.11.1966 a 19.04.1992 e 03.06.1993 a 31.05.2006. Ademais, condenou a autarquia ré ao pagamento de aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir da citação, acrescida de juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor corrigido das prestações vencidas até a data da liquidação do débito atrasado (fls. 102/104).

Opostos embargos de declaração pelo INSS (fls. 107/110), restaram rejeitados pela r. decisão de fl. 112.

Em seu recurso, o INSS pleiteia, em síntese, pela reforma total do julgado. Subsidiariamente, requer a fixação dos juros de mora de acordo com disposto pelo art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 (fls. 114/123).

Subiram os autos com Contrarrazões (fls. 126/128).

**É o relatório.  
Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

**DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e

ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

## **DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL**

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.*

*Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva*

de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rural desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; REsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).*

Quanto ao tempo de serviço rural posterior à vigência da L. 8.213/91, na qualidade de pequeno produtor rural, observa-se a regra do art. 39 do referido diploma:

*"Art. 39. Aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 da L. 8.213/91 é assegurada a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social".*

Desta forma, faz-se necessária a prova das contribuições previdenciárias relativas ao período posterior a novembro de 1991 (art. 60, X do Decreto nº 3.048/1999).

## **DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS**

**Da atividade rural:** O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópias de documentos datados de 1972, 1973, 1980, 1981, em que constam a profissão de lavrador do autor (fls. 10/13), sendo corroborada por prova testemunhal (fls. 99/100), consoante o enunciado da Súmula do C. STJ n.º 149.

Paralelamente, não constam documentos em nome do autor dos quais se possa concluir pelo efetivo exercício da alegada atividade rural no período anterior a 1972, restando isolada a prova testemunhal.

Cumprido observar que, conforme anteriormente explanado, o trabalho rural exercido até 31.10.1991 pode ser computado como tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

O simples reconhecimento judicial do tempo de serviço rural prescinde da comprovação dos recolhimentos

previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe a dispensa dos respectivos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural exercida no período entre **31.12.1972** (data do documento mais remoto em nome do autor - Certificado de Dispensa de Incorporação - fl. 10), a **31.10.1991** (data limite para o cômputo de tempo de serviço sem as contribuições previdenciárias), não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

## **DO CASO CONCRETO**

No caso em apreço, deve ser reconhecido o tempo de 18 anos, 09 meses e 31 dias exercidos na atividade rural.

Cumpra esclarecer que o período de trabalho rural ora reconhecido não se presta para efeitos da carência para a aposentadoria por tempo de serviço.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

## **CONSECTÁRIOS**

Assim, sucumbente em maior proporção, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007)*

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, para reconhecer apenas o período de trabalho rural entre 31.12.1972 e 31.10.1991, fixada a sucumbência da parte autora e observada sua condição de beneficiária da Justiça Gratuita, na forma da fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado José Mario Caleffi, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata expedição de certidão de tempo de serviço, nos termos acima, com observância das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil, facultando à Autarquia consignar na própria certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, Embargos Infringentes n.º 2002.03.99.036699-1, julgado em 10.11.2011).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043511-19.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043511-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELIZABETE DA SILVA DOS SANTOS  
ADVOGADO : RENATA RUIZ RODRIGUES  
No. ORIG. : 01007557320108260651 1 Vr VALPARAISO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação previdenciária, cuja sentença foi de procedência para conceder aposentadoria por invalidez à autora, a partir da citação, em valores atualizados monetariamente e acrescidos de juros de mora legais. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela e fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o total das prestações vencidas até a data da sentença. Sem custas.

O INSS alega que a autora não possui os requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, vez que perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social quando constatada sua incapacidade laboral. Acrescenta que a incapacidade é apenas parcial, não fazendo jus a benefício previdenciário. Subsidiariamente, caso mantida a concessão, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial e, ainda, a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº

8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo pericial de fls. 57/59 constatou que a autora apresenta quadro de dor lombar e ciática, concluindo pela incapacidade parcial e temporária, com possibilidade de reabilitação.

Em resposta a quesito formulado acerca da data de início da incapacidade laboral da autora, o perito apenas apontou que, "*segundo paciente, sua sintomatologia data desde 2003*" (item 13 - fl. 59). Como não foi possível especificar a data de início da incapacidade aventada, deve-se considerar que a autora está incapacitada para o trabalho a partir da data da perícia médica, ou seja, a partir de 29/09/2010.

Resta averiguar, portanto, a existência da qualidade de segurada da autora quando constatada a incapacidade laborativa pelo laudo pericial, em 29/09/2010.

Isso porque a legislação previdenciária exige, para a concessão de benefício previdenciário, que a parte autora tenha adquirido a qualidade de segurado (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei 8.213/1991.

*In casu*, o extrato do CNIS de fls. 110/112 demonstra que a autora somente exerceu atividades laborativas nos períodos de 11/1986 a 02/1987; 06/1987 a 08/1987 e 01/2005 a 07/2005. Após esse período, a autora verteu contribuições à Previdência no período de 11/2006 a 08/2008. Nada mais.

Após o ano de 2008, não há prova de que a autora tenha se mantido filiada ao RGPS. Não constam recolhimentos à Previdência, nem, tampouco, registro de relações empregatícias, do que se conclui que a autora perdeu a qualidade de segurada em 09/2009.

Consta dos autos que a autora requereu administrativamente o benefício apenas em 24/02/2010 e ajuizou a presente ação em 03/03/2010, quando já expirado o período de graça e configurada a perda da qualidade de segurada. Do mesmo modo, verifico que à época da incapacidade laborativa, em 29/09/2010, a autora não mais detinha a qualidade de segurada do Regime Geral da Previdência Social, não fazendo jus a benefício previdenciário.

Ademais, o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença somente é cabível quando constatada incapacidade total para o trabalho, o que não é o caso dos autos.

Portanto, o requerimento da autora não encontra respaldo no ordenamento jurídico-previdenciário, ante a ausência dos requisitos legais para a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sendo impositiva a reforma da r. sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à Apelação do INSS para julgar improcedente o pedido da autora, invertendo-se o ônus sucumbenciais.

Em se tratando de beneficiária da gratuidade de justiça, não há ônus da sucumbência a suportar.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de junho de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044581-71.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.044581-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA JOSE SANTANA DE LIMA  
ADVOGADO : CRISTIANE COTINI DO COUTO CAMARGO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00160-1 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO  
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Maria José Santana de Lima em Ação de Conhecimento para o restabelecimento de Auxílio-Doença e posterior concessão de Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 208 a 210) que julgou improcedente o pedido em razão do perito médico não haver identificado a existência de incapacidade laborativa.

Em razões de Apelação (fls. 214 a 229) a parte autora alega, em síntese, que a documentação carreada aos autos, em conjunto ao verificado pelo perito, demonstra haver preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

A autora demonstrou possuir a qualidade de segurada quando do ajuizamento da presente ação, em 20.10.2010, uma vez que percebeu o benefício de Auxílio-Doença até 20.07.2010 (fls. 30), quando o mesmo foi administrativamente cessado. Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 168 a 174), o perito designado pelo Juízo a quo relatou que a autora é portadora de "lupus eritematoso sistêmico, fibromialgia e síndrome depressiva". Entretanto, concluiu que "atualmente a autora não apresenta incapacidade laborativa, está sem atividade lúpica, usando medicação regularmente, não sendo possível prever qual o período em que permanecerá estável A síndrome depressiva e a fibromialgia também não causam incapacidade laboral até esta avaliação".

Pertinente frisar que a existência de moléstia não significa que, automaticamente, o segurado encontre-se incapacitado para exercer sua atividade laborativa, sendo necessário que haja real óbice ao seu desempenho.

Em suma, embora o estado da autora inspire certos cuidados, a avaliação presente no laudo demonstra que está apta a exercer sua atividade laborativa, uma vez que não foi constatada qualquer incapacidade. Ante o exposto, conforme artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 28 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044614-61.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.044614-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: JOSE GERALDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: DIRCEU SCARIOT
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RIVALDO FERREIRA DE BRITO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 07.00.00080-5 4 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do autor de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, cuja sentença foi de improcedência. Não houve condenação ao pagamento das verbas sucumbenciais.

O autor alega que faz jus à aposentadoria por invalidez, vez que o laudo pericial constatou sua incapacidade parcial para o trabalho. Acrescenta que possui idade avançada e que suas condições socioeconômicas e culturais devem ser consideradas para a concessão do benefício.

Com contrarrazões do INSS, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo pericial de fls. 97/103 constatou que o autor "*sofre de seqüela de patologia neurológica e quadro degenerativo em joelho direito*". O perito esclareceu que "*o autor não está acometido de alienação mental*" e que suas patologias não comprometem "*de forma global sua capacidade para a vida laboral*".

Em que pese o inconformismo do autor, não há como conceder aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença quando a incapacidade que acomete o segurado não o impede de exercer atividades laborais, como é o caso.

Além disso, verifica-se que o autor tem apenas 47 anos, o que permite sua manutenção no mercado de trabalho.

Portanto, ausente a incapacidade laborativa total e permanente do autor, resta prejudicada, inclusive, a verificação dos demais requisitos legais necessários apenas à concessão de benefício previdenciário.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo integralmente a r. sentença.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

PI

São Paulo, 04 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004189-31.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.004189-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JERONIMO BONIFACIO DE SOUZA  
ADVOGADO : VANESSA PRADO DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 00041893120114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Reajuste com base nos índices integrais. Improcedência. Art. 41, II, da Lei n. 8.213/91 e sucedâneos legais. Princípio da preservação do valor do real. Inexistência de ofensa.***

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando os reajustes do valor de benefício previdenciário, pela integralidade dos índices oficiais de reajustamento concedidos anualmente, a fim de preservar, em caráter permanente, o seu valor real, processado o feito, sobreveio sentença pela de improcedência do pedido, condenando o demandante ao pagamento de honorários advocatícios, observada, contudo, a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apelou a parte autora interpôs, requerendo a reforma da sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A pretensão deduzida pela parte-autora não tem fundamento.

Objetiva esta ação os reajustes de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos índices integrais anuais concedidos.

No que se refere ao pleito para aplicação, aos reajustes do benefício, dos índices integrais, dispôs a Súmula TFR n. 260 do extinto TFR que:

*"No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês de concessão, considerando nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo então atualizado".*

Citada Súmula teve por objeto coibir a prática do réu em imprimir proporcionalidade aos reajustes dos benefícios, em prejuízo aos beneficiários.

Antes da promulgação da Constituição de 1988, o cálculo dos benefícios era realizado sem que se corrigissem, monetariamente, os doze últimos salários-de-contribuição, resultando em defasagem de sua renda mensal inicial. A par disso, aplicavam-se, no primeiro reajuste da benesse, aumentos proporcionais.

Observe-se que a concessão de reajustes proporcionais, prevista no art. 67 da Lei n. 3.807/60 - LOPS, perdurou até o advento do Decreto-Lei n. 66/66, em 21/11/66.

Por outro lado, a partir da Constituição de 1988, os benefícios passaram a ter sua renda mensal inicial calculada pela média de todos os salários-de-contribuição, corrigidos, conforme, ao depois, preceituou o art. 144 da Lei n. 8.213/91. Dessa forma, a desatualização, que, outrora ocorria, deixou de existir, não havendo mais motivo para aplicação da Súmula TFR n. 260, aos benefícios concedidos a partir de 05 de outubro de 1988, sendo certo, ainda, que o critério da proporcionalidade restou previsto na Lei n. 7.787, de 30/06/1989.

Aplica-se, assim, a mencionada Súmula, aos benefícios que tiveram seu primeiro reajuste após novembro de 1966 (advento do Decreto-Lei n. 66/66) e àqueles que foram concedidos até 04/10/88. Este não é o caso dos autos, em que o benefício da parte-autora foi concedido após a promulgação da Constituição de 1988.

No que diz respeito aos reajustes seguintes, também não assiste razão à parte-autora.

O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice, para referido reajuste, restando, à legislação ordinária, sua regulamentação.

Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).

Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP nº 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% respectivamente (MP's ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05).

De notar-se que as MP's n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98.

Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Dessarte, a pleiteada equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição não merece prosperar, à mingua de determinação legal nesse sentido. A contexto, a remansosa jurisprudência do C. STJ: REsp n. 212423, 5ª Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, j. 17/8/99, v.u., DJ 13/9/99, pág. 102; REsp n. 734497, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 12/6/2006, v.u., DJ 01/8/2006, pág. 523.

Conclua-se, pois, que o pedido de aplicação de qualquer outro índice, que não os supracitados, carece de amparo legal, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles, legalmente, previstos.

Saliente-se, que ao decidir pelo melhor índice para os reajustes, o legislador deve observar, simultaneamente, os mandamentos constitucionais contidos nos parágrafos do artigo 201, bem como no seu *caput*, razão pela qual os critérios de correção dos benefícios previdenciários devem refletir tanto a irredutibilidade e a manutenção do seu real valor, quanto o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

Resta claro, pois, que não logrou a parte-autora comprovar qualquer desrespeito aos ditames constitucionais, posto que os indexadores utilizados encontram-se definidos em lei.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "*Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais*" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000582-92.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.000582-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : EVERANDO SILVESTRE DA SILVA  
ADVOGADO : CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00005829220114036111 3 Vr MARILIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Everando Silvestre da Silva contra Sentença prolatada em 07.11.2012, a qual julgou improcedente o pleito de auxílio-doença. Não houve condenação em honorários advocatícios, em razão da concessão da assistência judiciária gratuita (fls. 188/190).

Apelação da parte autora, alegando, em síntese, fazer jus à obtenção de auxílio-doença desde setembro de 2004, com posterior conversão em aposentadoria por invalidez (fls. 195/198).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

## **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

Na hipótese, foram elaborados dois laudos periciais. O primeiro deles (fls. 164/168) identificou a existência do seguinte quadro clínico: a) *espondilodiscoartrose incipiente de coluna lombar*; b) *fratura antiga de corpo vertebral*. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, o perito conclui pela existência de uma incapacidade de natureza parcial e temporária a partir da fratura, ocorrida em 28.09.2004, porém apenas pelos cento e oitenta dias seguintes.

O d. Juízo, entretanto, entendeu necessária a realização de nova perícia médica, a qual foi realizada em audiência, ocasião em que foi colhido o depoimento oral do *expert* designado pelo Magistrado. O laudo pericial, portanto, foi feito oralmente e está consubstanciado na mídia acostada à fl. 192. A oitiva do pronunciamento do novo perito permite concluir que ele identificou o seguinte quadro clínico: a) *sequela de fratura de coluna vertebral*; b) *artrose*, em consequência desta fratura; c) *dor lombar crônica*. Após exame clínico e análise dos documentos médicos que lhe foram apresentados, o perito afirmou existir uma incapacidade total e permanente, a qual, todavia, instalara-se há apenas um ano (audiência realizada em 07.11.2012 - fl. 188).

Neste ponto, cumpre ponderar que, conforme ponderado na Sentença, está comprovado nos autos, por intermédio de justificação administrativa, que o Autor laborou somente até o ano de 2006 (fl. 121). Desta forma, veio a perder a qualidade de segurado muito antes do início da incapacidade identificada na segunda perícia (transcurso de período superior ao chamado "período de graça", previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91).

Na presente hipótese, poder-se-ia, com base nas conclusões do primeiro laudo pericial (fls. 164/168), conceder ao autor o auxílio-doença por 180 dias a partir do trauma/acidente, ocorrido em 28.09.2004 (fl. 46). Todavia, o direito ao recebimento dos valores relativos às parcelas em questão está fulminado pela prescrição, conforme adiante explicitado.

Com efeito, são atingidas pela prescrição as parcelas vencidas cinco anos antes do ajuizamento da demanda, a teor do art. 103, parágrafo único da Lei nº 8.213/1991, haja vista o § 5º do art. 219 do Código de Processo Civil, acrescentado pelo § 3º da Lei nº 11.280, de 16.02.2006. Neste sentido é a orientação do enunciado da Súmula 85 do Superior Tribunal de Justiça:

*Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação.*

No caso ora em análise, a ação foi ajuizada em 14.02.2011, mais de cinco anos, portanto, após o término do período em que o Autor teria ficado incapacitado para o labor de forma total e temporária (de 28.09.2004 a 28.03.2005).

Portanto, o pleito do Autor não merece guarida, ante as razões acima explicitadas.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou das conclusões periciais.

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007016-94.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.007016-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARINALVA COSTA DE CARVALHO CARDOSO  
ADVOGADO : DANIEL SEBASTIAO DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00070169420114036112 1 V<sub>r</sub> PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Condenou-a, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, respeitada a concessão da justiça gratuita.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão do auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo pericial de fls. 49/55, foi conclusivo quanto a ausência de incapacidade para o trabalho da requerente.

Assim, não restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0007254-10.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.007254-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA POPADIUK BERTEZINI  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DE PAULA GARCIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : EDE 2013119631  
EMBGTE : MARIA POPADIUK BERTEZINI  
No. ORIG. : 00072541020114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

**Vistos, etc.**

Fls. 98/99 - Trata-se de embargos de declaração opostos pela Maria Popadiuk Bertezini em face da decisão proferida por este Relator às fls. 94/95v que, a teor do art. 557, do CPC, foi rejeitada a preliminar e negado seguimento à apelação.

Em síntese, alega a embargante que requereu a realização de perícia complementar sob pena de cerceamento de defesa.

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Conforme o disposto na r. decisão embargada, não há que se falar em necessidade de esclarecimentos sobre o laudo pericial, nem em realização de nova perícia e produção de outras provas quando aquelas produzidas durante a instrução forem suficientes ao livre convencimento do magistrado. Resta prejudicada, portanto, a alegação de cerceamento de defesa/nulidade de sentença.

Ressalto que, embora o magistrado não esteja adstrito ao laudo pericial, trata-se de prova técnica, elaborada por elaborada por profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes.

Assim, pretende a embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que este relator responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

*In casu*, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração, mantendo integralmente a decisão de fls. 94/95v.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007941-84.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.007941-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : DIRCEU YUKINORI NISHIMARU  
ADVOGADO : LUCIANA CRISTINA BERTOLINI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00079418420114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Reajuste. Limitações. Constitucionalidade dos arts. 29, § 2º, 33 e 135 da Lei n. 8.213/1991.***

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual objetiva-se afastar os tetos do salário-de-benefício e da renda mensal inicial.

Processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, com condenação do autor ao pagamento de honorários advocatícios, observada, contudo, a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

A parte autora interpôs apelação, requerendo a reforma integral da r. sentença.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o breve relatório. Passo a decidir.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Não assiste razão à parte-autora.

O art. 201 da Constituição de 1988, em sua redação original, anterior à Emenda Constitucional n. 20/1998, prescrevia:

*"Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:*

*(...)*

*§ 2º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.*

*§ 3º - Todos os salários de contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente.*

*§ 4º - Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.*

*(...)" (g.n.)*

Por outro lado, o art. 202 da Carta Magna, também em sua redação original, anterior à Emenda Constitucional n. 20/1998, dispunha:

"É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)." (g.n.)

Da análise dos dispositivos, verifica-se que o Constituinte atribuiu, ao legislador ordinário, a definição dos critérios a serem adotados, para satisfação das balizas constitucionais sobre a matéria. Nesse sentido, sobreveio a Lei n. 8.213/1991, que, dentre inúmeras regras, estabeleceu limites, mínimo e máximo, ao salário-de-contribuição (art. 135), ao salário-de-benefício (art. 29, § 2º), bem como à renda mensal inicial (art. 33).

É certo que a Lei n. 8.213/1991 (art. 136) eliminou o sistema de maior e menor valor-teto, anteriormente previsto no Decreto n. 89.312/1984 (CLPS). Daí, poder-se-ia concluir pela eliminação das limitações ao teto, ou pela existência de conflito entre os dispositivos legais.

Ocorre, porém, que a previsão (art.136), limita-se aos critérios de cálculo de renda mensal inicial, com base no menor e maior valor-teto previstos no Decreto n. 89.312/1984 (CLPS), situação diversa daquela enunciada na Lei n. 8.213/1991. Esse, o entendimento sedimentado no C. STJ (REsp n. 640697, 5ª T., Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJ 01/08/2005, p. 525; Ag no REsp n. 553.522, 5ª T., Rel. Min. Felix Fischer, v.u., DJ 14/06/2004, p. 270; ED no REsp n. 237.082, 6ª T., Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, v.u., DJ 20/06/2005, p. 383; Ag no REsp n. 693772, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., DJ 13/06/2005, p. 339).

Com efeito, careceria de plausibilidade que a Lei n. 8.213/1991 estipulasse, em determinada previsão, limitações ao teto e, em outra, as excluísse.

Assim, legítimo o procedimento da autarquia em aplicar as referidas limitações, não havendo que se falar em inconstitucionalidade dos dispositivos que regulam a matéria, pois, repise-se, a Constituição de 1988 incumbiu o legislador ordinário de delinear os parâmetros para que fossem observados seus comandos, dentre os quais o princípio da preservação do valor real dos benefícios previdenciários.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a r. sentença recorrida.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "*Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais*" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009019-98.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.009019-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO DE SOUSA GOMES  
ADVOGADO : SIMONE SOUZA FONTES e outro  
No. ORIG. : 00090199820114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS contra Sentença prolatada em 24.08.2012, a qual julgou procedente o pleito, concedendo a aposentadoria por invalidez com termo inicial na data do requerimento administrativo (14.07.2011). Foi concedido, outrossim, o acréscimo de 25% ao valor do benefício, previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros de mora, com aplicação da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a Sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Antecipados os efeitos da tutela (fls. 158/162).

Apelação do INSS, asseverando que o termo inicial do benefício deve ser fixado em 11.11.2011, data da perícia médica, nos exatos termos em que fixado pelo laudo pericial (fls. 168/169).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 173/178).

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 94/103), após exame físico do Autor e análise dos documentos médicos apresentados, concluiu existir na hipótese um quadro de incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laborativa habitual do Autor. Questionado sobre o termo inicial desta incapacidade, o perito a fixou na data da perícia, qual seja, 11.11.2011.

Assim, o termo inicial da aposentadoria por invalidez concedida nestes autos deve ser fixado na data em questão (11.11.2011), ante a taxativa fixação pelo *expert* judicial.

Não questionados os demais termos da Sentença, era o que cumpria decidir.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS, para fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez na data de 11.11.2011, na forma acima delineada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002172-68.2011.4.03.6123/SP

2011.61.23.002172-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : CLAUDIO DA SILVA  
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00021726820114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência, condenando o autor ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais), que somente poderão ser cobrados caso a parte autora venha a perder a condição de hipossuficiente.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, pleiteando a reforma do julgado, sob argumento de restarem atendidas as exigências legais à prestação vindicada.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Na espécie, ajuizada a ação em 11/11/2011, afigura-se demasiado perquirir da condição de segurada da parte autora, dado que o laudo médico pericial, datado de 19/04/2012 - contando então, o autor, com 40 anos de idade - foi conclusivo quanto à sua aptidão ao exercício de atividades laborativas, enfatizando a inexistência de invalidez (fls. 60/65), *in verbis*:

*"O (a) autor (a) é portador (a) de prótese metálica mitral e prótese metálica aórtica decorrente de lesão valvar por febre reumática, além de fibrilação atrial crônica e com necessidade de uso de anticoagulação oral pela arritmia e pela prótese metálica; tendo sido avaliado pelo conjunto de seu exame físico, história e exames complementares que tem plenas condições de exercer as suas atividades profissionais de auxiliar de manutenção do ponto de vista cardiovascular, já que sua patologia se encontra estável ou seja no momento sem incapacidade."*

Como se vê, inócua demonstração de incapacidade ao labor, de se indeferir as benesses vindicadas. Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.***

*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.*

*(...)."*

*(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)  
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.*

*(...)*

*- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

*(...)."*

*(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*(...)*

*3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*

*4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

*(...)."*

*(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.*

*I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.*

*(...)."*

*(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001431-16.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.001431-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : TEREZA RESTANI ANDREAZI  
ADVOGADO : DANIEL FERNANDO PIZANI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00014311620114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social -

INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa; condicionando a execução à perda da condição de hipossuficiente.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, em que requer a reforma do julgado, sob argumento de restarem atendidas as exigências legais à prestação vindicada, bem como a realização de nova perícia.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Na espécie, ajuizada a ação em 11/04/2011, contando a requerente - do lar - com 69 anos de idade, afigura-se demasiado perquirir da condição de segurada da parte autora, dado que o Sr. Perito em laudo juntado às fls. 92/95, conclui que a autora é portadora de Hipertensão arterial e artrose lombar, entretanto, afirma que "**Não há incapacidade laboral.**"

Como se vê, inócurre demonstração de incapacidade ao labor, de se indeferir as benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.*

*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.*

*(...)."*

*(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.*

*(...)*

*- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

*(...)."*

*(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*(...)*

*3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*

*4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

*(...)."*

*(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.*

*I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.*

*(...)."*

*(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE nº 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004334-88.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.004334-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : JOSE PAULO MACHADO  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PACHECO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCOS OLIVEIRA DE MELO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00043348820114036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo autor em face de sentença que, reconhecendo a decadência, julgou improcedente o pedido inicial de revisão de benefício previdenciário, consistente no recálculo da Renda Mensal Inicial.

Alega o apelante, em apertada síntese, que não há que se falar em decadência, incidindo, na espécie, a Súmula 85 do STJ. Assevera ser devida a revisão do seu benefício a partir de maio de 1980, incluindo-se o recálculo da renda mensal inicial, considerando na segunda etapa do cálculo do salário de benefício o valor correspondente ao número de grupos de 12 contribuições excedentes do menor valor teto, assim como que o novo cálculo seja com base no INPC.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

#### **Decido.**

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Ao analisar os presentes autos, constato de plano a ocorrência da decadência, pelo que não assiste razão ao apelante.

Inicialmente, observo que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.

No entanto, o princípio da retroatividade benéfica deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão

desfavorável e definitiva no âmbito administrativo

Este o novo entendimento do E. STJ:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)*

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA . MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.*

*I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.*

*II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.*

*III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.*

*IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.*

*VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."*

*(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)*

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.*

*1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.*

*2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja, 10 (dez) anos após aquela data.*

*3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.*

*4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."*

(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA. RECONHECIMENTO.

1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública, independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.

2. Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.

3. decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo."

(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)

O e. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, confirmou o entendimento ora adotado quando do julgamento do recurso representativo RESP 1.309.529/PR, conforme abaixo se verifica:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.212/1991 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À MP 1.523-9/1997. TERMO INICIAL: DATA DE SUA ENTRADA EM VIGOR (28.6.1997).

1. A Seção de Direito Público do STJ definiu que o prazo de decadência para a revisão de RMI, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-9/1997, tem como termo inicial a data de sua entrada em vigor, isto é, 28.6.1997.

2. Hipótese em que a ação de conhecimento foi ajuizada em 9.10.2008.

Decadência configurada.

3. Essa orientação foi consolidada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR, de minha relatoria, em sessão realizada no dia 28.11.2012, mediante a utilização da sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg nos EDcl no REsp

1309252/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)

No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por invalidez com **DIB em 01/08/1983 (fls. 15)** e que a presente **ação foi ajuizada em 29/04/2011 (fls. 02)**, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do benefício previdenciário.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, **nego seguimento à apelação**, nos termos da fundamentação.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001387-58.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.001387-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : EZEQUIEL PEREIRA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JULIANA CRISTINA MARCKIS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITOR JAQUES MENDES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00013875820114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, em razão da ausência de incapacidade laborativa, constatada em laudo pericial.

Em razões recursais, o autor requereu a reforma do julgado, ante a impossibilidade da consecução de atividades profissionais, causada por epilepsia.  
Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, o laudo pericial apresentado às fls. 59/64 concluiu que "*não há incapacidade a julgar*", de modo que o profissional médico, com especialização em medicina do trabalho, não constatou nenhuma restrição à consecução de atividades laborativas para manutenção da própria subsistência.

Outrossim, a hipertensão arterial diagnosticada na perícia médica encontra-se controlada pela utilização de medicamentos, não tendo sido corroborada a alegação de existência de epilepsia, tão pouco houve apresentação de novos laudos médicos em sede recursal.

Demais disso, mesmo se constatada a intercorrência da alegada patologia de ordem neurológica, não estaria autorizada, de *per si*, a concessão de nenhum dos benefícios vindicados, salvo se a doença causasse incapacidade laborativa, o que nem sempre se verifica.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO, para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000648-82.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.000648-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE : EDIVALDO ARCELINO FRANCISCO DA SILVA  
ADVOGADO : HERCULA MONTEIRO DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ CLÁUDIO SALDANHA SALES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00006488220114036140 1 Vr MAUA/SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, apelação do autor e agravo retido, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença desde a data de sua cessação e a implantar a aposentadoria por invalidez, desde a data da juntada do laudo pericial (12.11.2011), devendo pagar as parcelas em atraso, inclusive o abono anual, corrigidas monetariamente a partir do vencimento de cada uma delas, compensando-se os valores recebidos a título de auxílio-doença. Juros de mora de 1% e a partir de 01.07.2009, juros de mora na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei 11.960/0930. Fixou honorários advocatícios em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença. Foi determinado o reexame necessário.

O agravo interposto pelo INSS foi convertido em agravo retido (fls. 139).

O autor, em sua apelação, requer seja concedida a aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo ou a partir do dia imediatamente posterior ao do cancelamento do benefício em 30.07.2008.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

## É o relatório.

## Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Inicialmente, cumpre esclarecer que o agravo retido interposto não poderá ser objeto de conhecimento por esta E. Corte, eis que, consoante os termos do parágrafo primeiro do art. 523 do CPC, não foi requerida expressamente sua apreciação nas razões de apelação ou contrarrazões.

Outrossim, não conheço da remessa oficial, vez que aplicável o disposto no § 2º do art. 475 do Codex Adjetivo Civil - dispensa do reexame necessário, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal (60 salários-mínimos).

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os

chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora e a carência foram comprovadas, com os vínculos constantes em sua CTPS e CNIS, até 12/2004, quando passou a receber o benefício de auxílio-doença. O laudo médico pericial às fls. 15/167 atestou que o autor, com 57 anos na data do exame, é portador de Miocardiopatia Dilatada, com sinais de enfraquecimento de grau importante do coração, desde a cintilografia de 12.12.2005. Realizou nova cintilografia em 16.02.2009 que mostrou piora da função contrátil. Concluiu pela incapacidade total e definitiva.

De acordo com o art. 42 da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que cumprir a carência exigida, estando ou não em gozo do auxílio-doença, e for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Considerando a conclusão do laudo, o autor preenche requisitos para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença desde a data de sua cessação e à implantação da aposentadoria por invalidez, desde a data da juntada do laudo pericial (12.11.2011), considerando que não é possível determinar a data de início da doença com os documentos anexado e apresentados, conforme resposta ao quesito 21 - fls. 165, e na data da realização de ecocardiograma com miocardiopatia dilatada de grau moderado, a qual evoluiu com piora progressiva sem resposta ao tratamento.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NÃO CONHEÇO do agravo retido e da remessa oficial (art. 475, § 2º do CPC) e NEGO SEGUIMENTO ao apelo do autor.

Consectários legais na forma acima especificada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012610-70.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012610-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : IZILDINHA BAZZANI ZANONI  
ADVOGADO : ROBERTO BRITO DE LIMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro  
 : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00126107020114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Reajuste com base nos índices integrais. Improcedência. Art. 41, II, da Lei n. 8.213/91 e sucedâneos legais. Princípio da preservação do valor do real. Inexistência de ofensa.***

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando os reajustes do valor de benefício previdenciário, pela integralidade dos índices oficiais de reajustamento concedidos anualmente, a fim de preservar, em caráter permanente, o seu valor real, processado o feito, sobreveio sentença pela de improcedência do pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da sentença.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A pretensão deduzida pela parte-autora não tem fundamento.

Objetiva esta ação os reajustes de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos índices integrais anuais concedidos.

No que se refere ao pleito para aplicação, aos reajustes do benefício, dos índices integrais, dispôs a Súmula TFR n. 260 do extinto TFR que:

*"No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês de concessão, considerando nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo então atualizado".*

Citada Súmula teve por objeto coibir a prática do réu em imprimir proporcionalidade aos reajustes dos benefícios, em prejuízo aos beneficiários.

Antes da promulgação da Constituição de 1988, o cálculo dos benefícios era realizado sem que se corrigissem, monetariamente, os doze últimos salários-de-contribuição, resultando em defasagem de sua renda mensal inicial. A par disso, aplicavam-se, no primeiro reajuste da benesse, aumentos proporcionais.

Observe-se que a concessão de reajustes proporcionais, prevista no art. 67 da Lei n. 3.807/60 - LOPS, perdurou até o advento do Decreto-Lei n. 66/66, em 21/11/66.

Por outro lado, a partir da Constituição de 1988, os benefícios passaram a ter sua renda mensal inicial calculada pela média de todos os salários-de-contribuição, corrigidos, conforme, ao depois, preceituou o art. 144 da Lei n. 8.213/91. Dessa forma, a desatualização, que, outrora ocorria, deixou de existir, não havendo mais motivo para aplicação da Súmula TFR n. 260, aos benefícios concedidos a partir de 05 de outubro de 1988, sendo certo, ainda, que o critério da proporcionalidade restou previsto na Lei n. 7.787, de 30/06/1989.

Aplica-se, assim, a mencionada Súmula, aos benefícios que tiveram seu primeiro reajuste após novembro de 1966 (advento do Decreto-Lei n. 66/66) e àqueles que foram concedidos até 04/10/88. Este não é o caso dos autos, em que o benefício da parte-autora foi concedido após a promulgação da Constituição de 1988.

No que diz respeito aos reajustes seguintes, também não assiste razão à parte-autora.

O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice, para referido reajuste, restando, à legislação ordinária, sua regulamentação.

Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).

Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o

Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP nº 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% respectivamente (MP's ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05).

De notar-se que as MP's n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98. Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Dessarte, a pleiteada equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição não merece prosperar, à mingua de determinação legal nesse sentido. A contexto, a remansosa jurisprudência do C. STJ: REsp n. 212423, 5ª Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, j. 17/8/99, v.u., DJ 13/9/99, pág. 102; REsp n. 734497, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 12/6/2006, v.u., DJ 01/8/2006, pág. 523.

Conclua-se, pois, que o pedido de aplicação de qualquer outro índice, que não os supracitados, carece de amparo legal, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles, legalmente, previstos.

Saliente-se, que ao decidir pelo melhor índice para os reajustes, o legislador deve observar, simultaneamente, os mandamentos constitucionais contidos nos parágrafos do artigo 201, bem como no seu *caput*, razão pela qual os critérios de correção dos benefícios previdenciários devem refletir tanto a irredutibilidade e a manutenção do seu real valor, quanto o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

Resta claro, pois, que não logrou a parte-autora comprovar qualquer desrespeito aos ditames constitucionais, posto que os indexadores utilizados encontram-se definidos em lei.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006542-68.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006542-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSELAINE DE FATIMA ROSTELATO  
ADVOGADO : ROSANA MARIA DO CARMO NITO  
No. ORIG. : 10.00.00090-1 1 Vr CAPAO BONITO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. Sentença prolatada em 13.09.2011 (fls. 53/54), em que o Juízo da 1ª Vara da Comarca de Capão Bonito-SP, nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de salário-maternidade, julgou procedente o pedido da autora. Entendeu a r. Sentença que a parte autora comprovou que deu a luz em 03.10.2006, se enquadrando também na condição de segurada especial, mormente pelos documentos de fl. 10/17, que somados à prova oral, tornaram evidente o exercício da

atividade rural por tempo suficiente para a obtenção do benefício. Por fim, condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da condenação.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 60/62, o INSS pugna pela reforma integral da r. Sentença, alegando, em suma, que a autora não logrou êxito em comprovar sua condição de qualidade de segurada, pois não há nos autos o início de prova documental contemporânea ao nascimento da criança, de que tenha exercido atividades profissionais no campo, exigida para a concessão do benefício. Alega ainda que para haver a extensão da qualidade profissional do genitor da criança para a autora, seria necessária a comprovação da convivência entre os dois, o que não restou demonstrado nos autos. Pleiteia ainda a fixação da verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, incidindo somente sobre as parcelas vencidas até o momento da prolação da r. Sentença, conforme a Súmula 111 do E. STJ.

Subiram os autos a esta E. Corte com contrarrazões (73/78).

**É o relatório.**

**Decido.**

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, que em seu §1º-A, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213/1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

Acerca do benefício pleiteado nos presentes autos, assim disciplina a Lei nº 8.213/1991:

*Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*

*I - como empregado:*

*a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;*

*[...]*

*VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;*

*VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:*

*a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:*

*1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;*

*2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;*

*b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e*

*c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.*

*§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (sem grifos no original)*

*Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*

[...]

III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.

[...] (sem grifos no original)

Art. 26. *Independente de carência a concessão das seguintes prestações:*

[...]

VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica. (sem grifos no original)

Art. 39. *Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:*

[...]

*Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício. (sem grifos no original)*

Na presente hipótese, cumpre destacar os seguintes documentos trazidos pela autora:

1) fl. 08: RG e CPF da autora;

2) fl. 11/16: Cópia da CTPS do genitor da criança, com vínculos rurais, inclusive próximos à época do parto.

3) fl. 17: Cópia da Certidão de Nascimento do filho da autora, Lucas Rian Rostelato Silva, nascido em 23.10.2006.

Pelo que se infere dos autos, a autora exerceria atividade rural para terceiros, na qualidade de diarista e/ou boia fria.

No que pertine à carência exigida para requerer o presente benefício, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Antonio Cedenho na AC 869327, cujo acórdão foi publicado no DJU em 23.08.2007, página 1002:

*Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, a teor do que se infere dos artigos 11, inciso I, a e 26, inciso VI, ambos da Lei nº 8.213/91.*

A trabalhadora rural é, portanto, segurada obrigatória do regime previdenciário, e não necessita cumprir a carência de dez contribuições, prevista no artigo 25, inciso III, quando se enquadrar no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/1991.

Os casos em que a trabalhadora rural atua como diarista/boia fria melhor se amoldam à hipótese prevista no inciso I do artigo 11 da Lei em referência. Em tais casos, além de não ser exigida carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/1991), tampouco há a necessidade de exercício de atividade rural nos doze meses anteriores ao início do benefício, prevista no artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991. A propósito do tema, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Nelson Bernardes na AC 950431, cujo acórdão foi publicado no DJU em 17.05.07, página 578:

*Enquanto as demais beneficiárias devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições e a segurada especial necessita demonstrar o exercício de atividade rural nos 12 (doze) meses anteriores ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua, o salário-maternidade independe de carência no caso de empregada, rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, nos termos do art. 26, VI, da Lei de Benefícios.*

Em hipóteses como a presente, basta à autora comprovar sua qualidade de segurada à época do parto e, por óbvio, o nascimento da criança.

A Certidão de Nascimento juntada à fl. 17 dos autos comprova o nascimento da criança.

Com relação à qualidade de segurada, o Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

De acordo com os depoimentos testemunhais colhidos (fls. 55), ambos afirmaram que o companheiro da autora se chama Carlos e que tanto ela, quanto ele, trabalhavam na roça. Estes depoimentos demonstram a situação de convivência da autora com o genitor da criança à época do nascimento.

Analisarei a possibilidade de extensão da qualidade de rurícola do genitor da infante à autora da presente ação. Senão vejamos:

Nesse ponto, oportuno observar que a qualidade de rurícola do marido/convivente é extensível a sua esposa/companheira, para fins de concessão do auxílio maternidade, independentemente na hipótese se ela trabalha em regime de economia familiar (artigo 11, VII, da Lei 8.213/1991), ou se trabalha como diarista/boia fria, amoldando-se à hipótese do inciso I do artigo 11.

Relevante, na hipótese, é a lida rural, considerada em sentido amplo, em razão da peculiaridade das atividades exercidas no meio rural, onde naturalmente os familiares trabalham juntos na roça, seja de sua própria família, seja em fazendas de terceiros.

A respeito do tema, destaco os seguintes precedentes:

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. CONCESSÃO. MATÉRIA PRELIMINAR. EMPREGADA RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREQUESTIONAMENTOS.*

[...]

*6 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.*

*7 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.*

*8 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios.*

[...]

*Apelação improvida. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Nona Turma, AC 864389, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJF3 em 07.05.2008)*

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. CONCESSÃO. EMPREGADA RURAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. APLICAÇÃO ANÁLOGA À UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA.*

*CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.*

*1 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.*

*2 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, que se aplica analogamente à união estável verificada nos presentes autos.*

*3 - Exercício de atividade rural, inclusive ao tempo da gravidez, comprovado por prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal.*

*4 - Demonstrada a qualidade de segurada da autora e comprovados os nascimentos de seus filhos, é de se conceder o benefício, nos termos dos artigos 7º, XVIII, da Constituição Federal, 71 a 73 da Lei n.º 8.213/91 e 93 a 103 do Decreto n.º 3.048/99.*

*5 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios.*

*6 - O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.*

*7 - Benefício devido no valor correspondente a 4 (quatro) salários-mínimos para cada filho, vigentes à época dos nascimentos.*

*8 - Termo inicial do benefício, para efeito de cálculo da correção monetária, fixado em 28 dias antes do parto, conforme estatuído pelo art. 71 da Lei n.º 8.213/91.*

*9 - Correção monetária das parcelas em atraso nos moldes do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º 6.899/81 e das Súmulas no. 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º 08 deste Tribunal.*

*10 - Juros de mora fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei n.º 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.*

*11 - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, uma vez que incidirão sobre 8 (oito) salários-mínimos.*

*12 - Isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal n.º 9.289/96 e do art. 6º da Lei n.º 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n.º 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.*

*13 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela parte autora em suas razões recursais.*

*14 - Apelação parcialmente provida. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Nona Turma, AC 950431, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU em 17/05/07, página 578)*

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.*

*1. Entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma no sentido de ser suficiente, à demonstração do exercício de atividade rural pela parte autora, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se que, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores. Precedente desta Corte.*

*2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência desta Corte.*

*3. Recurso desprovido.*

*(TRF3, Décima Turma, AC 1503205, Relatora Juíza Federal Convocada Marisa Cucio, DJF3 em 19/11/10, página 1350)*

Portanto, há nos autos início de prova material suficiente do trabalho rural exercido pela autora, contemporâneo ao parto da criança.

Ademais, de acordo com os depoimentos das testemunhas (fl. 55), a autora trabalhou como boia-fria inclusive durante a gravidez, depoimentos esses que corroboraram o início de prova material do labor rural da autora, contemporâneo ao nascimento de seu filho.

Assim, o conjunto probatório dos autos é suficiente para demonstrar que a autora faz jus ao benefício pleiteado, visto que baseado em início de prova material, corroborado por depoimentos testemunhais que comprovam o labor rural à época da gestação e a convivência da autora com o genitor da criança, indicando, outrossim, cumprimento dos dispositivos aplicáveis à espécie.

Com relação à verba honorária, esta merece ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, apenas no tocante à verba honorária.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0009530-62.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.009530-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : JOSELITO DE JESUS  
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : EDE 2013109840  
EMBGTE : JOSELITO DE JESUS  
No. ORIG. : 08.00.00004-6 2 Vr SAO SEBASTIAO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

##### **Vistos, etc.**

Fl. 133 - Trata-se de embargos de declaração opostos por Joselito de Jesus em face da decisão proferida por este Relator às fls. 130/130v que, a teor do art. 557, do CPC, foi determinada a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça de São Paulo, ante a incompetência desta E. Corte para análise do feito.

Em síntese, alega o embargante que visa o benefício previdenciário e não acidentário, restabelecendo o auxílio-doença previdenciário (B-31) desde a sua cessação indevida em 11/2007.

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Conforme o disposto na r. decisão embargada, o autor recebeu auxílio-doença por acidente do trabalho (fl. 25) e que pretende a concessão de benefício previdenciário em razão das sequelas decorrentes do fato.

Verifica-se, portanto, que a competência para conhecer e julgar da matéria não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República.

Assim, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que este relator responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

*In casu*, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração, mantendo integralmente a decisão de fls. 130/130v.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos ao E. Tribunal de Justiça de São Paulo.  
P.I.

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010475-49.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.010475-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : FERNANDO MARIANO DE FARIA  
ADVOGADO : JAYSON FERNANDES NEGRI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VINICIUS DE FREITAS ESCOBAR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00555-0 1 Vr INOCENCIA/MS

#### DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado pelo autor Fernando Mariano de Faria, na ação previdenciária, que objetivava a concessão da pensão por morte, condenando-o ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios fixados em 1.000,00, observando o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Irresignada, a parte autora apela da sentença, sustentando que o conjunto probatório constante no bojo processual não deixa de dúvidas que a falecida em razão de sua patologia, não perdeu a qualidade de segurada, porquanto manteve vínculo empregatício até 1997, junto a Secretaria de Educação e os laudos datados de 2000 e 2001, atestam a neoplasia maligna, da qual era portadora, por esta razão não perdeu a qualidade de segurada. Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

#### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora, a concessão da pensão por morte, em decorrência do falecimento de sua esposa Maria Joana Martins de Faria, ocorrido em 11.01.2002, conforme certidão de óbito acostada às fls. 37.

Para tanto, alega na inicial que a de *cujus*, faleceu em virtude de males que suportava até sua última dispensa ocorrida 22.12.1997, portanto, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurada.

Inicialmente, vale lembrar que para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

Sobre a questão o artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida*

E o art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;  
III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;  
IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;  
V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;  
VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.  
§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.  
§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.  
§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.  
§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.

No tocante a qualidade de segurada da de *cujus*, verifica-se da cópia da CTPS que a anotação de seu último vínculo empregatício está datado de 01 de março de 1983 a 29 de julho de 1986 (fls. 19). Há também declaração da Escola Estadual João Ponce Arruda, que a falecida trabalhou naquela unidade, no período de 1986 a 1997, ocupando o cargo de auxiliar de serviços gerais (fls. 23), situação esta corroborada pela publicação no Diário Oficial do Estado de Mato Grosso do Sul (fls. 25).

No entanto, destaco que apesar da falecida ter trabalhado até o ano de 1997, conforme se vê do CNIS acostado às fls. 85, o vínculo trabalhista era com o governo do Estado de Mato Grosso do Sul, vínculo este de natureza estatutária e não vinculada ao Regime da Previdência Social (RGPS).

Portanto, observa que a falecida desde 1986, não mais mantinha a qualidade de segurada, razão pela qual não faz jus ao benefício pleiteado, sendo despicando analisar os demais pressupostos à concessão da benesse.

A propósito, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. FALTA DE QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. Remessa oficial não conhecida, em observância ao disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*

*II. Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessária a comprovação da dependência econômica da requerente em relação ao falecido, bem como a qualidade de segurado do de *cujus* junto à Previdência Social na época do óbito.*

*III. Para a comprovação da atividade laborativa exercida nas lides rurais, sem o devido registro em carteira, torna-se necessária a apresentação de um início razoável de prova material, corroborada pela prova testemunhal.*

*IV. Inviável a concessão do benefício em razão da ausência de início de prova material, de modo que não ficou demonstrada a qualidade de segurado do de *cujus* junto à Previdência Social na época do óbito.*

*V. Ausência de condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.*

*VI. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS provida".*

*(APELREEX 00014993420044039999 - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 912845-*

*Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL - TRF3-SÉTIMA TURMA-DJF3*

*DATA: 13/05/2009 PÁGINA: 394)*

Destarte, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011180-47.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011180-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANDREIA GOMES  
ADVOGADO : RAFAEL APARECIDO FERREIRA DE ALMEIDA  
No. ORIG. : 10.00.00158-5 1 Vr CAPAO BONITO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. Sentença prolatada em 04.10.2011 (fls. 38/39), em que o Juízo da 1ª Vara da Comarca de Capão Bonito-SP, nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de salário-maternidade, julgou procedente o pedido da autora. Entendeu a r. Sentença que a parte autora comprovou que deu a luz em 30.12.2009, se enquadrando também na condição de segurada especial, mormente pelos documentos de fl. 13/17, que somados à prova oral, tornaram evidente o exercício da atividade rural por tempo suficiente para a obtenção do benefício. Por fim, condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da condenação.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 45/50, o INSS pugna pela reforma integral da r. Sentença, alegando, em suma, que a autora não logrou êxito em comprovar sua condição de qualidade de segurada, pois não há nos autos o início de prova documental contemporânea ao nascimento da criança, de que tenha exercido atividades profissionais no campo, exigida para a concessão do benefício. Alega ainda que para haver a extensão da qualidade profissional do genitor da criança para a autora, seria necessária a comprovação da convivência entre os dois, o que não restou demonstrado nos autos. Pleiteia ainda a fixação da verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, incidindo somente sobre as parcelas vencidas até o momento da prolação da r. Sentença, conforme a Súmula 111 do E. STJ.

Subiram os autos a esta E. Corte com contrarrazões (54/57).

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, que em seu §1º-A, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213/1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

Acerca do benefício pleiteado nos presentes autos, assim disciplina a Lei nº 8.213/1991:

*Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:  
I - como empregado:*

a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;

[...]

VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (sem grifos no original)

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

[...]

III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.

[...]" (sem grifos no original)

Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica. (sem grifos no original)

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

[...]

Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício. (sem grifos no original)

Na presente hipótese, cumpre destacar os seguintes documentos trazidos pela autora:

1) fls. 10/11: RG e CPF da autora;

2) fl. 15: Cópia da Certidão de Nascimento do filho da autora, Adriel Aparecido da Rosa, nascido em 30.12.2009.

3) fls. 16/17: Cópia da CTPS do genitor da criança, com vínculos rurais, inclusive um contemporâneo ao parto, iniciado em 01.07.2006.

Pelo que se infere dos autos, a autora exerceria atividade rural para terceiros, na qualidade de diarista e/ou boia fria.

No que pertine à carência exigida para requerer o presente benefício, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Antonio Cedenho na AC 869327, cujo acórdão foi publicado no DJU em 23.08.2007, página 1002:

Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, a teor do que se infere dos artigos 11, inciso I, a e 26, inciso VI, ambos da Lei nº 8.213/91.

A trabalhadora rural é, portanto, segurada obrigatória do regime previdenciário, e não necessita cumprir a carência de dez contribuições, prevista no artigo 25, inciso III, quando se enquadrar no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/1991.

Os casos em que a trabalhadora rural atua como diarista/boia fria melhor se amoldam à hipótese prevista no inciso I do artigo 11 da Lei em referência. Em tais casos, além de não ser exigida carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº

8.213/1991), tampouco há a necessidade de exercício de atividade rural nos doze meses anteriores ao início do benefício, prevista no artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991. A propósito do tema, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Nelson Bernardes na AC 950431, cujo acórdão foi publicado no DJU em 17.05.07, página 578:

Enquanto as demais beneficiárias devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições e a segurada especial necessita demonstrar o exercício de atividade rural nos 12 (doze) meses anteriores ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua, o salário-maternidade independe de carência no caso de empregada, rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, nos termos do art. 26, VI, da Lei de Benefícios.

Em hipóteses como a presente, basta à autora comprovar sua qualidade de segurada à época do parto e, por óbvio, o nascimento da criança.

A Certidão de Nascimento juntada à fl. 15 dos autos comprova o nascimento da criança.

Com relação à qualidade de segurada, o Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

De acordo com os depoimentos testemunhais colhidos (fls. 40/41), ambos afirmaram que o companheiro da autora se chama Carlos e que tanto ela, quanto ele, trabalhavam na roça. Estes depoimentos demonstram a situação de convivência da autora com o genitor da criança à época do nascimento.

Analisarei a possibilidade de extensão da qualidade de rurícola do genitor da infante à autora da presente ação. Senão vejamos:

Nesse ponto, oportuno observar que a qualidade de rurícola do marido/convivente é extensível a sua esposa/companheira, para fins de concessão do auxílio maternidade, independentemente na hipótese se ela trabalha em regime de economia familiar (artigo 11, VII, da Lei 8.213/1991), ou se trabalha como diarista/boia fria, amoldando-se à hipótese do inciso I do artigo 11.

Relevante, na hipótese, é a lida rural, considerada em sentido amplo, em razão da peculiaridade das atividades exercidas no meio rural, onde naturalmente os familiares trabalham juntos na roça, seja de sua própria família, seja em fazendas de terceiros.

A respeito do tema, destaco os seguintes precedentes:

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. CONCESSÃO. MATÉRIA PRELIMINAR. EMPREGADA RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREQUESTIONAMENTOS.*

[...]

**6 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.**

**7 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.**

**8 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios.**

[...]

*Apelação improvida. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Nona Turma, AC 864389, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJF3 em 07.05.2008)*

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. CONCESSÃO. EMPREGADA RURAL. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR EXTENSÍVEL À ESPOSA. APLICAÇÃO ANÁLOGA À UNIÃO ESTÁVEL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.*

**1 - A trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, porém, dada a realidade do campo, não é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.**

**2 - A qualificação de lavrador do marido da autora constante dos atos de registro civil é extensível a ela, dada a realidade e as condições em que são exercidas as atividades no campo, conforme entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, que se aplica analogamente à união estável verificada nos presentes autos.**

**3 - Exercício de atividade rural, inclusive ao tempo da gravidez, comprovado por prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal.**

**4 - Demonstrada a qualidade de segurada da autora e comprovados os nascimentos de seus filhos, é de se conceder o benefício, nos termos dos artigos 7º, XVIII, da Constituição Federal, 71 a 73 da Lei n.º 8.213/91 e 93 a 103 do Decreto n.º 3.048/99.**

**5 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios.**

**6 - O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.**

**7 - Benefício devido no valor correspondente a 4 (quatro) salários-mínimos para cada filho, vigentes à época dos nascimentos.**

**8 - Termo inicial do benefício, para efeito de cálculo da correção monetária, fixado em 28 dias antes do parto, conforme estatuído pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.**

**9 - Correção monetária das parcelas em atraso nos moldes do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei n.º 6.899/81 e das Súmulas no. 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e n.º 08 deste Tribunal.**

**10 - Juros de mora fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02 e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.**

**11 - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, uma vez que incidirão sobre 8 (oito) salários-mínimos.**

**12 - Isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/2003, do Estado de São Paulo, e das Leis n.os 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei nº 2.185/2000, todas do Estado do Mato Grosso do Sul. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de**

reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

13 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela parte autora em suas razões recursais.

14 - Apelação parcialmente provida. (sem grifos no original)

(TRF3, Nona Turma, AC 950431, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU em 17/05/07, página 578)

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.**

1. Entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma no sentido de ser suficiente, à demonstração do exercício de atividade rural pela parte autora, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se que, em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores. Precedente desta Corte.

2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência desta Corte.

3. Recurso desprovido.

(TRF3, Décima Turma, AC 1503205, Relatora Juíza Federal Convocada Marisa Cucio, DJF3 em 19/11/10, página 1350)

Portanto, há nos autos início de prova material suficiente do trabalho rural exercido pela autora, contemporâneo ao parto da criança.

Ademais, de acordo com os depoimentos das testemunhas (fls. 40/41), a autora trabalhou como boia-fria inclusive durante a gravidez, depoimentos esses que corroboraram o início de prova material do labor rural da autora, contemporâneo ao nascimento de seu filho.

Assim, o conjunto probatório dos autos é suficiente para demonstrar que a autora faz jus ao benefício pleiteado, visto que baseado em início de prova material, corroborado por depoimentos testemunhais que comprovam o labor rural à época da gestação, indicando, outrossim, cumprimento dos dispositivos aplicáveis à espécie.

Com relação à verba honorária, esta merece ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, apenas no tocante à verba honorária.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011181-32.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011181-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : RITA MARIA DE ARAUJO  
ADVOGADO : EDER WAGNER GONÇALVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00108-1 2 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autora, Rita Maria de Araújo, em Ação de Conhecimento ajuizada em

19.08.2009, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural no período de fevereiro de 1969 a dezembro de 1979.

A r. Sentença, proferida em 23.09.2011, julgou improcedente o pedido, condenada a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios de R\$ 550,00 (quinhentos e cinquenta reais), observada a sua condição de beneficiária da Justiça Gratuita (fls. 145/149).

Em seu recurso, a autora requer, em síntese, a total procedência do pedido (fls. 153/160).

Subiram os autos sem contrarrazões.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

### **DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

## **DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL**

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.*

*Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a*

*necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).*

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rústica desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; REsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).*

## **DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS**

**Da atividade rural:** O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópia da Certidão de Casamento, celebrado em 1976, em que consta a profissão de agricultor do cônjuge da autora (fl. 29), sendo corroborada por prova testemunhal (fls. 123/124), consoante o enunciado da Súmula do C. STJ n.º 149.

É importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rústica para a mulher. Ademais, relações análogas a esta mencionada, como a do genitor e de sua filha, também se enquadram no entendimento jurisprudencial corrente, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL . REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural , porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento. 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do*

*acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010)*

Paralelamente, não constam documentos em nome da autora dos quais se possa concluir pelo efetivo exercício da alegada atividade rúrcola no período anterior a 1976, restando isolada a prova testemunhal.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural exercida no período **de 19.06.1976** (data do documento mais remoto apresentado pela autora - fl. 29) **a 31.12.1979** (conforme requerido na exordial), não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

## **DO CASO CONCRETO**

No caso em apreço, somados os períodos incontroversos aos ora reconhecidos, perfaz a autora **22 anos, 09 meses e 23 dias** de tempo de serviço, na data do ajuizamento da presente demanda (19.08.2009 - fl. 02).

Cumpra esclarecer que o período de trabalho rural ora reconhecido, **de 03 anos, 06 meses e 13 dias**, não se presta para efeitos da carência para a aposentadoria por tempo de serviço.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação da autora, reconhecido o trabalho rural exercido no lapso de 19.06.1976 a 31.12.1979, na forma da fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da segurada, Rita Maria de Araújo, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata expedição de certidão de tempo de serviço, nos termos acima, com observância das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil, facultando à Autarquia consignar na própria certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, Embargos Infringentes n.º 2002.03.99.036699-1, julgado em 10.11.2011).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011224-66.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011224-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : JOSE SABINO  
ADVOGADO : ELZA GUIDO TUMELA (Int.Pessoal)  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 08.00.00000-6 2 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelações do INSS e do autor em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para determinar ao INSS a implantação do benefício de auxílio-doença ao autor, e a pagar de uma só vez, as parcelas devidas, a partir de 15.12.2010, atualizadas a partir de cada vencimento, com juros de mora de 1% a partir da citação. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da efetiva condenação.

O INSS sustenta o não cabimento da tutela antecipada e alega ausência de incapacidade laborativa, tendo o autor laborado até recentemente, de 02.06.2008 a agosto/2011, não sendo possível a cumulação de benefício por incapacidade com recebimento de salário, justamente porque aquele existe justamente para substituir o segundo. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos honorários advocatícios e juros de mora e correção monetária. O autor, por sua vez, pugna pela fixação da data inicial na data da cessação do benefício em 02.04.2006. Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Destarte, cabível a antecipação da tutela após análise da instrução probatória, verificados os requisitos ensejadores para a implantação do benefício, especialmente por se tratar de verba alimentar.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a qualidade de segurado da parte autora e a carência restaram comprovadas, bem como não houve insurgência da autarquia quanto a esse ponto.

Conforme laudo de fls. 110/116, o autor apresenta quadro clínico de hipertensão arterial e gota com artrite.

Concluiu pela incapacidade total e permanente, no laudo datado de 09.11.2010.

Por outro lado, conforme alegado pelo INSS e conforme consta do CNIS, o autor após a cessação do benefício em 01.04.2006, voltou a trabalhar, inclusive com remuneração, junto a ELOY TUFFI, de 02.06.2008 a 08/2011.

Destarte, o início do benefício de auxílio-doença deve ser fixado em 08/2011, considerando que o autor permaneceu trabalhando essa data, sendo incompatível a fixação a partir do laudo pericial anterior ao afastamento, não sendo possível a cumulação de benefício por incapacidade com recebimento de salário.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*

*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*

*2- Agravo que se nega provimento."*

*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo do INSS, para estabelecer o início do benefício de auxílio-doença em 08/2011 (data posterior ao afastamento do trabalho), fixar juros e correção monetária nos termos da fundamentação e os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4º, do CPC, e da Súmula 111 do STJ. NEGO SEGUIMENTO ao apelo do autor.

Às fls. 144, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora, dando cumprimento à r. ordem.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011989-37.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011989-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA OLIVEIRA SOARES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BENEDITA PINHEIRO DUARTE  
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO  
No. ORIG. : 11.00.00140-1 1 Vr ATIBAIA/SP

## DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação interposta pelo INSS de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a conceder a autora o benefício de pensão por morte, no valor do salário mínimo, a partir da citação, com a incidência de juros de 1% ao mês a partir da citação (art. 406 do CC) e correção monetária de acordo com o índice oficialmente adotado, a partir da propositura da ação. Sucumbente a autarquia é condenada nas custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111 do STJ). Foi determinada a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O réu, em suas razões de apelação, pugna pela improcedência do pedido, sob alegação de ausência da qualidade de segurado, bem como da dependência econômica. Subsidiariamente, pugna pela observância dos juros de mora e correção monetária.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora, na condição de genitora, a concessão da Pensão por Morte, em decorrência do falecimento de seu filho Adriano Pinheiro Duarte, ocorrido em 01/01/2011, conforme certidão de óbito à fl. 15.

Sobre a questão, o artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida*

E o art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*

*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*

*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*

*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

*§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*

*§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de*

*Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

No tocante à qualidade de segurado, esta é incontroversa, vez que o de *cujus*, exercia atividade laborativa, na condição de trabalhador rural, registrado até 01/01.2009, conforme se vê da cópia da CTPS, acostada às fls. 16/17 e do CNIS juntado às fls. 35. Verifica-se mais que o falecido tinha 22 anos de idade, filho de pai lavrador conforme consta da certidão de casamento às fls. 11 e a família residia na zona rural, em sítio denominado Por do Sol, no bairro do Maracanã, Atibaia/SP.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em Juízo, foram firmes em afirmar que conheceram a autora e seu único filho Adriano, falecido há muito tempo e que os mesmos sempre trabalharam na lavoura com flores e, que em virtude do pai encontrar-se doente era o filho quem sustentava a família. Atualmente, com a morte do filho, sobrevivem com a ajuda da mãe da autora que é aposentada e de bicos feitos pelo pai (fls. 41/46).

Desse modo, consoante se depreende das provas carreadas para os autos, restou demonstrado a qualidade de segurado do falecido, bem como a dependência econômica da autora em relação ao de *cujus*.

Outrossim, cabe ressaltar que a dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda, conforme Súmula 229, do ex-TFR: "*A mãe do segurado tem direito a pensão previdenciária em caso de morte do filho se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva*".

Neste sentido:

*"AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE . MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COM RELAÇÃO AO FILHO COMPROVADA.*

*I- Comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao único filho que, além de ser solteiro e não ter filhos, morava com os pais, circunstâncias que permitem presumir que empregava os seus rendimentos no seu sustento e de sua mãe.*

*II - A dependência econômica não precisa ser exclusiva, conforme entendimento que já era adotado pelo extinto TFR, estampado na Súmula 229.*

*III - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º do CPC, é de ser antecipada a tutela, de ofício, para permitir a imediata implantação do benefício*

*. IV - Agravo provido. Tutela antecipada." (TRF-9ª Turma, Apelação Cível n. 00118743620044036106-AC, publicação: e-DJF3 DATA:21/09/2011, Relator: DES. FEDERAL DALDICE SANTANA).*

Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte, nos termos da r. sentença.

Quanto à correção monetária esta incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, no tocante aos consectários legais, conforme fundamentado.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015801-87.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015801-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADELINE GARCIA MATIAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CONCEICAO CASSIANO DE RAMOS  
ADVOGADO : IVAN RIBEIRO DA COSTA  
No. ORIG. : 10.00.01941-9 2 Vr IGUAPE/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de recurso de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, às fls. 78, em face de decisão monocrática que, nos termos do artigo 557 do CPC, deu provimento à apelação da autarquia e à remessa oficial tida por interposta, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural, cassando a tutela anteriormente concedida.

O embargante alega, em síntese, que a r. decisão recorrida incorreu em omissão quanto à revogação da tutela concedida pelo Juízo de 1ª Instância vez que na decisão de improcedência não se verifica a cassação da tutela bem como a comunicação da autoridade administrativa. Pleiteia o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que seja determinada a comunicação da autoridade administrativa no que tange a cassação da tutela.

É o relatório.

Decido.

Não assiste razão ao embargante.

Como é cediço, os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

Na hipótese, à evidência, a r. decisão de fls. 73/75 não se ressent de qualquer desses vícios.

Consoante se observa das razões do recurso interposto, aduz o embargante que a r. decisão não determinou a revogação da tutela concedida pelo juízo *a quo*.

Contudo, tal determinação foi observada no presente caso tendo em vista que a r. decisão embargada se pronunciou a respeito, conforme consta do excerto extraído da mesma:

*" Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação, cassando a tutela anteriormente concedida. Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem. Publique-se. Intimem-se."*

Note-se que não somente foi determinada a cassação da tutela como foi determinada a intimação da Autarquia quanto ao teor da referida decisão.

Saliente-se que, no tocante à insurgência acerca dos procedimentos administrativos correlatos a determinação acima expressa, não há qualquer supressão a ser sanada, uma vez que decorrem do mandamento de cassação da tutela e são de competência do ente previdenciário, o qual possui meios próprios para tanto.

Ademais, não há determinação legal no sentido de que o órgão administrativo responsável pela revogação dos benefícios previdenciários tenha de aguardar comunicação advinda do judiciário para que execute, na esfera administrativa, ações das quais foi incumbido por força de decisão judicial, ainda mais nos casos em que os recursos cabíveis em face da decisão não são dotados de efeito suspensivo.

Assim, é preciso ressaltar que a r. decisão embargada abordou todas as questões apontadas pela embargante, inexistindo nela, pois, qualquer contradição, obscuridade ou omissão.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, rejeito os embargos de declaração. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016132-69.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016132-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : JOSE SIMPLICIO DA SILVA  
ADVOGADO : ARNALDO JESUINO DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00052-3 2 Vt RIBEIRAO PIRES/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, por constatação em laudo médico pericial de ausência de incapacidade laborativa total.

Em razões recursais, o autor preliminarmente alegou cerceamento de defesa e, no mérito pugnou pela falta de condições físicas para desenvolver atividades laborais, requerendo a reforma do julgado. Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Inicialmente, verifico que a matéria atacada em sede preliminar acerca de cerceamento de defesa praticado pelo magistrado *a quo*, se confunde com o mérito da ação, aonde será oportunamente enfrentada.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a irresignação do autor não merece prosperar, haja vista que restou constatado em laudo pericial que *"o comprometimento funcional constatado não é suficiente para sustentar a caracterização de incapacidade total e permanente"*, não sendo atendido um dos requisitos exigidos na norma de regência para concessão de auxílio-doença ou tão pouco, aposentadoria por invalidez.

Outrossim, a prova técnica produzida às fls. 112/120 é suficiente à formação da convicção dos magistrados *a quo* e *ad quem*, haja vista que elaborada por profissional com especialização em medicina do trabalho, elencado em rol

da confiança do Juízo, tendo firmado relatório médico minucioso sobre as condições físicas do requerente, com respostas aos quesitos das partes, devendo ser mantida a sentença sob exame por seus próprios fundamentos.

Diante do exposto, a parte autora não preencheu os requisitos para concessão de Aposentadoria por Invalidez ou Auxílio-Doença, de modo que com fulcro no art. 557, do CPC, AFASTO a preliminar argüida e **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020925-51.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020925-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : GERMANO JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LIZANDRA LEITE BARBOSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00084-1 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação em ação de concessão de aposentadoria por invalidez, com pedido sucessivo de benefício de prestação continuada a idosos em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, por ausência de preenchimento dos requisitos legais.

Em razões recursais, o autor requereu a reforma do julgado, ante a incapacidade para o trabalho ocasionada por graves enfermidades na pele, principalmente para realizar atividades na função de pedreiro e por ausência de recursos financeiros próprios e do núcleo familiar, o que ensejaria a concessão de benefício de prestação continuada.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *periodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, o laudo pericial de fls. 65/69, elaborado com precisão técnica, por médico devidamente inscrito no órgão de fiscalização competente, concluiu que *"o requerente apresenta **incapacidade laborativa parcial e permanente** baseado em seu quadro clínico e na doença de pele apresentada, principalmente para realizar atividades na função de pedreiro. Apresenta condições ao exercício de outras atividades nas quais não necessite lidar com produtos químicos"*.

Demais disso, verifico a perda da qualidade de segurado do RGPS, haja vista que o último vínculo do autor junto à Previdência Social se deu em 08.08.2004, com a cessação do auxílio-doença recebido (fl. 54).

Quanto à concessão do benefício de prestação continuada, também não deve prosperar a pretensão do requerente.

O estudo social de fl. 100 concluiu que o núcleo familiar possui condições financeiras satisfatórias, residindo em casa própria, com renda mensal de, aproximadamente, três salários mínimos e meio, de modo que a improcedência dos pedidos é medida que se impõe.

Em vista das razões expostas, a parte autora não preencheu os requisitos legais necessários para concessão de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, NEGÓ SEGUIMENTO À APELAÇÃO, nos termos da fundamentação.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021187-98.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021187-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SOLANGE GOMES ROSA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: DENISE DA CRUZ
ADVOGADO	: LUCI MARA CARLESSE
No. ORIG.	: 10.00.00031-5 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. Sentença (fls. 43/45) em que o Juízo da 2ª Vara Judicial de Capão Bonito - SP, nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de salário-maternidade, julgou procedente o pedido. Entendeu a r. Sentença que a autora comprovou que deu à luz em 21.12.2009, se enquadrando também na condição de segurada especial, mormente pelos documentos de fls. 11/16, que somados à prova oral, tornaram evidente o exercício da atividade rural por tempo suficiente para a obtenção do benefício. Condenou ainda a Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios de 20% sobre o valor da condenação, com correção monetária e juros de mora.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 49/51, a Autarquia alega, em suma, que não há a comprovação da atividade rural da autora. Aduz que a recorrida pretende provar o exercício da atividade rural apenas com o depoimento de testemunhas, o que contraria a Súmula 149 do STJ. Pleiteia, por fim, caso a r. Sentença seja mantida, a redução da verba honorária fixada e a alteração da fixação dos juros de mora.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta o julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, que em seu §1º-A, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso *"se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."*

O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

Acerca do benefício pleiteado nos presentes autos, assim disciplina a Lei nº 8.213/1991:

***"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:***

***I - como empregado:***

***a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;***

*[...]*

***VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;***

***VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:***

***a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:***

***1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;***

***2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;***

***b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e***

***c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.***

***§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes."* (sem grifos no original)**

***"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:***

*[...]*

***III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez***

*contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.*

*[...] (sem grifos no original)*

**"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:**

**[...]**

**VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica." (sem grifos no original)**

**"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:**

**[...]**

**Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício." (sem grifos no original)**

De acordo com o quanto instruído no feito, a autora trabalharia na condição de boia-fria ou volante.

No que pertine à carência exigida para requerer o presente benefício, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Antonio Cedenho na AC 869327, cujo acórdão foi publicado no DJU em 23/08/07, página 1002:

*Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, a teor do que se infere dos artigos 11, inciso I, a e 26, inciso VI, ambos da Lei nº 8.213/91.*

A trabalhadora rural é, portanto, segurada obrigatória do regime previdenciário, e não necessita cumprir a carência de dez contribuições, prevista no artigo 25, inciso III, quando se enquadrar no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/91.

Os casos em que a trabalhadora atua como diarista/boia fria melhor se amoldam à hipótese prevista no inciso I do artigo 11 da lei em referência. Em tais casos, além de não ser exigida carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91), tampouco há a necessidade de exercício de atividade rural nos doze meses anteriores ao início do benefício, prevista no artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. A propósito do tema, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Nelson Bernardes na AC 950431, cujo acórdão foi publicado no DJU em 17/05/07, página 578:

*"Enquanto as demais beneficiárias devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições e a segurada especial necessita demonstrar o exercício de atividade rural nos 12 (doze) meses anteriores ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua, o salário-maternidade independe de carência no caso de empregada, rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, nos termos do art. 26, VI, da Lei de Benefícios".*

Em hipóteses como a presente, basta à autora comprovar sua qualidade de segurada à época do parto e, por óbvio, o nascimento da criança.

A Certidão de Nascimento juntada à fl. 16 dos autos comprova o nascimento da criança. Contudo, a qualidade de segurada da autora não restou comprovada.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.**

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

De qualquer forma, faz-se necessário que exista nos autos documento que consubstancie indiscutível início de prova material. E não é esta a hipótese.

A Certidão de Nascimento da criança não indica labor rural da autora, tampouco de seu companheiro (fl. 16), não configurando o início de prova estabelecido pela jurisprudência e doutrina. Da mesma forma, nada comprovam os documentos de fls. 14/15, com relação ao labor campesino da autora, contemporâneo à época do parto. A Certidão de Casamento de fl. 14 é dos pais da autora, em que seu genitor é qualificado como lavrado, mas traz uma realidade de 1975, portanto, 24 anos antes do nascimento da criança. Já a CTPS da autora realmente demonstra sua atividade rural, mas o vínculo registrado é entre 27.10.2003 a 09.01.2004, ou seja, não é contemporâneo ao parto de seu filho.

Foram ouvidas testemunhas às fls. 41, que relataram o labor rural da autora, inclusive durante a gestação; porém, nos termos da Súmula 149 do STJ, a comprovação do trabalho campesino deve estar alicerçada ao menos em início de prova material. A prova testemunhal pode apenas ampliar a eficácia de documento hábil encartado nos autos.

Portanto, não sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural, é de se negar a concessão do benefício previdenciário pleiteado.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da Autarquia.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0022709-63.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022709-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : ROMILDA JOVENTINA NASCIMENTO  
ADVOGADO : ALESSANDRA BARROS DE MEDEIROS  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GABRIELLA BARRETO PEREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 09.00.00268-2 4 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento, ajuizada em 30.11.2009, por Romilda Joventina Nascimento, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 23.01.2013, complementada pela Decisão dos Embargos de Declaração (fl. 173), que julgou procedente o pedido da autora, condenando o Instituto ao pagamento do benefício de auxílio-doença, desde a cessação indevida do benefício (05.12.2008 - fl. 94), cujas parcelas vencidas deverão ser pagas com juros de mora legais e correção monetária. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença. Sentença submetida ao Reexame Necessário (fls. 167/168).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Conheço da remessa oficial, visto que estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido excedam a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Cumpr, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao

RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

A teor do art. 15, I, da Lei nº 8.213/1991, mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, e sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício.

Na espécie, conforme os dados constantes do CNIS, verifico que a parte autora passou a usufruir de auxílio-doença (NB nº 518.012.460-0), em 23.09.2006, cessado em 05.12.2008, a despeito de perdurar o quadro incapacitante.

Considerada, assim, a indevida cessação do benefício, não há que se falar em perda da qualidade de segurada e de prova da carência.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 109/116) afirma que a autora é portadora de labirintite, que lhe gera disfunções que comprometem sua capacidade para o trabalho. Relata que a alteração auditiva e de equilíbrio compõem seu quadro clínico. Conclui, assim, que, no momento, sua incapacidade para o trabalho é total e temporária, devendo ser reavaliada, para verificação de eventual recuperação para o labor.

Cumpram destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que a patologia da autora leva-a à total e temporária incapacidade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício de auxílio-doença, mas, no momento, insuficiente para a aposentadoria por invalidez.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, correta a r. Sentença que considerou a avaliação do perito judicial, profissional habilitado e equidistante das partes, para conceder à autora o benefício de auxílio-doença, desde a cessação indevida do benefício, em 05.12.2008 (fl. 94), em razão do jurisperito ter afirmado que sua incapacidade para labor advém desde momento anterior, isto é, desde 23.09.2006 (quesito 7 - fl. 115).

**Cumpram asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, novamente solicitar o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.**

**Ressalto que os valores eventualmente pagos, na esfera administrativa, após a data acima (05.12.2008), serão compensados por ocasião da execução do julgado.**

Cumpram esclarecer que os juros de mora incidem **desde a citação inicial**, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. **A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.**

A atualização monetária, em período anterior a 30.06.2009, deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e nº 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

[Tab][Tab]Não custa esclarecer, ainda, que a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Posto isto, CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL, e, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO-LHE PROVIMENTO, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027111-90.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027111-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GABRIELA L CETRULO RANGEL RIBEIRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IRENE DE JESUS CLEMENTINO  
ADVOGADO : GESLER LEITAO  
No. ORIG. : 07.00.00243-9 3 Vr MOGI MIRIM/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação e de Recurso Adesivo interpostos, respectivamente, pelo INSS e por Irene de Jesus Clementino, em Ação de Conhecimento ajuizada em 28.11.2007, em face do Instituto, contra Sentença prolatada em 11.10.2011, que julgou procedente o pedido para conceder aposentadoria por invalidez a partir da juntada do laudo pericial, devendo os valores atrasados ser acrescido de juros e correção monetária, e fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação nos termos da Súmula 111/STJ (fls. 169/171).

Em suas razões de Apelação, o INSS alega que a autora não comprovou os requisitos necessários para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer seja fixado o termo inicial a partir da data da juntada do laudo pericial (fls. 182/187).

Em razões adesivas (fls. 170/173), a parte autora requer a concessão do benefício a partir da cessação indevida do auxílio-doença em 31.10.2006 e a aplicação dos juros, nos termos do art. 406 do Código Civil c.c. art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.

Subiram os autos sem Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a

recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, conforme se verifica em seu CNIS, que ora determino a juntada.

A teor do disposto no art. 15, I, da Lei nº 8.213/1991, mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, e sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício.

As informações colhidas no CNIS/DATAPREV demonstram que a parte autora passou a usufruir de auxílio-doença (NB nº 505.907.607-1), em 17.02.2006, cessado em 31.10.2006, a despeito de perdurar o quadro incapacitante.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 153/159) afirma que a autora é portadora de dor lombar irradiada para M.I.D., dores generalizadas. Conclui, assim, que seu quadro clínico lhe provoca incapacidade total e permanente para qualquer atividade laboral, desde 2005.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da cessação indevida do auxílio-doença (31.10.2006- fl. 12).

Os juros de mora são devidos a partir da citação na base de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 30.06.2009, data que passou a vigorar a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da Autarquia e DOU PROVIMENTO ao Recurso Adesivo da autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035339-54.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035339-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : NORIVAL RANIERI  
ADVOGADO : BRUNO THIAGO BATTAGELLO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00003-8 1 Vr BILAC/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo autor, Norival Ranieri, em Ação de Conhecimento ajuizada em 24.01.2012, em face do INSS, que tem por objeto condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural exercida no período de 30.03.1960 a 30.08.1981.

A r. sentença, prolatada em 23.05.2012, julgou improcedente o pedido, condenado o autor ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios de R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais), observada a sua condição de beneficiário da Justiça Gratuita (fls. 56/57).

O autor, em seu recurso, pugna, em síntese, pela procedência total do pedido (fls. 66/70).

Subiram os autos a esta E. Corte, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

#### **DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

(...)

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

## **DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL**

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.*

*Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina). Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.*

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rural desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; REsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).*

Quanto ao tempo de serviço rural posterior à vigência da L. 8.213/91, na qualidade de pequeno produtor rural, observa-se a regra do art. 39 do referido diploma:

*"Art. 39. Aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 da L. 8.213/91 é assegurada a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social".*

Desta forma, faz-se necessária a prova das contribuições previdenciárias relativas ao período posterior a novembro de 1991 (art. 60, X do Decreto nº 3.048/1999).

## DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

**Da atividade rural:** O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópias de documentos datados de 1970 e 1971, que atestam a atividade rurícola do autor (fls. 22 e 25), sendo corroborada por prova testemunhal (fls. 60/61), consoante o enunciado da Súmula do C. STJ n.º 149.

Paralelamente, não constam documentos em nome do autor dos quais se possa concluir pelo efetivo exercício da alegada atividade rurícola no período anterior a 1970, restando isolada a prova testemunhal.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural a partir **de 31.01.1970** (data do documento mais remoto em nome do autor - fl. 22) **a 30.08.1981** (conforme requerido na exordial), não necessitando para o reconhecimento desse período que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

## DO CASO CONCRETO

Portanto, deve ser reconhecido o exercício de atividade rural pela parte autora por **11 anos, 07 meses e 01 dia**.

Compulsando os autos, constata-se nos documentos acostados às fls. 30/32, que o autor é servidor da Prefeitura Municipal de Bilac - SP, em regime estatutário, desde 07.07.1982.

Cumpra esclarecer que o INSS é responsável somente pelos benefícios previdenciários dos segurados atrelados ao Regime Geral da Previdência Social. Não é o presente caso.

Desta sorte, a Justiça Federal deixa de ter competência para analisar tal pedido de aposentadoria, diante da ilegitimidade passiva da autarquia federal - INSS.

De outra sorte, diante do reconhecimento de tempo de serviço rural, a parte autora tem o direito de averbação do referido tempo, bem como constitui um dever-poder do INSS expedir a certidão do tempo de serviço.

A certidão a ser expedida é assegurada a todos, nos termos do artigo 5º, XXXIV, "b", da Constituição Federal, pois, no caso em tela, a sua obtenção se destina à defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal, que podem estar relacionados à contagem recíproca.

Por isso mesmo, é insuscetível de recusa a expedição pela autarquia previdenciária, consoante entendimento do Supremo Tribunal Federal:

*"Certidão: independe de inteligência e da extensão emprestadas ao art. 5º, XXXIV, da Constituição, o direito incontestável de quem presta declarações em procedimento judicial ou administrativo a obter certidão do teor delas" (RE 221.590 RJ, Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 13.03.1998).*

Aliás, pondo uma pá de cal nessa questão, cumpre ter em mente que, na hipótese vertente, a autarquia não pode se opor a expedir a certidão de contagem recíproca, em alegando faltar a indenização das contribuições correspondentes ao período reconhecido.

Em sendo caso de servidor público, quem pode se opor é o regime instituidor do benefício, nos termos do artigo 4º da Lei nº 9.796, de 05.05.1999, isto porque a contagem recíproca é direito assegurado pela Constituição, independentemente de compensação financeira entre os regimes de previdência social, e pode nem sequer se concretizar se por algum motivo o servidor não utilizar a certidão.

É de bom tom salientar o disposto no art. 201, § 9º da Constituição Federal de 1988, acrescentado pela Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, que, ao reproduzir a original redação do parágrafo 2º do artigo 202 da Constituição, prescreve:

Art. 201. ....

§ 9º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei.

São regras distintas, uma, auto-aplicável e de eficácia plena: "Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública ..."; outra, de eficácia contida: "hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Absolutamente claras as regras, sobre elas se pronunciou o Min. Sepúlveda Pertence, no RE 162.620 SP, DJ de 05.11.1993:

*À minha leitura, o artigo 202, § 2º, CF, contém duas regras diversas, a primeira das quais, independente da segunda. Com efeito, não diz o dispositivo que a lei assegurará a contagem recíproca para a aposentadoria, mediante compensação financeira entre os sistemas previdenciários, segundo os critérios que a mesma lei estabeleceu. O que se contém, na primeira parte do parágrafo questionado, é uma norma constitucional completa, com força perceptiva bastante a assegurar, desde logo, a contagem recíproca. Outra coisa é a previsão, na segunda parte do mesmo texto constitucional, da compensação financeira entre os diferentes sistemas previdenciários, essa, sim, pendente do estabelecimento de critérios legais. (RTJ 152/650).*

Em caso assemelhado, o C. Supremo Tribunal Federal decidiu em fevereiro de 2006:

*O servidor público tem direito à emissão pelo INSS de certidão de tempo de serviço prestado como celetista sob condições de insalubridade, periculosidade e penosidade, com os acréscimos previstos na legislação previdenciária. A autarquia não tem legitimidade para opor resistência à emissão da certidão com fundamento na alegada impossibilidade de sua utilização para a aposentadoria estatutária; requerida esta, apenas a entidade à qual incumba deferi-la é que poderia se opor à sua concessão (RE 433.305 PB, Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 10.03.2006).*

Destarte, a exigência, se houver, da indenização das contribuições é do regime instituidor do benefício, isto é, do regime próprio do servidor (RPPS), por isso mesmo, reconhecido o tempo de serviço rural, descabe ao regime de origem (INSS) recusar-se a cumprir seu dever-poder de expedir a certidão de contagem recíproca.

Ressalte-se, com isso, que a parte autora, enquanto filiada ao Regime Geral de Previdência Social (RGPS), não está obrigada ao recolhimento das contribuições para aposentar-se (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Diversamente, em se tratando de regime próprio dos servidores públicos, deve ser ressalvada ao INSS a faculdade de consignar na certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca.

Nesse sentido é a orientação da 3ª Seção desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL E URBANO PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM ANOTAÇÃO DA EXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE INDENIZAÇÃO EM DATA POSTERIOR, APENAS EM RELAÇÃO AO PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL. PRELIMINAR DE INÉPCIA DA INICIAL REJEITADA. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSICÃO DE LEI. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE. -... - Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei nº 8.213/91, o posicionamento trazido pelo Desembargador Federal Galvão Miranda, calcado em entendimento do TRF 4ª região, é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao*

*recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período. (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627)". - A simples determinação de expedição de certidão de tempo de serviço, sem que se ponha sob garantia os interesses do INSS, quanto ao direito de indenização, se e quando operacionalizada a contagem recíproca, constitui violação a literal disposição do disposto no artigo 202, § 2º, da Constituição Federal (hoje, artigo 201, § 9º), e artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91. -... - Matéria preliminar rejeitada Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente. (AR 4043, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJF3 de 24.08.2009)*

## CONSECTÁRIOS

Em virtude de os litigantes terem sido, em parte, vencedores e vencidos, serão recíproca e igualmente distribuídos e compensados entre eles os honorários, nos termos do art. 21, *caput*, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do autor**, para reconhecer somente o período de trabalho rural de 30.01.1970 a 30.08.1981, fixada a sucumbência recíproca, na forma da fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado, Norival Ranieri, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata expedição de certidão de tempo de serviço, nos termos acima, com observância das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil, facultando à Autarquia consignar na própria certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, Embargos Infringentes n.º 2002.03.99.036699-1, julgado em 10.11.2011).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de maio de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035426-10.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035426-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RAFAEL DUARTE RAMOS
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: TEREZINHA CELIA CARVALHO DE SOUZA
ADVOGADO	: LIZANDRY CAROLINE CESAR CUSIN
No. ORIG.	: 11.00.00010-9 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que, com antecipação de tutela, julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde o indeferimento administrativo, acrescido de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia sustenta a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Por fim, prequestiona a matéria para efeitos recursais.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observe-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

*SÚMULA 7/STJ.*

- 1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*
- 2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*
- 3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.***
- 4. Agravo regimental não provido.*  
*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

- 1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.*
- 2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.***
- 3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*
- 4. agravo Regimental não provido.*  
*(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*

Pois bem.

O requisito etário restou preenchido em 2010 (fls. 16), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. Como prova de sua atividade rural a autora apresentou cópias dos seguintes documentos: escritura pública de divisão amigável de um imóvel rural, na qual consta a ocupação de lavrador do marido, lavrada no ano de 1999 (fls. 18/31); certificados de cadastro de imóvel rural dos anos de 2000/2002 e 2006/2009 (fls. 38 e 43); notificações de ITR e declarações de ITR dos anos 1994/1997, 1999/2010 (fls. 39/42 e 44/54) e notas fiscais de compra de produtos como farelo de soja, algodão, sementes de milho e adubo nos anos de 1999, 2003/2005, 2010 (fls. 96/111).

Anexou, ainda, cópia da carteira de trabalho do marido na qual constam vínculos rurais nos períodos de 1976/1982, 1986 e 1990/1991 (fls. 92/94).

Não obstante considere tais documentos como início de prova material para fins de comprovação da atividade rural, não se pode afirmar que tal labor não se deu nos termos do que preceitua o art. 11 § 1º, da Lei n. 8.213/91, *in verbis*:

*Artigo 11. § 1º - Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes.*

A simples posse de uma propriedade rural não evidencia que tipo de atividade é realizada nela, de forma que não ficou demonstrado o trabalho em regime de economia familiar que se baseia numa produção rudimentar para subsistência, podendo incluir o comércio de pequenas quantidades dos excedentes da produção.

No presente caso, o marido da autora exerceu atividades urbanas nos anos de 1993, 1996/2000 e verteu contribuições previdenciárias como motorista de caminhão em 2007 (fls. 120/124) e de acordo com o §9º do art. 11 da Lei n. 8213/91 tal circunstância desnatura o regime de economia familiar.

Portanto, a autora não preencheu o requisito da carência, visto que não exerceu atividade rural em regime de economia familiar pelo número de meses exigido por lei para a concessão do benefício pleiteado.

Assim, ausente o requisito carência, indevido o benefício pretendido.

No presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da

assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento a apelação do INSS e a remessa oficial**, nos termos da fundamentação, cassando a tutela anteriormente concedida.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035742-23.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035742-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROSALIA FERREIRA DOS SANTOS  
ADVOGADO : JANAINA RAQUEL FELICIANI DE MORAES  
No. ORIG. : 11.00.00118-9 1 Vr IBIUNA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde o indeferimento administrativo, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados 15% sobre o valor dos atrasados até a data da sentença. Houve condenação em custas processuais. Concedida a tutela antecipada para imediata implantação do benefício. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário. Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, requer a reforma dos juros de mora e verba honorária fixados.

Intimada, a autora não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10*

anos após o implemento da idade.

**2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).**

3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.

4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 13/10/2010, anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (fls. 14).

A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 12/05/1975, na qual seu marido foi qualificado

como agricultor (fls. 14).

A referida Certidão dá conta de que a postulante se separou de seu marido no ano de 2009, sendo certo, portanto, que até tal data possível se faz a extensão a ela da qualificação profissional de seu cônjuge.

Neste sentido, verifica-se das informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 51/57 e 68/81, que o marido da autora exerceu labor de natureza urbana em períodos descontínuos de 12/78 a 08/2000, bem como inscreveu-se junto à Previdência, em 1/06/1986, como doméstico, empregado doméstico e verteu contribuições em 06/86, 08/86 a 01/87 e de 03/87 a 04/89, aposentando-se por invalidez, como comerciário, em 2003, o que ilidi o início de prova material acostado aos autos, conferindo-lhe a condição de trabalhador urbano e comprovando que, em verdade, há muito ele deixou de trabalhar no campo.

Saliente-se, ainda, que não há nos autos qualquer documento hábil à renovação início de prova material em nome da própria autora após 2009, ano que ela se separou, razão pela qual não restou comprovado o período de labor rural correspondente à carência necessária à concessão do benefício.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciário.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos.*

*(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)*

Desse modo, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação. Casso a tutela antecipada anteriormente deferida.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036045-37.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036045-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DO CARMO CORDEIRO FITZ  
ADVOGADO : LUIS PAULO VIEIRA  
No. ORIG. : 11.00.00090-3 1 Vr APIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros de mora e

correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor das parcelas em atraso até a data da sentença. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário. Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, requer a reforma dos juros de mora, correção monetária e verba honorária fixados. Por fim, questiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

*SÚMULA 7/STJ.*

- 1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*
- 2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*
- 3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.***
- 4. Agravo regimental não provido.*  
*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*  
Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

- 1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo*
- 2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.***
- 3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*
- 4. Agravo Regimental não provido.*  
*(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*  
Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 13/05/2005, anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (fls. 09).  
A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 28/05/1963 e Certidões de Nascimento de seus filhos, lavradas em 20/05/1988, 11/12/1989 e 27/10/1992, nas quais seu marido foi qualificado como lavrador (fls. 10,12/14), o que constitui início de prova material de sua atividade rural.  
Por outro lado, as informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 75 e dos extratos, que ora anexo a esta decisão, apontam que o cônjuge da requerente exerceu atividade de natureza urbana, em períodos descontínuos de 09/91 a 07/12, o que ilidi o início de prova material acostado aos autos, conferindo-lhe a condição de trabalhador urbano e comprovando que, em verdade, há muito ele deixou de trabalhar no campo, não podendo a autora valer-se de sua qualificação profissional de lavrador obtida nos documentos acima relacionados, já superados pelas informações descritas.  
Assim, não restou comprovado o período de labor rural correspondente à carência necessária à concessão do benefício no lapso imediatamente anterior ao seu requerimento.  
Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*
- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciante.***
- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.***
- Embargos infringentes improvidos.*  
*(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)*

Verifica-se, portanto, do contexto fático mencionado que não há comprovação nos autos de que a autora

efetivamente exerceu a profissão de lavradora no período que antecedeu o ano de 2005, quando completou o requisito etário, já que ela não possui início em nome próprio e seu marido ingressou no meio urbano em 1991 e lá permanece até os dias atuais, conforme registros laborais anteriormente mencionados, razão pela qual inviável a concessão do benefício.

No presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036340-74.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036340-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MARIA DE FATIMA DA SILVA GOMES  
ADVOGADO : PATRICIA PARISE DE ARAUJO SOUZA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00056-2 3 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência, condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais); ressaltando que a execução só poderá se concretizar caso a autora deixe de ostentar a condição de hipossuficiente.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, em cujas razões requer a reforma do julgado, sob argumento de restarem atendidas as exigências legais à prestação vindicada.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Na espécie, ajuizada a ação em 28/03/2011, afigura-se demasiado perquirir da condição de segurada da parte autora, dado que em perícia médica realizada em 15/09/2011 - contando a autora, com 52 anos de idade - foi conclusivo quanto à sua aptidão ao exercício de atividades laborativas, enfatizando a inexistência de invalidez (fls. 86/89), *in verbis*:

*"Segundo palavras da própria autora ao adentrar a sala de perícias do Fórum de Diadema: 'Tem dor da unha do*

*pé ao fio de cabelo'... Exarceba nas queixas, fala chorosa. Não colabora com o exame. (...) Sinal de Lasegue referiu dor na região diversa daquela tipificada pela manobra, deveria sentir dor nas constas se tivesse dorsalgia, referiu dor na tíbia e na fíbula. (...) Na visão desta perita, a autora tem doença degenerativa própria da idade não impedindo o labor. Está portanto **apta ao trabalho**."*

Como se vê, inócurre demonstração de incapacidade ao labor, de se indeferir as benesses vindicadas. Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.*

*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.*

*(...)"*

*(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.*

*(...)*

*- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

*(...)"*

*(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*(...)*

*3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*

*4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

*(...)"*

*(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.*

*I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.*

*(...)"*

*(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038793-42.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038793-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCOS OLIVEIRA DE MELO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROBERTO DE JESUS SCARPELLINI  
ADVOGADO : PAULA BELUZO COSTA  
No. ORIG. : 08.00.00075-2 1 Vr BEBEDOURO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder a aposentadoria por invalidez ao autor, a partir da data da sentença, em valores devidamente atualizados e com juros de mora de 1% ao mês. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença. Sem custas.

O INSS alega que o autor não preenche os requisitos necessários à obtenção de aposentadoria por invalidez, ante a ausência da qualidade de segurado e da incapacidade total e permanente para o trabalho.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei n 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*In casu*, a qualidade de segurado do autor e o cumprimento do período de carência restaram comprovados pelo extrato do CNIS de fls. 55/56, onde constam registros de vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, entre 1975 a 2004 e o recebimento de auxílio-doença de 14/04/2005 a 31/10/2005 e de 11/01/2006 a 23/07/2006.

A incapacidade laboral também restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 35/36, no qual consta que o autor apresenta quadro de "*dependência química (alcoolicismo) e hipertensão arterial sistêmica*". O perito concluiu pela incapacidade parcial e temporária.

Os depoimentos das duas testemunhas (fls. 85/86) confirmam que o autor sofre de grave problema de alcoolismo e hipertensão crônica, que o impede de trabalhar. Relatam, ainda, que o autor faz tratamento desde 2005, fatos corroborados pelo documento de fl. 25, que noticia diversas internações para tratamento da dependência química.

Em que pese o laudo médico ter constatado a incapacidade apenas parcial e temporária do autor, cumpre ressaltar que o artigo 436 do Código de Processo Civil dispõe que o julgador não está adstrito ao laudo pericial, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Considerando que o autor já realiza tratamento para dependência de álcool desde 2005, ou seja, há pelo menos

sete anos, e que seu último vínculo empregatício data de 2004, é de se concluir que seu quadro clínico o impede de forma total e definitiva de exercer atividades laborais, vez que dificilmente conseguirá se reinserir no mercado de trabalho.

Dessa forma, presentes os requisitos legais, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculado na forma da Lei 8.213/1991.

Fica mantido o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez na data da sentença, vez que não impugnado nas razões recursais.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo integralmente a r. sentença.

Consectários legais na forma acima especificada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039375-42.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.039375-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANA MARTINELLI SANTANA DE BARROS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OSVALDO ANTONIO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES  
No. ORIG. : 00072870720108120017 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em Ação de Conhecimento ajuizada em 12.08.2012, contra Sentença prolatada em 01.03.2012, que, antecipando os efeitos da tutela, julgou procedente o pedido, para

condenar a autarquia a restabelecer o benefício de auxílio-doença, a partir da data da cessação administrativa, que deverá ser pago até que o autor seja reabilitado ou considerado total e definitivamente incapaz para o trabalho, devendo as prestações vencidas no período serem adimplidas em uma única parcela, com correção monetária e juros moratórios de 1% ao mês a partir da data da citação. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas entre a data da implantação do benefício e a data da prolação da r. Sentença, isentando-a do pagamento das custas processuais (fls. 93/99).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que o autor não comprovou a qualidade de segurado especial, e tampouco a qualidade de segurado obrigatório. Na manutenção do julgado, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da data da juntada do laudo pericial aos autos (fls. 113/118).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destaco que houve a alegação da autarquia de ausência do preenchimento dos requisitos, notadamente, a qualidade de segurado.

No entanto, restou comprovado nos autos a qualidade de segurado obrigatório, tendo em vista que o autor encontrava-se em gozo do benefício de auxílio-doença, não havendo que se falar na perda da qualidade, sendo que esta foi reconhecida administrativamente quando da concessão do benefício.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 79/86) afirma que a parte autora apresenta seqüela de trauma acidental do primeiro dedo da mão esquerda (polegar), com debilidade permanente. Apresenta redução

definitiva da capacidade funcional do membro em 30%, com restrição para atividades que demandem esforços com a mão afetada. Conclui que o requerente poderá ser reabilitado profissionalmente.

Cumprido destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que há incapacidade laborativa total e temporária na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Correta a r. Sentença, portanto, que considerou a avaliação do perito judicial, profissional habilitado e equidistante das partes, para restabelecer o benefício de auxílio-doença desde a data da indevida cessação, concluindo que se trata de incapacidade total e temporária, requisito este essencial para a concessão do benefício de auxílio-doença, a ser mantido até que o autor esteja totalmente recuperado para o retorno à sua atividade habitual de pedreiro, ou até que seja readaptada para exercer outra atividade laborativa, compatível com seu nível sociocultural e, em especial, seu quadro clínico, a cargo da Previdência Social, ou então, até que seja constatada a impossibilidade de recuperação e de tal readaptação profissional, momento em que deverá ser concedido o benefício de aposentadoria por invalidez.

Assim, merece ser mantido o termo inicial do benefício, a partir da data da cessação administrativa, em 11.05.2010 (fl. 45), visto que, à época do indeferimento, o autor se encontrava incapacitado para o labor, sendo tal situação de pleno conhecimento da autarquia, embora esta não tenha reconhecido sua incapacidade.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da autarquia, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041432-33.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041432-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FERNANDO COIMBRA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: DANIEL PAGIANOTTO
ADVOGADO	: JOSE APARECIDO DA SILVA
No. ORIG.	: 08.00.00080-8 1 Vr QUATA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS contra Sentença prolatada em 03.03.2012, a qual julgou procedente o pleito, concedendo o auxílio-doença a partir de janeiro de 2009. Determinou-se a incidência de correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899/91, bem como de juros de mora de 1% ao mês. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a publicação da Sentença. Antecipados os efeitos da tutela (fls. 141/147).

Apelação do INSS, alegando que o Autor não possuiria capacidade laborativa. Em caráter alternativo, pleiteia que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada aos autos do laudo pericial. Requer também a incidência da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09 no que pertine aos juros de mora (fls. 153/155).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 130/133) identificou a existência do seguinte quadro clínico: *sequela de acidente vascular cerebral*. Após exame físico e análise dos documentos médicos apresentados, a perita conclui pela existência de uma incapacidade total e permanente para a atividade habitual do Autor. Vislumbrou, todavia, a possibilidade de readaptação profissional.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laboral de índole total e permanente para a atividade profissional do autor, porém com possibilidade de reabilitação para outras funções.

Por conseguinte, a parte autora faz jus à obtenção do auxílio-doença, como concedido na Sentença.

O termo inicial do benefício deve ser mantido em janeiro de 2009, tendo em vista a fixação desta data pela perícia judicial.

Quanto aos juros de mora, incidem desde a citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003,

data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, para determinar a incidência da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09 no que pertine aos juros de mora, na forma acima delimitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042259-44.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.042259-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ANDREA SOBRAL DE LIMA  
ADVOGADO : GUSTAVO SOUZA RODRIGUES CIRILO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCAS GASPAR MUNHOZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00110-9 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Andréa Sobral de Lima em face da r. Sentença (fls. 75/79), em que o Juízo da Vara Única da Comarca de Paulo de Faria - SP, nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de salário-maternidade, julgou improcedente o pedido. Entendeu a r. Sentença que inexistia prova documental da condição da autora como trabalhadora rural e que a prova testemunhal, por si só, não pode levar à procedência do pedido, conforme a Súmula nº 149 do STJ. Condenou ainda a requerente ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como a verba honorária que fixou em R\$ 1.000,00, observando-se que é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 82/87, a apelante alega, em suma, que há nos autos o início de prova material necessário do seu labor rural contemporânea ao nascimento da criança, consubstanciada na sua CTPS e na CTPS do genitor da criança, situação corroborada pela prova testemunhal produzida, o que dá ensejo à concessão do benefício pleiteado.

#### É o relatório.

#### Decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

Acerca do benefício pleiteado nos presentes autos, assim disciplina a Lei nº 8.213/1991:

**"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:**

**I - como empregado:**

**a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;**

[...]

**VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;**

**VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:**

**a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:**

**1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;**

**2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;**

**b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e**

**c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.**

**§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (sem grifos no original)**

**"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:**

[...]

**III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.**

[...]" (sem grifos no original)

**"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:**

[...]

**VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica." (sem grifos no original)**

**"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:**

[...]

**Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício." (sem grifos no original)**

Pelo que se infere dos autos, a autora exerceria atividade rural para terceiros, na qualidade de diarista e/ou boia fria .

No que pertine à carência exigida para requerer o presente benefício, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Antonio Cedenho na AC 869327, cujo acórdão foi publicado no DJU em 23.08.2007, página 1002:

*Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, a teor do que se infere dos artigos 11, inciso I, a e 26, inciso VI, ambos da Lei nº 8.213/91.*

A trabalhadora rural é, portanto, segurada obrigatória do regime previdenciário, e não necessita cumprir a carência

de dez contribuições, prevista no artigo 25, inciso III, quando se enquadrar no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/1991.

Os casos em que a trabalhadora rural atua como diarista/boia fria melhor se amoldam à hipótese prevista no inciso I do artigo 11 da lei em referência. Em tais casos, além de não ser exigida carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/1991), tampouco há a necessidade de exercício de atividade rural nos doze meses anteriores ao início do benefício, prevista no artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991. A propósito do tema, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Nelson Bernardes na AC 950431, cujo acórdão foi publicado no DJU em 17.05.07, página 578:

*Enquanto as demais beneficiárias devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições e a segurada especial necessita demonstrar o exercício de atividade rural nos 12 (doze) meses anteriores ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua, o salário - maternidade independe de carência no caso de empregada, rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, nos termos do art. 26, VI, da Lei de Benefícios.*

*Em hipóteses como a presente, basta à autora comprovar sua qualidade de segurada à época do parto e, por óbvio, o nascimento da criança.*

No que pertine à comprovação da atividade rural, cumpre destacar os seguintes documentos anexados aos autos:

1) fl. 13: *Certidão de Nascimento do filho da autora, ocorrido em 05.12.2007;*

2) fls. 14/16: *CTPS da autora, com vários vínculos de trabalhador rural;*

3) fl. 17/23 *CTPS do genitor da criança, com vários vínculos rurais anotados.*

Os documentos juntados aos autos não servem como início de prova material exigido para a concessão do benefício. Senão vejamos:

Os vínculos rurais da autora, bem como os do genitor da criança, não são contemporâneos ao nascimento. O parto ocorreu em 05.12.2007, sendo que o vínculo rural mais próximo da autora se encerrou em 15.03.2006. Já o vínculo rural do genitor da criança mais próximo, antes do nascimento, encerrou-se em 30.10.2005.

Assim, não há nos autos início de prova material suficiente do trabalho rural exercido pela autora, nem pelo genitor do menino, contemporâneos ao parto da criança.

Com relação à qualidade de segurada, o Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

Desta maneira, ainda que a prova testemunhal colhida seja favorável à autora (fls. 70/73), não se presta para comprovar o labor rural da autora, ante a ausência do início de prova material exigido para a concessão do benefício pleiteado.

**PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. TRABALHADORA RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. SEGURADA ESPECIAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CONTRIBUIÇÕES.**

1. *O direito à percepção do salário - maternidade é assegurado pela Constituição Federal, no art. 7º, inc. XVIII, e pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.*

2. *A trabalhadora rural em regime de economia familiar, denominada segurada especial, faz jus ao salário - maternidade mediante o cumprimento da carência correspondente à comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 10 (dez) meses anteriores ao início do benefício, nos termos da legislação em vigor à época do parto, que ocorreu em 20.11.04. (arts. 11, VII e 25, III c.c. 39, § único, ambos da Lei de Benefícios e art. 93, § 2º, do Decreto nº 3.048/99).*

3. *Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material devidamente corroborado por prova testemunhal coerente e uniforme (Súmula nº 149 do STJ).*

4. *Não há necessidade de recolhimento de contribuição pelos rurícolas, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural.*

5. *Apelação não provida." (sem grifos no original)*

*(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1248673, Relator Desembargador Federal Antonio Cedeno, DJU em*

10/04/08, página 370)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação, nos termos da fundamentação acima.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042843-14.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.042843-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : NANCY APARECIDA NAVARRO HERNANDES  
ADVOGADO : MARCOS TADASHI WATANABE  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO MARTINS MENDONÇA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00145-3 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência, condenando a autora ao pagamento das verbas de sucumbência, bem como dos honorários advocatícios, estes fixados em 15% (quinze por cento) do valor da causa; devendo, contudo, ser observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, requerendo a reforma do julgado, sob argumento de restarem atendidas as exigências legais à prestação vindicada.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Na espécie, ajuizada a ação em 08/11/2010, afigura-se demasiado perquirir da condição de segurada da parte autora, dado que a perícia médica realizada em 22/09/2011 - contando então, a autora, com 58 anos de idade - foi conclusiva quanto à sua aptidão ao exercício de atividades laborativas, enfatizando a inexistência de invalidez (fls. 104/113), *in verbis*:

***"Desta forma, concluímos que com base nos exames realizados a perícia NÃO evidenciou lesões ou reduções funcionais, que configuram Incapacidade Laborativa."***

Como se vê, inócurre demonstração de incapacidade ao labor, de se indeferir as benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.*

*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.*

*(...)"*

*(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.*

*(...)*

*- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

*(...)"*

*(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*(...)*

*3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*

*4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

*(...)"*

*(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.*

*I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.*

*(...)"*

*(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU PROVIMENTO à apelação da parte autora. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence). Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem. Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044009-81.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044009-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LINDINALVA RODRIGUES DA SILVA  
ADVOGADO : VALDECIR DA COSTA PROCHNOW  
No. ORIG. : 07.00.00234-4 3 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS contra Sentença prolatada em 27.04.2011, a qual julgou procedente o pleito, confirmando a antecipação de tutela e concedendo o auxílio-doença a partir da data do laudo pericial. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00; honorários periciais arbitrados em três salários mínimos (fls. 313/315).

Apelação do INSS, requerendo redução no valor dos honorários periciais. Pleiteia também incidência da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09 no que pertine à correção monetária e aos juros de mora (fls. 317/319).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 325/330).

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 302/304) identificou a existência do seguinte quadro clínico: *síndrome do manguito rotador de ombro esquerdo de leve intensidade*. Após exame clínico, o perito concluiu pela existência de uma incapacidade parcial e temporária.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole parcial e temporária.

Por conseguinte, a parte autora faz jus à obtenção do auxílio-doença, como concedido na Sentença.

Os honorários periciais devem ser arbitrados levando-se em conta o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar, consoante disposto no art. 10 da Lei nº 9.289, de 04.07.1996. De acordo com a Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal, que dispôs sobre o pagamento de honorários periciais em casos de assistência judiciária gratuita, são devidos os honorários de R\$ 58,70 a R\$ 234,80, podendo, contudo, ultrapassar em até 03 (três) vezes o limite máximo, atendendo as

peculiaridades de cada caso, cumprindo assinalar, outrossim, que é inconstitucional a sua fixação em números de salários mínimos (art. 7º, IV, da Constituição da República). Desta forma, razoável fixar-lhe o valor em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais), a serem custeados pelo INSS.

Quanto aos juros de mora, incidem desde a citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Cumpra esclarecer que a atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, para determinar a incidência da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09 no que pertine aos juros de mora, bem como para reduzir o valor dos honorários periciais, na forma acima delineada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044138-86.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044138-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : RONALDO PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : CLAUDIA APARECIDA ZANON FRANCISCO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00168-2 3 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, cuja sentença foi improcedência.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00, observada a concessão da justiça gratuita. Apela o autor (fls. 111/120) alegando preencher os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Com contrarrazões (fls. 122) subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, o autor atualmente com 44 anos, qualificado como motorista, ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portador de problemas na coluna que o impedem de trabalhar.

O laudo pericial realizado em 12/12/2011 (fls. 86/88) afirma que o autor é portador de quadro de fratura de vértebra torácica em virtude de atropelamento que não necessitou de correção cirúrgica. Apresenta osteoartrose de coluna lombar em estágio inicial compatível com a idade do autor, ocasionando incapacidade parcial e permanente, devendo evitar atividades que gerem sobrecarga para a coluna.

No caso em tela, observa-se que há limitação apenas para atividades que exijam sobrecarga da coluna, havendo capacidade residual para as demais atividades.

Verifica-se, ainda, que o autor possui atualmente apenas 44 anos, havendo e sua última atividade laborativa constante em sua CTPS é como assistente de manutenção, sendo compatível com sua limitação.

Destarte, de acordo com as provas juntadas aos autos e livre convencimento motivado o autor não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor. Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
PI

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044566-68.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044566-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: MARIA FRANCISCA DE JESUS PAIXAO
ADVOGADO	: JOSE APARECIDO LIPORINI JUNIOR
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: GUSTAVO RICCHINI LEITE
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00002-1 1 Vr MORRO AGUDO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, cuja sentença foi improcedência. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em R\$500,00, observada a concessão da justiça gratuita.

Apela a autora (fls. 124/132) alegando preencher os requisitos necessários para a concessão do benefício. Com contrarrazões (fls. 134/135) subiram os autos a este Tribunal. É o relatório. Passo a decidir. A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, a autora atualmente com 48 anos, qualificada como rurícola, ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portadora de problemas na coluna que a impedem de trabalhar.

O laudo pericial realizado em 18/10/2010 (fls. 88/95) afirma que a autora é portadora de espondiloartrose da coluna lombar, protrusão discal lombar e HAS concluindo tratar-se de incapacidade somente para atividades que exijam muito esforço físico.

No caso em tela, observa-se que há limitação apenas para atividades que exijam esforço físico, havendo capacidade residual para as demais atividades, verifica-se, ainda, que a autora possui apenas 3 registros como trabalhadora rural (1 ano e 11 meses no total), ou seja, não é possível concluir que ela desenvolveu ao longo de sua vida somente trabalho rural.

Também é importante frisar que se trata de pessoa com atualmente 48 anos, havendo, portanto, condições de reingressar no mercado de trabalho e dar continuidade à preservação de sua dignidade e manutenção do próprio sustento.

Destarte, de acordo com as provas juntadas aos autos e livre convencimento motivado a autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

PI

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046388-92.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046388-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : PALMIRA LUCIA NEVES MACHADO  
ADVOGADO : GEANDRA CRISTINA ALVES PEREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DAVID MELQUIADES DA FONSECA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00152-7 1 Vr VALPARAISO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural, condenando-a ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$622,00, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1060/50.

Irresignada, a parte autora pleiteia a reforma da sentença ao argumento de que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material.

Intimada, a Autarquia Federal não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova*

**material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que substanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 10/03/2012 (fls. 09), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

A autora juntou aos autos a comprovar a sua condição de trabalhadora rural tão somente a Ficha de Identificação de seu marido junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Valparaíso datada de 1987 e revalidada em 2003, bem como o comprovante de pagamento da respectiva contribuição de 02/05. Não obstante tal documento seja considerado como início de prova material de sua atividade campesina, por si só não é hábil a demonstrar o cumprimento da carência necessária à concessão do benefício.

No mesmo sentido, insta consignar que a Certidão de Casamento de fls. 10 não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que qualifica seu marido como operador de carregadeira e ela como balconista.

Já os Comprovações de matrícula escolar da autora dos anos letivos de 1972 a 1974 não se prestam como prova do alegado labor campesino da postulante, uma vez que demonstram apenas que ela residia em propriedade rural, sem fazer qualquer menção acerca da atividade profissional desempenhada por ela, que em 1972 já possuía 15 anos.

Desse modo, a autora não demonstrou o efetivo trabalho no meio rural pelo prazo mínimo exigido, nos termos do art. 48, § 2º, da Lei n. 8.213/1991.

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PERÍODO EQUIVALENTE À CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/1991. NÃO COMPROVAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/1991, o trabalhador rural, ao requerer a aposentadoria por idade, deverá comprovar o exercício de atividade agrícola, ainda que descontínua, no período imediatamente

anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

2. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido para decidir a controvérsia encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1194696/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 30/08/2010)

Assim, pelos elementos probatórios constantes dos autos resulta que não ficou demonstrado o exercício de atividade rural pelo período de carência necessário à concessão da benesse vindicada.

Ademais, consta dos extratos do CNIS de fls. 37/43 e dos obtidos junto ao Ministério do Trabalho e Emprego que ora junto a esta decisão que seu marido exerceu as lides urbanas em períodos descontínuos de 07/79 a 03/12, o que corrobora a condição de trabalhador urbano apostada na certidão de casamento de fls. 10.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Registre-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047756-39.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.047756-3/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JOSEFA MARIA DA CONCEICAO ROCHA  
ADVOGADO : LUANA MARTINS DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00029616720118120017 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido. Sentença mantida.**

Aforada ação visando à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido. Sem condenação em custas e honorários, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando que preenche os requisitos para a concessão do benefício vindicado.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem, a concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e

definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa da autora, a perícia médica realizada em 28/03/2012 (fls. 83/91), quando possuía 52 (cinquenta e dois) anos de idade, atestou ser ela portadora de arritmia cardíaca, hipertensão arterial sistêmica, hipertireoidismo e bócio, doenças adquiridas, não congênitas, não ocupacionais, de tratamento contínuo, com possibilidade de controle. Conclui que a requerente não apresenta perda ou redução da capacidade laborativa.

Oportuno observar ainda que, em consulta às anotações em CTPS (fls. 12/17) e ao CNIS, cuja juntada ora determino, verifica-se vínculo de trabalho a partir de 01/06/2010, sem data de saída e com última remuneração em 04/2013.

Assim, inócua a demonstração da incapacidade ao labor, desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da autora, indeferindo-se as benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. DESNECESSIDADE DA ANÁLISE DOS DEMAIS REQUISITOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. I. Estando a parte autora efetivamente trabalhando, na atualidade, em serviço braçal que exija esforço físico, não tem sentido se falar em incapacidade. II. Ausente um dos requisitos necessários à outorga do benefício, indevida a sua concessão nos termos do artigo 42 da Lei n. 8.213/91. III. Agravo retido não conhecido. IV. Apelação não provida." (AC 880041, Sétima Turma, Rel. Juiz Federal Leonel Ferreira, v.u., DJU 13/12/2004)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS. I. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)." (AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

Diante do exposto, e tratando-se de recurso, manifestamente, improcedente, conflitando, frontalmente, com jurisprudência dominante deste Sodalício, **NEGO-LHE PROVIMENTO**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita (fl. 43) ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do art. 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048670-06.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.048670-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : VALDIR DE PAULA VIANA  
ADVOGADO : JAYSON FERNANDES NEGRI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO  
 : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00039-4 1 Vr PARANAIBA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do autor em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez, condenando-o ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 800,00.

O autor alega que restou comprovado nos autos que o autor sofreu grave acidente que lhe deixou sequelas motoras, paralisia e retardo mental, estando impossibilitado para o exercício de atividades laborais. Acrescenta que possui os requisitos da qualidade de segurado e carência, fazendo jus à aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado, ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*In casu*, o extrato do CNIS de fl. 79 a CTPS de fls. 25/26 demonstram que o autor possui somente um vínculo empregatício, no período de 04/1999 a 09/2000.

Após esse período, não consta dos autos qualquer comprovação de recolhimento de contribuição ao Regime Geral da Previdência Social, concluindo-se, portanto, que o autor perdeu a qualidade de segurado em 2001. Ainda que se considerasse o máximo de tempo de extensão do período de graça (24 meses) para o filiado que recolheu, ininterruptamente, 120 contribuições mensais, o que não é o caso do autor, a perda da qualidade ocorreria em 2002.

A qualidade de segurado é requisito essencial à concessão de benefício previdenciário. Ausente essa condição, resta prejudicado, inclusive, a verificação do cumprimento da carência e a existência de incapacidade total para o trabalho.

Portanto, o requerimento do autor não encontra respaldo no ordenamento jurídico-previdenciário, ante a ausência de preenchimento dos requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação, mantendo integralmente a r. sentença.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000737-37.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.000737-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JONAS ANICETO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : LUIZ RODRIGUES PEREIRA DA SILVA e outro  
No. ORIG. : 00007373720124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelo em ação cuja sentença foi de procedência determinando o estabelecimento do auxílio-doença desde 05/08/2011. Sentença não submetida à remessa oficial. Foi determinada a antecipação dos efeitos da tutela. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00. Apela o INSS (fls. 67/70) se insurgindo contra honorários advocatícios e juros. Com contrarrazões (fls. 75/77) subiram os autos a esta E. Corte. É o relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Merece reforma a r. sentença que fixou os juros em 1% ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil c.c. artigo 161, § 1º do CTN a partir da citação, visto que a sentença foi proferida em 29/10/2012.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Ressalve-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para fixar os honorários advocatícios em 10% e os juros nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005809-81.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.005809-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : EZEQUIEL LOPES DIAS  
ADVOGADO : EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00058098120124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

## DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança, impetrado em 29.10.2012, por EZEQUIEL LOPES DIAS, em face do Gerente Executivo do INSS em Santo André/SP, em que busca a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividades insalubres exercidas nos períodos de 13.04.1982 a 30.09.1985 e de 03.12.1998 a 18.06.2012, tendo em vista que o período de 01.10.1985 a 02.12.1998 fora reconhecido como insalubre pela própria Autarquia.

A r. sentença, prolatada em 12.12.2012 e submetida ao Reexame Necessário, concedeu a segurança, deferindo a aposentadoria por tempo de serviço ao autor desde a propositura da demanda. Sem condenação em honorários advocatícios. Custas ex lege (fls. 73/81v).

Apela o autor às fls. 87/91, para requerer a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

Já o INSS, apela às fls. 92/98 e requer, em síntese, a denegação da segurança.

Subiram os autos com Contrarrazões do INSS (fl. 100) e do autor (fls. 107/123).

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da Apelação do autor e pelo desprovimento do Reexame Necessário e do recurso da Autarquia (fls. 125/133).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O mandado de segurança é a ação constitucional, prevista no artigo 5º, inciso LXIX, da Carta Magna, cabível somente em casos de afronta a direito líquido e certo, conforme se depreende de seu texto: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

A presente ação mandamental pode ser utilizada em matéria previdenciária, desde que vinculada ao deslinde de questões unicamente de direito ou que possam ser comprovadas exclusivamente por prova documental apresentada de plano pela parte impetrante para a demonstração de seu direito líquido e certo.

No presente caso, o autor pretende a concessão de aposentadoria especial mediante o reconhecimento de atividades insalubres exercidas durante todo a sua vida laborativa.

#### DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei n.º 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei n.º 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei n.º 8.213/91. No entanto, há a restrição do art. 46 da Lei n.º 8.213/91, ou seja, não poderá continuar ou retornar a exercer atividade que o sujeito aos agentes nocivos prejudiciais à sua saúde (§ 8º do art. 57 do referido diploma legal). Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC n.º 20/98.

## DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação tempo ral de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de

24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979 têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL . RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação tempo ral para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à ex tempo raneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL . APOSENTADORIA ESPECIAL . EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

#### DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Na espécie, o segurado trabalhou em atividades especiais por mais de 25 anos, com exposição ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, em patamares acima dos previstos na legislação vigente, agente insalubre previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5.

#### DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei nº 8.213/1991).

No caso em apreço, somados os períodos incontroversos ao reconhecido judicialmente como especial perfaz o autor mais de 25 anos tempo de serviço integralmente exercido em atividades especiais, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, desde a propositura da ação, 29.10.2012 - conforme pedido inaugural - fl. 13v, item a, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."

Ressalte-se que as parcelas vencidas desde a propositura da ação (29.10.2012) deverão ser reclamadas administrativamente ou pela via judicial própria, nos termos do art. 14, § 4º, da Lei 12.016/2009, e das Súmulas do STF (Enunciados 269 e 271), tendo em vista que o mandado de segurança não é o meio adequado à cobrança de valores em atraso, nem pode criar efeitos financeiros pretéritos.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do autor, à Apelação do INSS e ao Reexame Necessário, na forma da fundamentação explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001557-32.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.001557-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : FILOMENO DE SOUSA  
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00015573220124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelo em ação de concessão de auxílio-doença, em face do INSS, cuja sentença foi de improcedência. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a concessão da justiça gratuita.

Apela o autor (fls. 86/97) alegando preliminarmente cerceamento de defesa e no mérito aduz preencher os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Inicialmente não assiste razão o autor quanto à impugnação do laudo. Não se trata de cerceamento de defesa vez que o laudo realizado foi claro e objetivo, realizado com suporte técnico, levando em consideração para sua conclusão todos os exames e demais elementos constantes do processo.

No mais, todo perito ou assistente técnico que exerce sua atividade de forma pública tem presumidas a seu favor a qualidade profissional e a habilitação para o ofício.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, o autor, atualmente com 60 anos, ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portador de osteoartrose e seqüela de fratura do joelho que o impedem de trabalhar.

A perícia médica realizada em 21/08/2012 (fls. 62/64) afirma que o autor é portador de osteoartrose degenerativa leve de cotovelo podendo apresentar traumas aos esforços físicos, porém não gera incapacidade laborativa.

Verifica-se que no caso e tela não se trata de incapacidade de acordo com o perito do juízo, bem como de acordo com as diversas perícias realizadas no âmbito administrativo.

Diante do conjunto probatório e considerando o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado não se encontra incapacitado em razão do seu quadro clínico.

Destarte, não há que se falar em incapacidade ao labor, sendo necessário indeferir o benefício, ora pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.*

*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.*

*(...)"*

*(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.*

*(...)*

*- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

*(...)*

*(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*(...)*

*3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*

*4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

*(...).*

*(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **REJEITO** a preliminar e, no mérito, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000274-26.2012.4.03.6142/SP

2012.61.42.000274-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : CARLOS ROBERTO DA COSTA  
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SHEILA ALVES DE ALMEIDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00002742620124036142 1 Vr LINS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação em ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, por ausência de incapacidade laborativa total.

Em razões recursais, o autor requereu a reforma do julgado, ante as limitações físicas decorrentes de paralisia infantil que o impedem de exercer atividades laborativas.  
Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, o autor, além de não preencher o requisito concernente à incapacidade total para o trabalho, consoante se depreende dos dois laudos periciais às fls. 54/58 e 129/135, inclusive, da lavra do IMESC, já esteve em gozo de auxílio-doença, recebendo amparo da Previdência Social durante o tempo necessário para a recuperação da saúde, sendo que, não obstante as seqüelas decorrentes de poliomielite, remanescem as condições físicas para garantir o próprio sustento, em vasta gama de atividades, a exemplo da função de motorista que desempenhou sem dificuldade, consoante registros colacionados aos autos.

Diante do exposto, ausente a incapacidade laborativa, nos termos do art. 557, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos da fundamentação.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004405-18.2012.4.03.6183/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : CARMELLA CETRA  
ADVOGADO : ANDRÉIA PAIXÃO DIAS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00044051820124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela autora em face de sentença que, reconhecendo a decadência, julgou improcedente o pedido inicial de revisão de benefício previdenciário.

Alega a apelante, em apertada síntese, que não há que se falar em decadência, vez que à época da concessão do benefício inexistia lei que a contemplasse. No mérito, assevera que os pedidos devem ser apreciados, com a conseqüente implantação do novo benefício. Pede a reforma integral da r. sentença.

Intimado, o apelado deixou transcorrer *in albis* o prazo para contrarrazões. Após, subiram os autos a esta e. Corte.

### **Decido.**

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Ao analisar os presentes autos, constato de plano a ocorrência da decadência, pelo que não assiste razão à apelante.

Inicialmente, observo que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

A partir da Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*"Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

À época em que não havia a previsão da decadência (antes de 28/06/1997), em princípio - e em nome da segurança jurídica - não poderia ser aplicado o prazo decenal para a análise dos critérios utilizados para cálculo da renda mensal inicial.

No entanto, o princípio da retroatividade benéfica deve prevalecer, por exemplo, no caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Os benefícios anteriores à MP 1523/97 terão, pois, prazo de decadência que flui a partir de 28/06/1997, vigência desta última norma referida. Os posteriores a esta data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo

Este o novo entendimento do E. STJ:

**"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de*

sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 14.03.2012, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.

I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz.

II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."

(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO PRAZO DECADENCIAL DO ART. 103 DA LEI N. 8.213/1991 AOS BENEFÍCIOS ANTERIORES E POSTERIORES À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.523-9/1997. POSSIBILIDADE.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator.

2. O prazo decadencial para que a parte autora pudesse requerer a revisão ou a alteração de sua RMI iniciou-se em 28/6/1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória n. 1.523-9/1997, e findou em 28/6/2007; ou seja, 10 (dez) anos após aquela data.

3. Harmonizando o direito em questão com vistas a assegurar a isonomia entre os segurados, pode-se entender que, para os benefícios com DIB até 27/6/1997, data da nona edição da Medida Provisória n. 1.523-9, o prazo de decadência também deve iniciar-se a partir da vigência da nova norma, uma vez que, com sua publicação, passou a ser de conhecimento de todos.

4. Agravo desprovido para, de ofício, declarar-se a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício, nos termos do artigo 269, IV, do CPC."

(AC 0012545-46.2009.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, 9ª Turma, j. 18.06.2012, e-DJF3 28/06/2012)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA. RECONHECIMENTO.

1. Um dos efeitos a que se submete a generalidade dos recursos é o translativo, por meio do qual se admite o conhecimento, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, de matérias de ordem pública, independentemente de arguição pelas partes. O reconhecimento dessas matérias, de ofício, pelo magistrado de 2º grau não importa em reformatio in pejus, ainda que piore a situação da parte que exclusivamente recorreu. Precedentes do STJ.

2. Segundo a novel orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.97.

3. *decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário reconhecida, de ofício, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame do agravo.*"  
(AC 0000566-23.2011.4.03.6117, Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, j. 22/05/2012, e-DJF3 30/05/2012)

O e. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, confirmou o entendimento ora adotado quando do julgamento do recurso representativo RESP 1.309.529/PR, conforme abaixo se verifica:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RMI. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 103 DA LEI 8.212/1991 AOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À MP 1.523-9/1997. TERMO INICIAL: DATA DE SUA ENTRADA EM VIGOR (28.6.1997).

1. A Seção de Direito Público do STJ definiu que o prazo de decadência para a revisão de RMI, em relação aos benefícios concedidos anteriormente à Medida Provisória 1.523-9/1997, tem como termo inicial a data de sua entrada em vigor, isto é, 28.6.1997.

2. Hipótese em que a ação de conhecimento foi ajuizada em 9.10.2008.  
Decadência configurada.

3. Essa orientação foi consolidada pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.309.529/PR, de minha relatoria, em sessão realizada no dia 28.11.2012, mediante a utilização da sistemática dos recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei 11.672/2008.

4. Agravo Regimental não provido."

(AgRg nos EDcl no REsp 1309252/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 19/12/2012)

No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de serviço com **DIB em 01/05/1991 (fls. 21)** e que a presente **ação foi ajuizada em 24/05/2012 (fls. 02)**, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do benefício previdenciário.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do CPC, **nego seguimento à apelação**, nos termos da fundamentação.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de primeiro grau.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002286-48.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002286-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : EMILIA COSTA DE SOUZA  
ADVOGADO : TAKESHI SASAKI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS CARVALHO DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00004-6 2 Vt MIRANDOPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural, condenando-a ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$1000,00, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1060/50.

Irresignada, a parte autora pleiteia a reforma da sentença ao argumento de que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material.

Intimada, a Autarquia Federal não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se

mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)*

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo*

*2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.*

*3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

*4. Agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 12/05/2006 (fls. 14), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

A autora juntou aos autos a comprovar a sua condição de trabalhadora rural tão somente o comprovante de matrícula escolar do ano de 1978, qualificando seu genitor como lavrador (fls. 15). Não obstante tal documento seja considerado como início de prova material de sua atividade campesina, por si só não é hábil a demonstrar o cumprimento da carência necessária à concessão do benefício, que no caso equivale a 150 meses de labor rural.

No mesmo sentido, insta consignar que a Certidão de Casamento por conversão de união estável de fls. 16 não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que qualifica seu marido como aposentado.

Desse modo, a autora não demonstrou o efetivo trabalho no meio rural pelo prazo mínimo exigido, nos termos do art. 48, § 2º, da Lei n. 8.213/1991.

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PERÍODO EQUIVALENTE À CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/1991. NÃO COMPROVAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/1991, o trabalhador rural, ao requerer a aposentadoria por idade, deverá comprovar o exercício de atividade agrícola, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*

*2. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido para decidir a controvérsia encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1194696/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 30/08/2010)*

Assim, pelos elementos probatórios constantes dos autos resulta que não ficou demonstrado o exercício de atividade rural pelo período de carência necessário à concessão da benesse vindicada..

Insta consignar, por fim, que a requerente recebe pensão por morte de industrial, cujo instituidor é pessoa estranha aos autos, conforme comprova o extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV que ora junto a esta decisão, de onde se verifica data de nascimento do instituidor divergente da de seu marido.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, mantendo *in tontum* a r.sentença.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Registre-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004354-68.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.004354-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IVJA NEVES RABELO MACHADO

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : MARIA IZABEL DE SOUZA (= ou > de 60 anos)  
No. ORIG. : FELIPE RIBEIRO CASANOVA  
: 10.00.00113-8 1 Vt DOIS IRMAOS DO BURITI/MS

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra Sentença prolatada em 20.07.2012 (fls. 86/92), que nos autos da Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural ajuizada por Maria Izabel de Souza, acolheu o pedido da autora, concedendo-lhe a aposentadoria por idade rural, a partir do trânsito em julgado da Sentença, no valor de um salário mínimo, acrescida de correção monetária e juros de mora. Por fim, condenou o apelante ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre as parcelas vencidas.

Em razões de Apelação acostada às fls. 99/111, alega a ausência de prova material do exercício de atividade rural, afirmando que a autora e seu esposo exerceram atividade urbana e que ela já recebe o benefício assistencial (LOAS) desde 2010. Acrescenta que a prova testemunhal foi fraca e não corroborou seu labor rural. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

## É o relatório.

### Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número à carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

Por outro, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo

o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJ de 27/3/2008)*

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

*(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).*

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 17 (nascida em 24.04.1955).

A certidão de casamento da autora e a certidão de nascimento de seu filho, ocorridos em 1973 e 1976, respectivamente (fls. 18/19), configuram o início de prova material exigido em lei.

Porém, foi acostado aos autos o CNIS (fls. 41/42) do esposo da autora com contratos urbanos a partir de 1980 até 2009, afastando a prova material em seu nome.

Além disso, a própria autora exerceu atividade urbana de 1994 a 1995 (fls. 38/39).

As testemunhas ouvidas às fls. 70/72 afirmaram conhecê-la há bastante tempo e que ela e o marido sempre trabalharam na lavoura, porém, tais depoimentos vão de encontro com o próprio depoimento pessoal da autora e as provas documentais dos autos. De qualquer modo, não havendo início de prova material, deve-se observar o disposto na Súmula n.º 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que está assim redigida: "*a prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário*".

Condene a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutível. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)*

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, §1º-A, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004361-60.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004361-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA DE SOUSA GOMES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDA DE FATIMA LEMOS DA SILVA  
ADVOGADO : MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA  
No. ORIG. : 12.00.00048-1 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural ajuizada por Aparecida de Fátima Lemos da Silva em face do Instituto, contra Sentença prolatada em 24.08.2012 (fls. 66/68), a qual acolheu o pedido da autora, concedendo o

benefício no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação, sendo que os atrasados deverão ser acrescidos de juros, nos termos da Lei nº 11.960/2009, e correção monetária. Por fim, condenou o INSS ao pagamento da verba honorária, fixada em 15% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111/STJ.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 80/96, alega que a autora não comprovou o prévio requerimento administrativo e o tempo de carência exigido em lei no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

### **É o relatório.**

### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXV, assegura o acesso ao Poder Judiciário. Referido dispositivo prescreve: A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

Este artigo está relacionado ao que dispõe a Súmula n.º 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos: O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura da ação de natureza previdenciária.

A matéria em questão é, inclusive, objeto da Súmula n.º 09 desta Egrégia Corte Regional: Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.

A esse respeito, vale mencionar a jurisprudência dos Colendos Tribunais Superiores, que aponta no sentido de ser dispensável, para o ajuizamento de demanda previdenciária, não apenas o prévio exaurimento, como também o simples requerimento administrativo:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES.*

*1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes.*

*2. Agravo regimental desprovido.*

*(STF, RE-AgR/SP 549055, Relator Min. Ayres Britto, j. 05.10.2010, DJe 240-10.12.2010)*

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.*

*II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, 'atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado' (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso).*

*III - Agravo regimental improvido.*

*(STF, RE-AgR 549238, Relator Min. Ricardo Lewandowski, j. 05.05.2009, DJe-104 05-06-2009)*

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA*

*PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO PARA O ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO. DESNECESSIDADE.*

*1. Não há no texto constitucional norma que institua a necessidade de prévia negativa de pedido de concessão de benefício previdenciário no âmbito administrativo como condicionante ao pedido de provimento judicial. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF, RE-AgR 548676, Relator Min. Eros Grau, j. 03.06.2008, Decisão monocrática citada: AI 525766. Número de páginas: 5. Análise: 25.06.2008)*

*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.*

*1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.*

*(...)*

*6. Recurso especial desprovido.*

*(STJ, Resp 905429/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08/05/2008, DJe 02/06/2008)*

Entretanto, adoto entendimento diverso, segundo o qual, em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.

Não se trata aqui de exigir haja o exaurimento da via administrativa, mas sim, haja ao menos a formulação de um requerimento administrativo, naqueles casos em que não seja notória e potencial a rejeição do pedido por parte do INSS. Este é, por exemplo, o caso em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por invalidez, hipótese em que não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia, que poderá vir a constatar incapacidade temporária ou permanente para o trabalho.

Portanto, ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há sim necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.

Neste passo, é válida a transcrição dos seguintes julgados desta E. Corte:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL . APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE.*

***-A ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e benefício assistencial de prestação continuada afasta o interesse de agir.***

*- Pleito de concessão de aposentadoria por invalidez. Necessidade de prévio requerimento administrativo.*

*-Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 201003990002606, julg. 22/11/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI Data:02/12/2010 Página: 1170)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ADMISSIBILIDADE.*

*-Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa.*

*Entendimento da Súmula 9 desta Corte.*

***-O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS.***

*-No caso em que se requer a concessão de aposentadoria por invalidez, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.*

- *Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 201003000129980, julg. 20/09/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI Data: 29/09/2010 Página: 124)

**PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - REMESSA OFICIAL - AGRAVO RETIDO - APELAÇÃO DO INSS - RECURSO ADESIVO - AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - APELAÇÃO PROVIDA - RECURSO ADESIVO PREJUDICADO - ISENÇÃO.**

**-Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária, como início de prova material, para análise do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.**

-*Quanto à alegação da necessidade de carrear à contra-fé cópias dos documentos apresentados com a inicial, também não merece acolhida, face à ausência de expressa cominação legal neste sentido. - Não comprovada a qualidade de segurada, indevido os benefícios vincificados.*

-*Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.*

-*Remessa oficial não conhecida.*

-*Agravo retido improvido.*

-*Apelação provida.*

-*Recurso adesivo prejudicado.*

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, APELREE 200503990003147, julg. 08/03/2010, Rel. Eva Regina, DJF3 CJI Data: 17/03/2010 Página: 563)

**PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.**

-*Os documentos juntados atestam que o autor é portador de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.*

-*A Orientação Interna n.º 138 INSS/DIRBEN, de 11.05.2006, permite, ao beneficiário por incapacidade, a provocação para realização de outra perícia 15 dias antes da data da cessação do benefício. No caso, não consta que o autor tenha efetuado pedido administrativo de prorrogação do benefício.*

-*O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de intervenção do Poder Judiciário, sem a qual não se alcançaria a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.*

-*Necessidade de que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.*

**- O poder público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, no caso, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença, não é certo que a autarquia previdenciária viesse a rejeitar a pretensão, motivo pelo qual deveria ter se submetido à realização de perícia médica, que poderia vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.**

- *Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 200803000396160, julg. 04/05/2009, Rel. Therezinha Cazerta, DJF3 CJI Data: 09/06/2009 Página: 530)

Conclui-se que, com exceção das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, o prévio ingresso na via administrativa é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

Nesse caso, como se trata de aposentadoria por idade rural, entendo que estando dentro das elencadas exceções desnecessário o ingresso na via administrativa.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por*

*idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Por outro, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar*

*documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento. 5. As informações que dizem respeito a ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*  
(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 09. Com efeito, o documento em questão demonstra que a autora nasceu em 04.11.1955, tendo, pois, completado 55 anos de idade em 2010. Por conseguinte, resta à autora comprovar neste feito o exercício de 174 meses de atividade rural (tabela constante no artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

No que tange à prova material, tenho que a certidão de casamento da autora, expedida em 1972 (fl. 11), e a sua CTPS com contratos rurais entre 1979 a 1987, configuram o início de prova estabelecido pela jurisprudência e doutrina. Os documentos em nome do seu esposo perdem sua credibilidade como labor exclusivamente rural pelos contratos urbanos apresentados.

As testemunhas, ouvidas às fls. 58/61vº, afirmam conhecê-la e que ela sempre trabalhou na lavoura. A primeira testemunha afirma que conhece a autora há 15 anos e que apesar de nunca ter exercido labor rural com ela sempre a via sair para a lavoura com os "gatos" Rosalvo e Salvador todos os dias. A segunda testemunha a conhece desde 1968 e confirma que ela sempre trabalhou na roça com o pai e para os gatos Rosalvo, Salvador e Triconi, sendo que ela deixou de exercer atividade rural somente em 2011.

Assim, a prova testemunhal foi corroborada pela primeira testemunha e restou comprovada a carência exigida em lei.

Consigno que perfilho do entendimento de que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, adquire-se o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural.

Embora o conjunto probatório tenha se mostrado apto para afiançar que autora somente exerceu atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991, tal fato não obsta a concessão, em seu favor, do benefício pleiteado na inicial.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Porém, os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Esse entendimento pode ser extraído dos julgados abaixo colacionados:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. CONDIÇÃO DE CHEFE OU ARRIMO DE FAMÍLIA. NÃO RECEPÇÃO PELA CF/88. LEI 8.213/91. ART. 226, § 5º. RECURSO DESPROVIDO.*

*No tocante às concessões de benefícios no sistema previdenciário rural, anteriormente à edição da Lei 8.213/91, a matéria era regida pela LC 11/71, que criou o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRORURAL), executado pelo FUNRURAL, com personalidade jurídica de natureza autárquica. A referida Lei Complementar instituiu as regras para a concessão e manutenção de vários benefícios ao trabalhador rural, dentre os quais a aposentadoria por idade. 2. O quesito etário restou preenchido antes da vigência da Carta Magna e, a despeito de nesta data ainda estivesse em vigor a lei anterior, há que considerá-lo como implementado desde a entrada em vigor da Constituição Federal. 3. Ante o conjunto probatório apresentado - tendo a prova testemunhal corroborado a documentação trazida como início de prova material -, é de rigor a concessão do benefício, sendo que nada obsta ao exercício de direito adquirido, em momento posterior ao preenchimento dos requisitos. 4. A Constituição Federal de 1988 não recepcionou o disposto no Art. 4º, parágrafo único, da LC 16/73, que estabelecia ser a aposentadoria por velhice devida apenas ao chefe ou arrimo da unidade familiar. 5. A teor do Art. 226, § 5º, da CF, homens e mulheres passaram a exercer a chefia da sociedade conjugal, em igualdade de condições. Precedentes desta Corte. 6. Pedido da ré não amparado por entendimento do Superior Tribunal de Justiça, sendo inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte agravante, restou enfrentada. 7. Recurso desprovido. (AC 200961220006690, JUIZ BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 01/06/2011)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TEMPO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213. RESIDÊNCIA NA CIDADE. EMPREGADOR RURAL II-B. ITR. ASSALARIADOS. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. 1. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 2. Desimporta o fato de a legislação previdenciária anterior a 1991 admitir a contagem de tempo de serviço rural, para fins de aposentadoria, apenas para o chefe ou arrimo de família. Uma vez que a Lei nº 8.213/91 prevê a possibilidade de reconhecimento de atividade rural, anteriormente à sua vigência, para qualquer trabalhador, é pelas suas regras que se deve dar o reconhecimento da atividade agrícola da autora. 3. O fato de a autora residir em perímetro urbano não é óbice ao pleito de concessão de benefício de natureza rurícola, desde que reste comprovado o efetivo exercício de atividades agrícolas. 4. A denominação de empregador II-B nos comprovantes de pagamento do Imposto Territorial Rural ou certificados de cadastro do INCRA, a teor do art. 1º, II, 'b', do Decreto-Lei n. 1.166/71, não descaracteriza a qualidade de segurado especial. 5. A existência de assalariados nos comprovantes de pagamento do Imposto Territorial Rural não descaracteriza a condição de segurado especial, na medida em que o conjunto probatório demonstrou a ausência de contratação de mão-de-obra específica, porquanto utilizado o sistema de "troca de dias de trabalho" entre vizinhos, muito comum em épocas de colheita justamente para evitar a contratação de empregados. 6. A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de segurada especial, seja porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, seja porque, em se tratando de labor rural desenvolvido em regime de economia familiar, a condição de agricultor do marido contida no documento estende-se à esposa. 7. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 8. Preenchidos os requisitos exigidos pelo art. 273 do CPC - verossimilhança do direito alegado e fundado receio de dano irreparável - deve ser deferida a antecipação dos efeitos da tutela. (APELREEX 200504010075031, JOÃO BATISTA LAZZARI, TRF4 - QUINTA TURMA, 06/07/2009)*

No tocante especificamente a imediatidade do trabalho rural ao requerimento do benefício de que trata a lei, o Superior Tribunal de Justiça já teve a oportunidade de decidir, por unanimidade, que não é necessário que o trabalhador rural continue a trabalhar na lavoura até a véspera do dia em que irá efetuar o requerimento, quando já tiver preenchido o requisito etário e comprovado o tempo de trabalho campesino em número de meses idêntico à carência do benefício.

Confira a respeito o seguinte julgado:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.*

*I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido.*

*(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime) (sem grifos no original)*

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

*(...)*

*A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.*

*Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.*

*Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar a situações de completa injustiça.*

*Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.*

*Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.*

*(...) (grifei)*

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, a autora incorporou ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que a autora, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de retirar dela este direito, pois a lei não previu qualquer prazo decadencial nesse sentido.

O próprio fato de se admitir período de trabalho descontínuo ilimitado no tempo para o cômputo do prazo necessário para obtenção do benefício, não afasta, assim, de lege ferenda, o seu direito, razão pela qual, nessa parte, a lei é incoerente. Se o exercício do trabalho rural pode ser descontínuo, não há necessidade do exercício do labor rural até as vésperas do seu requerimento, e o benefício deve ser reconhecido apesar de transcorrer lapso importante.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da Autarquia, nos termos da fundamentação acima.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005473-64.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005473-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO MARTINS MENDONÇA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VALDOMIRO JOAQUIM DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ADRIANA ARRUDA PESQUERO  
No. ORIG. : 10.00.00094-7 3 Vr PENAPOLIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS contra Sentença proferida em 27.08.2012, a qual julgou procedente o feito, concedendo o auxílio-doença a partir do requerimento administrativo (14.01.2008 - fl. 17), com conversão em aposentadoria por invalidez a partir da perícia judicial (26.04.2011 - fl. 45). Determinou-se a incidência de correção monetária e juros de mora, com aplicação da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor das prestações em atraso, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Antecipados os efeitos da tutela (fls. 67/71).

Apelação do INSS, requerendo preliminarmente a submissão da Sentença ao reexame necessário. No que pertine ao mérito, sustenta inexistir um quadro de incapacidade total. Destaca, neste sentido, que o perito judicial ponderou acerca da possibilidade do exercício de funções que não exijam esforços físicos, de forma a indicar a capacidade laborativa da autora. Em caráter alternativo, argumenta que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da juntada aos autos do laudo pericial. Requer, outrossim, redução do valor arbitrado a título de honorários advocatícios (fls. 76/78).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 92/97).

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

Antes, porém, cumpre consignar que, de acordo com a redação do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, dada pelo art. 1º da L. 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. É o que ocorre no presente caso, razão porque não prospera o pleito de submissão da sentença ao reexame necessário.

O laudo pericial (fls. 46/47) identificou a existência do seguinte quadro clínico: *lesões osteoarticulares dos joelhos e coluna dorsal*. Após exame físico e análise dos documentos médicos anexados aos autos, o perito concluiu pela existência de uma incapacidade total e permanente para o exercício de atividades que envolvam esforços físicos, existindo capacidade residual para outras atividades.

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise pericruciente de eventual incapacidade - reconheceu a redução da capacidade laboral, porém vislumbrou a possibilidade de exercício de atividades que não exijam esforços físicos.

Neste ponto, cumpre destacar que a consulta ao sistema CNIS indica que o Autor exerce atividade laborativa, na qualidade de segurado especial, desde 31.12.2007 até a presente data. Tal circunstância infirma a conclusão de incapacidade laborativa, pois demonstra que o Autor continua a laborar até os dias atuais.

Conclui-se, por conseguinte, que a capacidade laboral residual identificada no trabalho pericial tem sido utilizada pelo Autor para exercer atividade laborativa, motivo porque não se justifica a manutenção do benefício por incapacidade concedido nestes autos.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50 (justiça gratuita concedida à fl. 26).

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA.*

*1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutir a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes.*

*2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(RE-Agr 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em*

11.12.207) (grifei)

Posto isto, REJEITO a Matéria Preliminar e, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006010-60.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006010-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ODETE PONCIANO DA SILVA VIZOTO  
ADVOGADO : VALDIR BERNARDINI  
No. ORIG. : 10.00.00097-9 4 Vr VOTUPORANGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS contra Sentença prolatada em 09.10.2012, a qual julgou procedente o pleito, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir do indeferimento do pedido de prorrogação do auxílio-doença em 22.08.2009 (fl. 62). Determinou-se a incidência de correção monetária e juros de mora, com aplicação da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da Sentença. Antecipados os efeitos da tutela (fls. 193/194).

Apelação do INSS, insurgindo-se preliminarmente em face da antecipação de tutela. Quanto ao mérito, sustenta inexistência da qualidade de segurada quando do início da incapacidade. Alega também que a incapacidade identificada seria apenas parcial, não justificando a concessão de benefício por incapacidade. Em caráter alternativo, pleiteia que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada aos autos do laudo pericial, o que ocorreu em 27.02.2012 (fls. 197/206)

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 210/215).

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à

percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Preliminarmente, observo que, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Correta, portanto, a antecipação de tutela concedida na Sentença.

O laudo pericial (fls. 158/161) identificou a existência do seguinte quadro clínico: a) *artrose de coluna vertebral*; b) *fibromialgia*. Após exame físico e análise dos documentos médicos apresentados, o perito concluiu pela existência de um quadro de incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividades que exijam esforço físico. Quanto ao termo inicial desta incapacidade, estabeleceu-o o perito no ano de 2009, época em que a autora deixou de laboral.

Neste ponto, oportuno observar que a atividade habitual da autora atualmente, pelo que dos autos consta, é faxineira, atividade esta que exige esforços físicos consideráveis.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole total e permanente, máxime ao se considerar a faixa etária da autora, que já se aproxima dos sessenta anos (31.01.1957 - fl. 10).

A qualidade de segurada, por sua vez, é presumida pela concessão anterior de benefício por incapacidade na seara administrativa (NB 534.492.670-3, de 13.02.2009 a 30.08.2009). Ademais, o extrato do CNIS juntado às fls. 73/74 indica contribuições ao RGPS em diversos períodos, dentre eles entre dezembro de 2007 e novembro de 2008, período suficiente, por si só, para demonstrar o cumprimento da carência prevista no artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, bem como manutenção da qualidade de segurada, sobretudo ao se notar que a perícia autárquica identificou existência de quadro incapacitante desde fevereiro de 2009.

Por conseguinte, a parte autora faz jus à obtenção da aposentadoria por invalidez, como concedido na Sentença.

Cumpra apenas ajustar a data do termo inicial do benefício, tendo em vista que a parte autora usufruiu do auxílio-doença até 30.08.2009 (fl. 181). Fixo, assim, o termo inicial da aposentadoria por invalidez em 31.08.2009. Descabe o pleito autárquico de fixação do termo inicial somente na data da juntada aos autos do laudo pericial, tendo em vista que o conjunto probatório indica existência de incapacidade desde época anterior.

Posto isto, REJEITO a Matéria Preliminar e, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, apenas para fixar o termo inicial do benefício em 31.08.2009, na forma acima delineada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006160-41.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006160-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : BENEDITO CORREIA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ANA CARLA MARTINS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ENI APARECIDA PARENTE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00101-8 1 Vr GETULINA/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido. Sentença mantida.***

Aforada ação visando à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, observando-se ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, requerendo a reforma do julgado, sob o fundamento de que preenche os requisitos para a concessão do benéfico vindicado.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem, a concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa, a perícia médica realizada em 09/04/2012 (fls. 56/59), quando possuía 61 (sessenta e um) anos de idade, relatou estar o autor em tratamento adequado e otimizado para hipertensão arterial sistêmica e apresentar diagnóstico de espondiloartrose. Após avaliação detalhada com anamnese, exame físico e exames complementares, concluiu pela ausência de incapacidade laborativa.

Oportuno observar que, em consulta ao CNIS, cuja juntada ora determino, verifica-se que o requerente possui recolhimento de contribuições individuais de 11/2006 a 02/2011, sendo que a ação foi ajuizada em 02/12/2010.

Assim, inócurre a demonstração da incapacidade ao labor, desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurado do autor, indeferindo-se as benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. INCAPADIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. DESNECESSIDADE DA ANÁLISE DOS DEMAIS REQUISITOS. BENEFÍCIO INDEVIDO. I. Estando a parte autora efetivamente trabalhando, na atualidade, em serviço braçal que exija esforço físico, não tem sentido se falar em incapacidade. II. Ausente um dos requisitos necessários à outorga do benefício, indevida a sua concessão nos termos do artigo 42 da Lei n. 8.213/91. III. Agravo retido não conhecido. IV. Apelação não provida." (AC 880041, Sétima Turma, Rel. Juiz Federal Leonel Ferreira, v.u., DJU 13/12/2004)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS. 1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)." (AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

Diante do exposto, e tratando-se de recurso, manifestamente, improcedente, conflitando, frontalmente, com jurisprudência dominante deste Sodalício, **NEGO-LHE PROVIMENTO**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita (fl. 23) ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do art. 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007585-06.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007585-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JOSEFA APARECIDA PENARIOL  
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 10.00.00066-9 3 Vr JABOTICABAL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelações interpostas, respectivamente, por Josefa Aparecida Penariol e pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra Sentença prolatada em 20.08.2012 (fls. 84/88), que nos autos da Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural, julgou procedente o pedido da autora para conceder-lhe o benefício no valor de um salário mínimo, a partir da data do ajuizamento da ação, sendo que os atrasados deverão

ser acrescidos de juros e correção monetária. Por fim, condenou o INSS ao pagamento da verba honorária no importe de 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 93/96 a autora requer a concessão da tutela antecipada e que a DIB seja fixada a partir do requerimento administrativo. Caso necessário, pugna pela produção de prova oral.

O INSS recorre (fls. 97/100vº) sustentando a necessidade de submeter a decisão ao reexame. No mérito, alega que a propriedade do pai da autora extrapola o limite legal de 4 módulos fiscais e que ele é qualificado como empregador rural, empresário. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

### **É o relatório.**

### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ. 2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE nCASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela ficha de inscrição na escola da autora acostada à fl. 26 (nascida em 19.03.1948).

No que tange à prova material, tenho que o título de propriedade acostado às fls. 13/17 que comprova que o genitor da autora possuía uma propriedade, as declarações de produtor rural de 1993 e 1996 (fls. 19/20) e as declarações anuais de ITRs entre 1985 e 1988 (fls. 21/23) configuram o início de prova requerido em lei.

Porém, o Certificado de Cadastro e Guia de Pagamento da propriedade relativo ao ano de 1990 (fl. 23) que revela possuir 6,82 Módulos Fiscais, demonstra ser incompatível com o "regime de economia familiar", o qual, na forma da lei, pressupõe uma forma rudimentar de trabalho rural, onde os membros da família realizam trabalho indispensável à própria subsistência e mútua colaboração e, no caso, a lei de maneira óbvia entendeu que uma família de 2 ou 3 pessoas não conseguiria cuidar, plantar, arar, e colher lavoura ou até cuidar de gado, quando a propriedade fosse considerada de médio ou grande porte.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexequível. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007)*

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput e §1º -A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS e NEGOU PROVIMENTO Apelação da autora, nos termos da fundamentação supra.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente

São Paulo, 10 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008278-87.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008278-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : KARINA FERREIRA MENDES  
ADVOGADO : SIDNEY FERREIRA MENDES JUNIOR  
No. ORIG. : 11.00.00240-3 1 Vr ATIBAIA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, com antecipação dos efeitos da tutela, para conceder aposentadoria por invalidez ao autor, a partir da citação. Determinou a incidência de correção monetária sobre as prestações vencidas desde o ajuizamento da ação, além de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Condenou a autarquia ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

O INSS requer, inicialmente, a apreciação do reexame necessário. No mérito, alega que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social. Subsidiariamente, caso mantida a concessão do benefício, requer que os consectários legais sejam fixados nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97.

Com contrarrazões da autora, subiram os autos a este e. Tribunal.

## É o relatório.

## Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

De início, ressalto ser aplicável ao caso o disposto no § 2º do art. 475 do Codex Adjetivo Civil, que dispensa do reexame necessário, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal (60 salários-mínimos).

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, os registros na CTPS da autora (fls. 14/16) comprovam sua qualidade de segurada e o cumprimento do período de carência, fatos não impugnados nesta sede recursal.

Com relação à incapacidade laboral, o laudo pericial médico de fls. 69/72 constatou que a autora é portadora da Síndrome de Marfan. O perito, embora tenha concluído pela incapacidade total e temporária, ressaltou que *"a autora corre riscos de uma ruptura de seu aneurisma com morte súbita. Por este motivo não pode realizar atividades que exijam esforços e deve manter-se sob vigilância constante de especialistas"*.

O perito esclareceu que *"existiria a possibilidade da recuperação parcial da visão com tratamento cirúrgico, porém a utilização contínua de medicamento anti coagulante para prevenção de embolias, impede a realização do referido tratamento cirúrgico"*.

Em que pese o laudo médico ter constatado a incapacidade apenas temporária da autora, cumpre ressaltar que o artigo 436 do Código de Processo Civil dispõe que o julgador não está adstrito ao laudo pericial, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Considerando que a autora não recuperará sua acuidade visual, conforme constatado pelo perito, e que não pode exercer atividades que exijam esforço físico, há que se concluir tratar-se de incapacidade total e permanente, sendo caso de concessão de aposentadoria por invalidez.

Portanto, em que pesem as alegações do INSS, diante da incapacidade comprovada pelo laudo pericial e o preenchimento dos demais requisitos legais, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculado na forma da Lei 8.213/1991.

Não merece prosperar a alegação do INSS no sentido de que a doença incapacitante da autora é preexistente à sua filiação ao RGPS. Isso porque o laudo pericial, embora tenha confirmado que a doença da autora é congênita, constatou que a incapacidade laborativa somente sobreveio *"em 2008, ocasião em que sua acuidade visual piorou"*. Daí se conclui que a incapacidade é decorrente do agravamento ou progressão da doença, incidindo, portanto, a exceção prevista no parágrafo único do art. 59 da Lei 8.213/91, que assim estabelece:

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de

carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, **salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.**

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez fica mantido na data da citação, em 19/12/2011 (fl. 30-v), vez que a incapacidade da autora teve início em 2008.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, parágrafo 4º da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação do INSS para fixar os consectários legais nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008422-61.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008422-3/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	: NADIR MINHARRO
ADVOGADO	: JUCENIR BELINO ZANATTA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RODRIGO DE AMORIM DOREA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00145-8 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Concessão Auxílio-doença/Aposentadoria por invalidez. Laudo médico-pericial. Especialista. Ausência. Imprescindibilidade. Realização de nova perícia. Sentença anulada.***

Ajuizada ação previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido, com condenação da parte autora nas verbas sucumbenciais, fixados os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (mil reais), observados os benefícios da Justiça Gratuita.

Inconformada, a autora interpôs apelação, alegando o cerceamento de defesa, uma vez que necessária a realização de inspeção, provas orais e nova perícia médica acerca das demais doenças noticiadas, motivo pelo qual requer a reabertura da instrução processual. Se esse não for o entendimento, requer a concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos da inicial.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Com efeito, observo que, para o julgamento da presente ação, necessário se faz a análise de todos os requisitos exigidos em lei, quais sejam, qualidade de segurada, preenchimento da carência e incapacidade laborativa da parte autora - a qual, a propósito, conta atualmente com **59 (cinquenta e nove) anos de idade**, constando diversos registros de trabalho entre 1981 a 1989, e sendo os últimos registros em 01/11/1986 a 06/06/1987, 04/04/1988 a 20/05/1988 e 01/12/1988 a 10/06/1989, e como contribuinte individual, efetuando recolhimentos na competência de 07/2004, 09/2004 a 11/2004, 10/2007 a 04/2008, 06/2008 a 08/2008, 10/2008 a 06/2009 e 08/2009 a 09/2010, de acordo com informações contidas na CTPS (fls. 20/23) e no CNIS (fls. 60/1).

Por sua vez, o objeto da prova pericial é a apuração dos fatos alegados pelas partes, servindo de elemento para embasar a decisão do magistrado; sendo assim, referida prova deverá ser elaborada por pessoa com capacidade técnica - preferencialmente específica - para o caso, buscando sempre a elucidação dos fatos a serem provados. Nestes autos, o laudo pericial (fls. 87/90), que se reputa fundamental para a verificação de incapacidade laborativa, conquanto tenha sido produzido por profissional de confiança daquele Juízo *a quo*, não o foi por médico especialista na área relacionada às enfermidades alegadas na peça inicial - "*artrose CID X (M-19.9), episódio depressivo grave (F-32.2), fobias sociais (F-40.1), osteopenia, artrose, osteoporose na coluna cervical, tendinite, bursite no braço direito, cisto nos ovários, labirintite e pedra nos rins*" (f. 03).

Desse modo, mostrando-se cristalino o prejuízo processual imposto à parte autora, no tocante à produção de provas, imperiosa a nomeação de perito na especialidade que o caso demanda - *in casu*, ortopedista e psiquiatra - eis que reúne as condições técnicas e científicas necessárias para atestar a situação de saúde da parte autora e sua eventual incapacidade.

Acerca da matéria, confirmam-se os vv. acórdãos assim ementados:

*"AGRAVO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROCESSO DE COMPETÊNCIA DELEGADA EM CURSO NA JUSTIÇA ESTADUAL. DESCABIMENTO DE ADIANTAMENTO DE HONORÁRIOS PERICIAIS. MONTANTE EXCESSIVO. APLICAÇÃO DA RESOLUÇÃO 440/2005. PREFERÊNCIA POR NOMEAÇÃO DE PROFISSIONAL LOCAL E ESPECIALISTA NA ÁREA MÉDICA QUE EXIGE O CASO CONCRETO.*

(...)

*7. Embora não haja empecilho a que a nomeação do perito recaia em médico do trabalho, é preferível que o exame médico seja realizado por especialista da área médica que exige o caso concreto."*

*(TRF4; AG 200504010173405; Relator(a) CELSO KIPPER ;QUINTA TURMA ;DJ 23/11/2005 PÁGINA: 1084 )*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. BRONQUITE ASMÁTICA. LAUDO PERICIAL ELABORADO POR MÉDICO ORTOPEDISTA E TRAUMATOLOGISTA. NECESSIDADE DE PERÍCIA ESPECIALIZADA.*

*- Não se presta a firmar convencimento, o laudo pericial judicial emitido por médico não especialista na patologia diagnosticada."*

*(TRF4; AG 200304010355894; Relator(a) NÉFI CORDEIRO;QUINTA TURMA ;DJ 26/11/2003 PÁGINA: 674)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUERIMENTO DE NOVA PERÍCIA JUDICIAL. MÉDICO COM ESPECIALIDADE NA PATOLOGIA APRESENTADA PELO AGRAVANTE. DEFERIMENTO.*

*I - No caso em questão, o Juízo a quo indeferiu o requerimento do Autor de nova perícia, a ser realizada por outro médico, especialista em hematologia, ao entendimento de que o perito nomeado possui a qualificação necessária, tendo concluído seus trabalhos de forma satisfatória;*

*II - A idéia de prova é justamente a de esclarecer, da melhor forma possível, os fatos alegados no processo, assim resta evidente que a qualificação do perito interferirá necessariamente em seu resultado. Se realizada por especialista na área da doença da qual supostamente o segurado é portador, mais próximo da realidade será o esclarecimento do alegado;*

III - Ressalte-se que o próprio INSS, em resposta ao agravo, afirma que a ele interessa o "máximo esclarecimento, em juízo, da verdade dos fatos, apurando-se de forma precisa o grau de capacidade do agravante para o trabalho", não se opondo à realização da perícia "por médico que disponha de conhecimentos técnicos especializados para melhor avaliar as reais implicações da doença que o segurado alega ter"; IV - Reforma da decisão agravada para deferir o requerimento de nova perícia judicial, a ser realizada por médico especialista em hematologia; V - Agravo de Instrumento conhecido e provido."

(TRF2; AG 200802010127659; Desembargador Federal ALUISIO GONCALVES DE CASTRO MENDES; PRIMEIRA TURMA ESPECIALIZADA; DJU - 27/03/2009 - Página:196)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. INSUFICIÊNCIA DE PROVA. NECESSIDADE DE LAUDO REALIZADO POR MÉDICO ESPECIALISTA. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO. REABERTURA DA INSTRUÇÃO. 1. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. 2. Se os males que o segurado alega que lhe afligem, entre outros, são de natureza traumatológica, é imprescindível a realização de perícia por médico especialista, sob pena de cerceamento de defesa, não suprimindo a exigência produção de laudos por médicos não especializados. 3. Ao juízo de primeiro grau é conferida a direção do processo com prestação jurisdicional célere, justa e eficaz. No duplo grau de jurisdição cabe aos julgadores, se for o caso, verificar se a instrução processual assegurou, de fato, a ampla defesa e o tratamento equânime aos jurisdicionados. 4. A sentença deve ser anulada, com retorno dos autos ao juízo a quo, visando-se a reabrir a instrução processual para realização de nova perícia médica, prejudicado o exame do apelo." (grifei)

(AC 200770990051763, Relator FERNANDO QUADROS DA SILVA, TRF4, QUINTA TURMA, D.E. 15/03/2010)

Nessa mesma esteira é a jurisprudência desde E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL INCOMPLETO. NULIDADE.

1. Aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exigem prova técnica editada segundo os preceitos legais.
2. Laudo pericial, todavia, que não diagnostica doenças, desfundamentado, e que não responde aos quesitos do INSS, os quais não foram indeferidos.
3. Sentença que nele se baseia. Nulidade.
4. afronta aos princípios do contraditório e da ampla defesa.
5. Remessa oficial tida por ocorrida.
6. Apelo do INSS prejudicado".

(TRF 3ª Região, 5ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, AC nº 199903990835503/SP, DJU 06.12.02, p.33).

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.

1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.
2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.
3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).

Assim, imperiosa a anulação da sentença, a fim de que, realizada perícia por médico especialista, seja prolatado novo julgamento.

Portanto, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da autora, para **ANULAR** a r. sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para a produção da prova médico-pericial com especialista na área (ortopedista e psiquiatra), prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008691-03.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008691-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO SOARES FERREIRA COELHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HORTENSIO LABEGALINI  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA  
No. ORIG. : 09.00.00019-9 2 Vr JAGUARIUNA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder auxílio-doença ao autor, a partir da negativa administrativa, com posterior conversão em aposentadoria por invalidez, a partir do laudo pericial. Determinou a correção das prestações vencidas, com acréscimo de juros de mora legais, desde a citação. Também condenou a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sem custas e despesas processuais. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação imediata do benefício.

O INSS alega que o autor não preenche os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez, ante a falta da qualidade de segurado quando constatada sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa.

Com contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, verifico que a qualidade de segurado do autor e o cumprimento do período de carência restaram incontroversos, vez que não impugnados na contestação de fls. 57/62. Somente foram aventadas tais alegações na apelação, configurando inovação em sede recursal, o que é vedado, uma vez que acarreta ofensa ao princípio do contraditório e da ampla defesa.

Ademais, o extrato do CNIS de fls. 63 comprova a qualidade de segurado do autor e o cumprimento do período de carência, considerando os recolhimentos efetuados até 02/2009 e o ajuizamento da presente demanda em 03/02/2009.

Com relação à incapacidade laboral, o laudo pericial médico de fls. 119/121 constatou que o autor apresenta quadro de *"estenose do canal lombar severa, com comprometimento neurológico moderado dos membros inferiores"*. Concluiu pela incapacidade total e permanente.

Em que pesem as alegações do INSS, diante da incapacidade comprovada pelo laudo pericial e o preenchimento dos demais requisitos legais, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculado na forma da Lei 8.213/1991.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez fica mantido na data do laudo que constatou a incapacidade, vez que não impugnado nas razões recursais.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação do INSS, mantendo integralmente a r. sentença vergastada.

Consectários legais na forma acima especificada.

Às fls. 164, a autarquia previdenciária noticia a implantação do benefício, em cumprimento a ordem.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009247-05.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009247-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/06/2013 2295/3030

ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : WILSON CEZAR BARROS  
ADVOGADO : DANIEL ACQUATI  
No. ORIG. : 11.00.00051-7 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS, contra a r. sentença prolatada em 28.09.2012 (fls. 86/90), que julgou procedente o pedido, reconhecido o trabalho rurícola do autor no período de 05.09.1988 a 09.11.1997, condenada a autarquia ré ao pagamento de honorários advocatícios de R\$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais).

O INSS, em seu recurso, pugna, em síntese, pela improcedência total do pedido (fls. 92/103).

Subiram os autos a esta E. Corte, com contrarrazões (fls. 105/116).

### **É o relatório.**

### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes do início de vigência da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é de ser computado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, embora não se preste para efeito de carência, a teor do art. 55, § 2º, da referida Lei. Referido artigo está assim redigido:

*Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*(...)*

*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*

*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.*

Também há que se consignar não existir qualquer óbice ao mero reconhecimento de labor rural em período posterior a 24.07.1991, sem o recolhimento das respectivas contribuições, pois é necessário salientar que o Regime Geral de Previdência Social contempla a possibilidade de determinados benefícios previdenciários aos segurados especiais, referidos no artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/1991, mediante a simples comprovação de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses igual à carência do benefício requerido, conforme estabelece o artigo 39, I, da Lei de Benefícios Previdenciários.

De outra banda, cumpre observar que o inciso IV do artigo 96 da Lei de Benefícios determina, no que se refere à contagem recíproca, que somente mediante indenização poderá ser computado o tempo de serviço exercido anteriormente à filiação à Previdência Social:

*Art. 96. O tempo de contribuição ou de serviço de que trata esta Seção será contado de acordo com a legislação pertinente, observadas as normas seguintes:*

*(...)*

*IV - o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com acréscimo de juros moratórios de zero vírgula cinco por cento ao mês, capitalizados anualmente, e multa de dez por cento. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.187-13, de 2001) (Vide Medida Provisória nº 316, de 2006)*

Em outras palavras, o simples reconhecimento judicial do tempo de serviço rural prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe a dispensa dos respectivos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91.

Em contrapartida, a obtenção de certidões em repartições públicas, independentemente do pagamento de taxas, é direito individual garantido constitucionalmente (artigo 5º, XXXIV).

Portanto, deve ser assegurada a possibilidade de reconhecimento do efetivo exercício de trabalho rural, mediante a expedição de certidão de averbação, independentemente de prévia indenização, salientando que a necessidade de recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias somente poderá ser aferida quando da efetiva utilização da certidão de averbação perante os órgãos competentes.

*In casu*, a sentença prolatada em primeira instância julgou procedente o pedido, reconhecido o trabalho rural exercido no período de 05.09.1988 a 09.11.1997.

O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópias de documentos do genitor e do autor, datados de 1973, 1975, 1982 e de 1991 a 1996 que atestam a sua atividade rurícola nos referidos períodos (fls. 17/45), sendo corroborada por prova testemunhal (fls. 82/83), consoante o enunciado da Súmula do C. STJ n.º 149.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural no período **de 05.09.1988 a 09.11.1997** (conforme requerido na exordial), não necessitando para o reconhecimento desse período que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

Como já salientado acima, o mero reconhecimento do exercício de atividade rural no período acima indicado, não requer que o autor comprove o recolhimento de contribuições para o sistema previdenciário. Nesse sentido, o seguinte precedente desta Turma:

*AGRAVO LEGAL - FUNCIONÁRIO PÚBLICO MUNICIPAL - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL EXERCIDO SEM REGISTRO - RECONHECIMENTO, OBSERVADOS OS ARTIGOS 55, § 2º, e 96, IV, DA LEI Nº 8.213/91 - EXPEDIÇÃO DA CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO, CONSIGNADA A AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES OU INDENIZAÇÃO PARA FINS DE CONTAGEM RECÍPROCA - POSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*

*[...]*

*- Conclui-se, pois, que, reconhecido o exercício de atividade rural, tem o interessado direito de ver declarado o tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia previdenciária, por sua vez, poderá consignar na própria certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca, providência suficiente para resguardar os interesses do INSS e revelar a efetiva situação do segurado perante o regime previdenciário em que se deu o reconhecimento do tempo de serviço.*

*- Não se olvide, também, que caso este interregno venha ser usado para aposentadoria no RGPS, deve ser observado o disposto no parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91 (exceto para fins de carência).*

*[...]*

*- Agravo legal improvido.*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 00113952820094039999, AC 1412407, Relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, CJI em 24.02.2012)*

Também nesse sentido é o julgado abaixo da 3ª Seção desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INDENIZAÇÃO DOS PERÍODOS. DESNECESSIDADE. FACULDADE DO INSS CONSIGNAR À AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. 1. Discute-se a possibilidade de cômputo do tempo de serviço rural reconhecido para efeitos de contagem recíproca e a necessidade de indenização do período. 2. O reconhecimento judicial do tempo de serviço rural pretendido prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe ou dispensa os referidos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91. 3. Em contrapartida, a obtenção de certidões em repartições públicas, independentemente do pagamento de taxas, é direito individual garantido constitucionalmente (artigo 5º, XXXIV). 4. Assim, em relação a expedição de certidão de tempo de serviço, deve ser reconhecido o período rural pretendido, prevalecendo a determinação ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que expeça a competente certidão, contudo com a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca. Precedentes desta Corte. 5. Embargos infringentes desprovidos. (EI 00366997320024039999, DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/11/2011 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Por fim, o recolhimento das contribuições é ônus da parte interessada na obtenção da aposentadoria, porquanto a Previdência Social é contraprestacional, beneficiando apenas os que para ela contribuem monetariamente. Não se confunde com a hipótese de cobrança pelo INSS do crédito tributário decorrente da falta de recolhimento tempestivo das parcelas. Esta última, sim, sujeita exclusivamente às normas relativas à prescrição e à decadência tributárias, o que não ocorre no presente caso.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação do INSS, na forma da fundamentação apresentada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado Wilson Cezar Barros, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata expedição de certidão de tempo de serviço, nos termos acima, com observância das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil, facultando à Autarquia consignar na própria certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, Embargos Infringentes n.º 2002.03.99.036699-1, julgado em 10.11.2011).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009534-65.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009534-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : EURIPEDES CORREA DOS SANTOS  
ADVOGADO : AGOSTINHO ANTONIO PAGOTTO  
No. ORIG. : 11.00.00084-9 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural ajuizada por Eurípedes Correa dos Santos em face do Instituto, contra Sentença prolatada em 26.10.2012 (fls. 66/71), a qual acolheu parcialmente o pedido do autor, concedendo o benefício no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação, sendo que os atrasados deverão ser acrescidos de juros e correção monetária. Por fim, condenou o INSS ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 73/76, alega que o autor intercalou labor rural com labor urbano e por isso não faz jus nem ao benefício nem à redução de idade para a concessão do benefício pleiteado. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

### **É o relatório.**

### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Por outro, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal do autor acostada à fl. 19. Com efeito, o documento em questão demonstra que ele nasceu em 22.06.1947, tendo, pois, completado 55 anos de idade em 2007. Por conseguinte, resta comprovar neste feito o exercício de 156 meses de atividade rural (tabela constante no artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

No que tange à prova material, tenho que a CTPS do autor com contratos rurais a partir de 1995 e até 2011 (fls. 21/24), configura o início de prova estabelecido pela jurisprudência e doutrina. A certidão eleitoral somente pode ser utilizada como prova a partir de sua expedição, ou seja, em 2011 (fl. 25).

As testemunhas ouvidas às fls. 57/64 afirmam conhecê-lo entre 8 e 20 anos e que ele trabalhou na lavoura e com gado neste período. Informam que ele trabalhou na região para o "Jorge de Barretos" por 7 anos, para o "Paulinho da Pedreira" por mais 7 ou 8 anos e para o pai da última testemunha nos últimos 5 anos, sendo que até hoje exerce atividade rural.

Apesar do CNIS, acostado à fl. 33, comprovar que entre 1977 e 1986 ele exerceu atividade urbana, também demonstra a existência de contratos rurais a partir de 1994 e as testemunhas comprovam que, desde então, o autor somente exerceu atividade campesina, comprovando os 156 meses de carência no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Consigno que perfilho do entendimento de que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, adquire-se o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural.

Embora o conjunto probatório tenha se mostrado apto para afiançar que autora somente exerceu atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991, tal fato não obsta a concessão, em seu favor, do benefício pleiteado na inicial.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado

determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Porém, os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Esse entendimento pode ser extraído dos julgados abaixo colacionados:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. CONDIÇÃO DE CHEFE OU ARRIMO DE FAMÍLIA. NÃO RECEPÇÃO PELA CF/88. LEI 8.213/91. ART. 226, § 5º. RECURSO DESPROVIDO.*

*No tocante às concessões de benefícios no sistema previdenciário rural, anteriormente à edição da Lei 8.213/91, a matéria era regida pela LC 11/71, que criou o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRORURAL), executado pelo FUNRURAL, com personalidade jurídica de natureza autárquica. A referida Lei Complementar instituiu as regras para a concessão e manutenção de vários benefícios ao trabalhador rural, dentre os quais a aposentadoria por idade. 2. O quesito etário restou preenchido antes da vigência da Carta Magna e, a despeito de nesta data ainda estivesse em vigor a lei anterior, há que considerá-lo como implementado desde a entrada em vigor da Constituição Federal. 3. Ante o conjunto probatório apresentado - tendo a prova testemunhal corroborado a documentação trazida como início de prova material -, é de rigor a concessão do benefício, sendo que nada obsta ao exercício de direito adquirido, em momento posterior ao preenchimento dos requisitos. 4. A Constituição Federal de 1988 não recepcionou o disposto no Art. 4º, parágrafo único, da LC 16/73, que estabelecia ser a aposentadoria por velhice devida apenas ao chefe ou arrimo da unidade familiar. 5. A teor do Art. 226, § 5º, da CF, homens e mulheres passaram a exercer a chefia da sociedade conjugal, em igualdade de condições. Precedentes desta Corte. 6. Pedido da ré não amparado por entendimento do Superior Tribunal de Justiça, sendo inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte agravante, restou enfrentada. 7. Recurso desprovido. (AC 200961220006690, JUIZ BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 01/06/2011)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TEMPO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213. RESIDÊNCIA NA CIDADE. EMPREGADOR RURAL II-B. ITR. ASSALARIADOS. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. 1. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 2. Desimporta o fato de a legislação previdenciária anterior a 1991 admitir a contagem de tempo de serviço rural, para fins de aposentadoria, apenas para o chefe ou arrimo de família. Uma vez que a Lei nº 8.213/91 prevê a possibilidade de reconhecimento de atividade rural, anteriormente à sua vigência, para qualquer trabalhador, é pelas suas regras que se deve dar o reconhecimento da atividade agrícola da autora. 3. O fato de a autora residir em perímetro urbano não é óbice ao pleito de concessão de benefício de natureza rurícola, desde que reste comprovado o efetivo exercício de atividades agrícolas. 4. A denominação de empregador II-B nos comprovantes de pagamento do Imposto Territorial Rural ou certificados de cadastro do INCRA, a teor do art. 1º, II, 'b', do Decreto-Lei n. 1.166/71, não descaracteriza a qualidade de segurado especial. 5. A existência de assalariados nos comprovantes de pagamento do Imposto Territorial Rural não descaracteriza a condição de segurado especial, na medida em que o conjunto probatório demonstrou a ausência de contratação de mão-de-obra específica, porquanto utilizado o sistema de "troca de dias de trabalho" entre vizinhos, muito comum em épocas de colheita justamente para evitar a contratação de empregados. 6. A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de segurada especial, seja porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, seja porque, em se tratando de labor rural desenvolvido em regime de economia familiar, a condição de agricultor do marido contida no documento estende-se à esposa. 7. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de*

*aposentadoria por idade rural. 8. Preenchidos os requisitos exigidos pelo art. 273 do CPC - verossimilhança do direito alegado e fundado receio de dano irreparável - deve ser deferida a antecipação dos efeitos da tutela. (APELREEX 200504010075031, JOÃO BATISTA LAZZARI, TRF4 - QUINTA TURMA, 06/07/2009)*

No tocante especificamente a imediatidade do trabalho rural ao requerimento do benefício de que trata a lei, o Superior Tribunal de Justiça já teve a oportunidade de decidir, por unanimidade, que não é necessário que o trabalhador rural continue a trabalhar na lavoura até a véspera do dia em que irá efetuar o requerimento, quando já tiver preenchido o requisito etário e comprovado o tempo de trabalho campesino em número de meses idêntico à carência do benefício.

Confira a respeito o seguinte julgado:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.*

*I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido.*

*(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime) (sem grifos no original)*

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

*(...)*

*A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.*

*Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.*

*Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar a situações de completa injustiça.*

*Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.*

*Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.*

*(...) (grifei)*

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, a autora incorporou ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que a autora, no momento em que completara o requisito etário, já

poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de retirar dela este direito, pois a lei não previu qualquer prazo decadencial nesse sentido.

O próprio fato de se admitir período de trabalho descontínuo ilimitado no tempo para o cômputo do prazo necessário para obtenção do benefício, não afasta, assim, de lege ferenda, o seu direito, razão pela qual, nessa parte, a lei é incoerente. Se o exercício do trabalho rural pode ser descontínuo, não há necessidade do exercício do labor rural até as vésperas do seu requerimento, e o benefício deve ser reconhecido apesar de transcorrer lapso importante.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da Autarquia, nos termos da fundamentação acima.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009956-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009956-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : GILMAR CARLOS MONROE  
ADVOGADO : RENATA BASSO GARCIA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA APARECIDA SANSON  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00264-3 2 Vt JAGUARIUNA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Condenou-a, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 622,00, respeitada a concessão da justiça gratuita.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão do auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo pericial de fls. 166/174, foi conclusivo quanto a ausência de incapacidade para o trabalho do requerente.

Assim, não restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0009974-61.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009974-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : EDNALVA MARIA DE TORRES GIGLIO  
ADVOGADO : DJENANY ZUARDI MARTINHO  
CODINOME : EDNALVA MARIA DE TORRES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
PETIÇÃO : EDE 2013113327  
EMBGTE : EDNALVA MARIA DE TORRES GIGLIO  
No. ORIG. : 11.00.00168-9 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

##### **Vistos, etc.**

Fls. 209/211 - Trata-se de embargos de declaração opostos pela Ednalva Maria de Torres Giglio em face da decisão proferida por este Relator às fls. 205/206v que, a teor do art. 557, do CPC, foi dado parcial provimento à apelação para conceder auxílio-doença desde a data do laudo pericial.

Em síntese, alega a embargante que a r. decisão foi omissa acerca do pedido de tutela antecipada.

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Com razão a embargante, vez que a r. decisão embargada foi omissa acerca da concessão da tutela antecipada, para determinar a implantação imediata do benefício requerido.

Pelo exposto, **acolho** os presentes embargos de declaração, mantendo, no mais a decisão de fls. 205/206v.

*Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada **EDNALVA MARIA DE TORRES GIGLIO**, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício auxílio-doença, com data de início - DIB 26.03.2012 (data do laudo pericial), e renda mensal inicial a ser calculada pela autarquia, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.*

*Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do auxílio-doença.*

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010089-82.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010089-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : VALERIA CRISTINA BERNARDO  
ADVOGADO : LUCIANO MARCELO MARTINS COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SHEILA ALVES DE ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00050-3 2 Vr PROMISSAO/SP

#### DECISÃO

***Constitucional. Benefício assistencial. Deficiente. Perícia médico-judicial. Ausência. Sentença anulada.***

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a autora ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, ressaltando-se ser beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando a presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pela nulidade da sentença, devendo os autos retornarem a Vara de origem para realização de perícia médica e atualização do estudo social.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

*In casu*, a postulante, nascida em 18/06/1973 (fls. 11), desempregada, propôs ação em 15/04/2008 (fls. 02), requerendo a concessão de benefício assistencial social ao portador de deficiência.

Resta perquirir se o demandante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a parte requerente poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei nº 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Colhe-se do relatório social, realizado em 18/01/2011 (fls. 41/42), que o demandante, 37 anos, reside em imóvel próprio, sem forro e no contra piso, composta de 06 (seis) cômodos, em companhia de sua mãe, Sra. Alice Maria da Silva Bernardo, 74 anos.

A renda familiar advém dos proventos da pensão recebida por sua mãe, no valor de R\$ 560,00.

O juiz monocrático julgou improcedente o pedido, sem que fosse realizada a perícia médico-judicial requisito fundamental para a análise da concessão do benefício pleiteado.

Nessa esteira, frustrada a concretização do conjunto probatório, à míngua de produção de prova indispensável e essencial ao conhecimento da causa, impõe-se a anulação da sentença.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte: TRF-3ªReg., AC nº 683653, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 04/02/2003, v. u., DJU 12/03/2003, p. 349 e AC nº 852863, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 16/11/2004, v. u., DJU 13/12/2004, p. 257.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **ACOLHO** o parecer do Ministério Público, para anular a r. sentença recorrida, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem, para regular processamento do feito, com a efetivação do atos de instrução processual, notadamente, a realização da perícia médico-judicial e atualização do estudo social, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos, restando prejudica a análise da apelação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010170-31.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010170-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SIMONE MACIEL SAQUETO SIQUEIRA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ERMELINDO PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	: FERNANDO APARECIDO BALDAN
No. ORIG.	: 11.00.00029-8 1 Vr DUARTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS, em Ação de Conhecimento, ajuizada por Ermelindo Pereira dos Santos, em 02.03.2011, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural no período de

01.01.1964 a 30.09.1976.

A r. Sentença, prolatada em 26.06.2012, julgou procedente o pedido, condenado o INSS ao pagamento de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral, desde a citação, acrescida de correção monetária, juros de mora, custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença (fls. 186/187).

Em seu recurso, o INSS pugna, em resumo, pela improcedência total do pedido (fls. 191/195v°).

Subiram os autos com contrarrazões (fls. 198/200).

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

#### **DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*

*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*

*(...)*

*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e

ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

## **DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL**

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.*

*Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos.*

(REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rústica desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; REsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).*

Quanto ao tempo de serviço rural posterior à vigência da L. 8.213/91, na qualidade de pequeno produtor rural, observa-se a regra do art. 39 do referido diploma:

*"Art. 39. Aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 da L. 8.213/91 é assegurada a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social".*

Desta forma, faz-se necessária a prova das contribuições previdenciárias relativas ao período posterior a novembro de 1991 (art. 60, X do Decreto nº 3.048/1999).

## **DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS**

**Da atividade rural:** O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópias de documentos datados de 1972 e 1975 (fls. 13 e 19) em que o autor é qualificado como lavrador, sendo corroborada por prova testemunhal (fls. 174/175), consoante o enunciado da Súmula do C. STJ nº 149.

Paralelamente, não constam documentos em nome do autor dos quais se possa concluir pelo efetivo exercício da alegada atividade rústica no período anterior a 1972, restando isolada a prova testemunhal.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural exercida no período **de 25.08.1972** (data do início de prova documental mais remoto do autor fl. 19) **a 30.09.1976** (conforme requerido na exordial), não necessitando para o do reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

## **DO CASO CONCRETO**

No caso em apreço, deve ser reconhecido o tempo de 04 anos, 01 mês e 06 dias exercidos na atividade rural.

Cumpra esclarecer que o período de trabalho rural ora reconhecido não se presta para efeitos da carência para a aposentadoria por tempo de serviço.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

## CONSECTÁRIOS

Assim, sucumbente em maior proporção, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutir a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexequível. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007)*

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação do INSS, para reconhecer o trabalho rural apenas no interregno de 25.08.1972 a 30.09.1976 e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, fixada a sucumbência do autor, na forma da fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado Ermelindo Pereira dos Santos, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata expedição de certidão de tempo de serviço, nos termos acima, com observância das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do Código de Processo Civil, facultando à Autarquia consignar na própria certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca (TRF 3ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, Embargos Infringentes n.º 2002.03.99.036699-1, julgado em 10.11.2011).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de maio de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011674-72.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011674-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ANDREIA BATISTA DE ABREU SANTOS  
ADVOGADO : SANDRA MARIA ROMANO MONTANHA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00000-5 1 Vt REGENTE FEIJO/SP

## DECISÃO

### ***Previdenciário. Salário-maternidade. Rurícola. Ausência de prova testemunhal. Anulação.***

Aforada ação de concessão de salário-maternidade, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência, condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), devidamente atualizado até o pagamento, observado os benefícios da assistência judiciária concedida.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação em que requer a procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Quanto ao tema de mérito, observo que dentre os direitos dos trabalhadores urbanos e rurais que buscam a melhoria de sua condição social, o art. 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal assegura licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias. Cuidando desse direito, o art. 71 da Lei 8.213/1991 (na redação dada pela Lei 10.710/2003) prevê que o salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte dias), com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade. Os critérios de apuração do benefício devido estão previstos no art. 73 da Lei 8.213/1991 e, no que se refere ao cumprimento da carência, o art. 93, § 2º, do Decreto 3.048/1999 (na redação do Decreto 5.545/2005), prevê que será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29 desse decreto.

Em regra, os rurícolas diarista, volantes ou "boia-fria" são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias. Observe-se, ademais, que em muitos casos os diaristas ou volantes trabalham por toda a safra (período que pode se estender por dias, semanas ou meses), quando então haveria propriamente relação de emprego, aspecto que reforça a aplicação da licença-maternidade para as trabalhadoras rurais.

Neste sentido:

#### ***"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA.***

*I-Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Preenchidos, in casu, os requisitos necessários à concessão do benefício. Precedentes jurisprudenciais.*

*II-O art. 557, §1º-A, do CPC confere poderes ao Relator para monocraticamente, dar provimento ao recurso interposto contra a decisão que estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante das Cortes Superiores.*

*III-Agravo improvido."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1340745/MS, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, e-DJF3 Judicial 1 16/02/2012)*

#### ***"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. RECOLHIMENTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***

*I - Pode ser considerada como início de prova material indicativa do exercício de atividade rural empreendido pela autora a certidão de casamento, na qual consta anotada a profissão de lavrador do marido.*

*II - Havendo nos autos início de prova material roborada por depoimentos testemunhais, deve ser reconhecida a*

*condição de rurícola da autora para fins previdenciários*

*III - A trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.*

*IV - Devem ser excluídas do cálculo dos honorários advocatícios as prestações vencidas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça, em sua nova redação).*

*V - Apelação do réu parcialmente provida."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1176033/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJU 04/07/2007)*

Assim, para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita demonstrar o exercício da atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições de responsabilidade dos empregadores. De acordo com a jurisprudência, suficiente a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal (Súmula 149, do E.STJ), atentando-se, dentre outros aspectos, que: 1º) em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; 2º) o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; 3º) o abandono da ocupação rural por curtos períodos, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente do benefício.

No caso dos autos, comprovado o cumprimento do requisito da maternidade (f. 09) e apresentados documentos como início de prova material do trabalho campesino (f. 10), que embora seja manualmente, trata-se de documento expedido por órgão público Municipal devidamente carimbado.

Merece reparo a sentença proferida pelo órgão judicante singular, pois frustrada a concretização do conjunto probatório, em decorrência da ausência da oitiva de testemunhas, evidenciando-se cerceamento de defesa.

Sabe-se, de resto, que a outorga da benesse, judicialmente perseguida dá-se à vista de início de prova documental, corroborada e ampliada por depoimentos testemunhais, desde que coesos e harmônicos, relativamente à prestação de labor rurícola, pelo lapso, legalmente, exigido.

Nesse sentido, o seguinte julgado, unânime, de relatoria do Juiz Federal Rodrigo Zacharias:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. AUSÊNCIA DE INSTRUÇÃO PROCESSUAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.*

*1. O julgamento antecipado da lide sem a oitiva de testemunhas, quando esta for necessária para o deslinde do feito, implica em cerceamento de defesa, devendo ser anulada sentença e reaberta a fase instrutória.*

*2. Apelação da autora provida.*

*3. Sentença anulada."*

*(TRF 3ª Região, AC - 1228813, Sétima Turma, v. u., DJ 28/02/2008, p. 923)*

Dessa forma, inaplicável à hipótese dos autos o julgamento antecipado da lide, sem a produção da prova testemunhal.

Portanto, o caso é de se reconhecer a nulidade da sentença, por se tratar de matéria de ordem pública, a fim de que, ouvidas as testemunhas, seja prolatado novo julgamento.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no disposto no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de Origem, com o regular prosseguimento do feito.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011836-67.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011836-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ENEDINA SILVEIRA SANTOS LEGRAMANE  
ADVOGADO : GUSTAVO ROBERTO BASILIO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 11.00.00180-3 1 Vr TAQUARITINGA/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelações contra Sentença prolatada em 17.10.2012, a qual julgou procedente a ação, para conceder a aposentadoria por invalidez desde janeiro de 2012, nos termos do laudo pericial. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros de mora, com aplicação da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a Sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Antecipados os efeitos da tutela, com implantação do benefício em trinta dias, sob pena de cominação de multa diária no valor de R\$ 500,00 (fls. 79/81).

Apelação da Autora, pleiteando que o termo inicial do benefício seja fixado em 04.05.2006, data do indeferimento administrativo (fls. 86/89).

Apelação do INSS, pleiteando preliminarmente análise de toda a matéria em sede de remessa oficial. Quanto ao mérito, argumenta que a incapacidade identificada não seria total, motivo porque teria sido equivocada a concessão de aposentadoria de invalidez. Em caráter alternativo, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data do requerimento administrativo mais recente (20.08.2012), ou então na data da citação, ocorrida em 15.03.2012. Requer também a exclusão ou redução da multa diária (fls. 94/101).

Subiram os autos, com contrarrazões da Autora (fls. 111/116).

## É o relatório.

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumprê, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Passo à análise do caso concreto.

Preliminarmente, observo que, de acordo com a redação do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, dada pelo

art. 1º da L. 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. É o que ocorre no presente caso, razão por que não procede o pleito de submissão da Sentença ao reexame necessário.

O laudo pericial (fls. 31/37) identificou a existência do seguinte quadro clínico: a) *artrose de joelhos*; b) *doença de Chagas*; c) *hipertensão arterial*; d) *dislipidemia mista*; e) *depressão*. Após exame clínico e análise dos documentos médicos apresentados, o perito concluiu pela existência de uma incapacidade parcial e permanente, com termo inicial em janeiro de 2012.

Por outro lado, cumpre destacar que a autora sempre exerceu atividades que exigem grandes esforços físicos, bem como que já se aproxima dos sessenta anos (nascimento em 06.11.1955 - fl. 16). Assim, a melhor conclusão, no caso concreto, é pela existência de incapacidade total e permanente.

Saliento, portanto, que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole total e permanente.

Por conseguinte, a autora faz jus à aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício foi adequadamente fixado a partir de janeiro de 2012, pois em consonância com a indicação expressamente consignada no laudo pericial. Por esta razão, não prosperam os pleitos dos litigantes, manifestados nos respectivos apelos, de fixação do início do benefício em datas diversas.

Por fim, observo que não remanesce interesse da autarquia quanto à insurgência relativa à multa diária arbitrada para o caso de eventual atraso na implantação do benefício deferido, tendo em vista que, conforme documento de fl. 121, o benefício foi implantado dentro do prazo fixado na r. Sentença.

Posto isto, REJEITO a Matéria Preliminar e, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO às Apelações, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012078-26.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012078-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: MERCEDES DOS SANTOS NEGRINI
ADVOGADO	: MARIÂNGELA CONCEIÇÃO V. BERGAMINI DE CASTRO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00032-7 2 Vt ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Mercedes dos Santos Negrini, em Ação de Conhecimento ajuizada em 10.04.2012, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 09.11.2012, que julgou improcedente o pedido de restabelecimento do benefício de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, deixando de

condenar a parte autora ao pagamento das custas honorárias em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fl. 75).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela nulidade da sentença, sob o fundamento de cerceamento de defesa, para que seja produzido novo laudo pericial, por médico especialista da área de psiquiatria (fls. 79/85).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por *invalidez*, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

No caso, o laudo pericial (fls. 57/64) afirma que a parte autora é portadora de enfermidade do Sistema Músculo Esquelético que não a incapacita para o trabalho. Entretanto, em razão do desequilíbrio emocional, o *expert* sugere uma avaliação psiquiátrica.

Desse modo, observo ser necessária a realização de nova perícia por um especialista na área de psiquiatria, tendo em vista a opinião do *expert* em vários quesitos no laudo pericial. Em resposta ao item 16, ele se manifesta no seguinte sentido: "*A pericianda deverá ser avaliada por psiquiatra a quem incumbirá opinar sobre as repercussões do quadro clínico na sua capacidade fisiológico-funcional*".

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação, para anular a decisão e devolver os autos à Vara de origem para que se proceda à realização de nova perícia por especialista na área de psiquiatria.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013316-80.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013316-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : MARIA BEATRIZ DE OLIVEIRA LIMA  
ADVOGADO : ROSANA SALES CONSOLIN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00031-8 3 Vr TATUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural e condenou a parte sucumbente em custas e despesas processuais e em honorários advocatícios, nos termos da Lei nº. 1.060/50.

Irresignada, a autora pede a reforma da sentença ao argumento de que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material.

Intimada, a Autarquia Federal não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.

**2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).**

3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.

4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 28/06/2005 (fls. 13), anteriormente, portanto, ao ajuizamento

da ação.

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou certidão de casamento ocorrido em 05/09/1970, onde seu marido foi qualificado como lavrador, bem como Certidões de Nascimento de seus filhos, lavradas em 04/09/1971 e 26/11/1982, nas quais consta idêntica qualificação.

A requerente divorciou-se em 23/11/1991 e contraiu novas núpcias em 10/08/2002, sendo que seu segundo marido também exercia a profissão de lavrador quando contraíram o matrimônio, conforme Certidão de fls. 15.

Contudo, embora presente o início da prova material do trabalho rural, verifica-se no presente caso que não restou caracterizado o exercício de tal atividade no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício (art. 143, da Lei nº 8.213/91).

Nesse particular, anote-se que a testemunha José Francisco de Almeida Barros afirmou conhecer a autora desde a década de 50 e que ela exerceu as lides campesinas como arrendatária. Relatou, por fim, que o genitor da requerente arrendou terras do depoente em 1972 e que lá ela e sua família plantaram milho e feijão e que, após tal data, perdeu o contato com a autora, não sabendo informar suas atividades laborais a partir de então.

Na mesma esteira está o depoimento de Maria Helena Loureiro dos Santos, a qual relata que conhece a autora há 28 anos e que nunca laboraram juntas no campo. Informou, ainda, que sabe das atividades laborais da requerente por informações prestadas por ela mesma, mas que nunca presenciou referido labor.

Ademais, consta dos extratos do CNIS de fls. 28/30 e do que ora anexo a esta decisão que ela verteu contribuições aos cofres públicos de 04/91 a 10/91, 12/91 a 04/92 e em 09/06, bem como exerceu atividade laborativa urbana de 10/00 a 01/03.

Assim, os depoimentos das testemunhas comprovam que a autora há muito deixou as lides campesinas, razão pela qual não restou comprovado o exercício da referida atividade pelo período correspondente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. CÔNJUGE DA AUTORA APOSENTADO EM ATIVIDADE URBANA. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL SEGURA. CONDIÇÃO DE SEGURADA ESPECIAL DA AUTORA NÃO DEMONSTRADA. APOSENTADORIA POR IDADE INDEVIDA.*

*1. A certidão de casamento apresentada pela parte autora, a qual qualifica como lavrador o seu cônjuge, não serve como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana deste. Precedente: AgRg no REsp 947.379/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJ 26.11.2007.*

*2. A jurisprudência desta Corte no sentido de que o exercício de atividade urbana por parte do cônjuge varão não descaracteriza a qualidade de "segurada especial" da mulher, no caso concreto, mostra-se inaplicável.*

*3. O Tribunal de origem asseverou inexistir prova testemunhal segura quanto ao labor urbano pela parte autora, bem como ser imprestável a prova documental juntada aos autos.*

*4. A insegurança dos depoimentos das testemunhas e a aposentadoria urbana do marido são circunstâncias que inviabilizam a concessão do benefício rural pleiteado.*

*5. Ademais, inviável a revisão da matéria altercada, pois importaria em reexame de prova, incabível em sede de apelo raro, nos termos da Súmula 7 deste Tribunal Superior.*

*6. Agravo regimental improvido.*

*(STJ - 5ª Turma AgRg no REsp 1224486/PR, Rel. Ministro JORGE MUSSI, DJe 26/09/2011).*

Desse modo, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade, prevista no artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013367-91.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013367-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : FERNANDO SILVA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : DIRCEU DA COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARINA FONTOURA DE ANDRADE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00017-2 1 Vr SUMARE/SP

## DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de alteração do termo inicial do benefício de pensão por morte.

Em razões recursais foi requerido, inicialmente, a nulidade dos atos processuais, devido a falta de intervenção do Ministério Público Federal. No mais, requereu a reforma do julgado, para que seja fixado o termo inicial a partir da data do óbito do segurado.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, não há que se falar na intervenção do Ministério Público Federal nos autos, uma vez que quando da propositura da ação a parte autora já contava com 20 anos de idade (fls. 01 e 09).

No mais, em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei 8.213/1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cuius*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Ressalta-se que a lide gira em torno da data a ser fixada para o termo inicial do benefício previdenciário e somente sobre esse tema a presente decisão se restringirá.

Assiste razão a parte autora, uma vez inexistente a prescrição, haja vista que à época do óbito do falecido, a parte Autora era menor impúbere, sendo certo que contra ela, não corria a prescrição, nos termos do artigo 198, inciso I do Código Civil de 2002, atualmente em vigor, bem como do artigo 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, aplicando-se o disposto no artigo 79 da Lei de Benefícios, bem como o previsto na alínea "b" do inciso I do artigo 105 do Decreto nº 3.048/1999.

Ademais, a parte autora quando do requerimento administrativo, ainda se encontrava na qualidade de menor incapaz, conforme documentos às fls. 09 e 11.

Outrossim, nos termos do art. 76 da Lei n.º 8.213/91, no caso de habilitação tardia, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da inscrição ou da habilitação. Contudo, no caso dos autos, a parte autora é incapaz, não podendo ser aplicada tal regra a mesma. O termo inicial, nesse caso, deve ser fixado a partir da data do óbito do segurado. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. APELAÇÃO DO INSS E REMESSA. HABILITAÇÃO TARDIA DE DEPENDENTE MENOR ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. PENSÃO DEVIDA A PARTIR DO ÓBITO. INCABIMENTO DE DANO MORAL. JUROS. APLICAÇÃO DO ART. 1º-F, DA LEI 9.494/97. CABIMENTO. APELO DO INSS E REMESSA PROVIDOS PARCIALMENTE.*

- *Cuidando-se de direito indisponível de menor absolutamente incapaz, a data a ser considerada como termo inicial é a data do óbito do instituidor da pensão, independentemente da data do seu requerimento na via administrativa, não sendo o caso de aplicação do art. 76, da Lei 8.213/91. (...).*

*(TRF da 2ª Região; APELRE 200651100068923; 1ª Turma Especializada; v.u.; Rel.: Des. Fed. Paulo Espirito Santo; E-DJF2R - Data::12/03/2012 - Página::239/240)*

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os

termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula nº 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a presente decisão. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E, NO MÉRITO, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para fixar o termo inicial a partir da data do óbito do segurado. Fixo os consectários da seguinte forma: correção monetária na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança; honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula nº 111 do STJ. Isento o INSS das custas processuais.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013512-50.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013512-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	: ROSARIA MARCELINO MARINELI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: GUSTAVO BIANCHI IZEPPE
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ROBERTO TARO SUMITOMO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00037-1 2 Vr DESCALVADO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural, isentando-a das verbas de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Irresignada, a autora pede a reforma da sentença ao argumento de que preenche os requisitos necessários para

fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material. Pede a reforma integral da sentença.

Intimado, o INSS apresentou contrarrazões.

**É o relatório.**

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C.STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo*

**menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.**

1. *Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo*

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. *Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

4. *Agravo Regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 15/03/2003 (fls. 14), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação.

Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou certidão de casamento, onde seu cônjuge fora qualificado como lavrador, quando da celebração do matrimônio em 25/03/1967, bem como a Certidões de Nascimento de seus filhos, lavradas em 12/04/1971 e 21/08/1979, onde consta idêntica qualificação em tais datas (fls. 17/19).

A requerente juntou aos autos, ainda, sua CTPS que comprova o exercício das lides rurais de 03/74 a 07/74, 12/74 a 03/75, 01/76 a 02/77 e de 11/77 a 01/78, bem como a CTPS de seu cônjuge demonstrando que ele laborou no campo de 09/59 a 03/94 (fls. 22/24).

Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova e prova plena de sua atividade rural. A prova testemunhal veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica conhecê-la há 45 anos e desde 1963 e que ela sempre laborou nas lides rurais. Informaram, também, que ela morava e trabalhava na roça da Usina Ipiranga e que ela carpia e plantava cana tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos.

Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino por mais de 18 anos, a contar do início de prova material mais remoto, datado de 1987, pelo que satisfaz o requisito carência (132 meses de contribuição exigidos para 2003, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91).

Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei.

O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 18/04/2012.

Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012).

Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03, do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária

gratuita.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para reformar a r. sentença, julgando procedente o pedido de aposentadoria por idade, nos termos da fundamentação.

Diante da natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013637-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013637-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : AGDA PASSOS MORAES  
ADVOGADO : HELIO BORGES DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO DA CUNHA MELLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00078-5 1 Vr PIRACAIA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido. Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado para que seja concedido o benefício de pensão por morte. Decorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido. Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os

requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido"*. Por sua vez, o § 4º (desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Para demonstrar a condição de dependente (companheira), a teor da jurisprudência consolidada pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, acolhida por este Tribunal, sua comprovação, inclusive para efeito de concessão de pensão por morte, pode ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, sendo desnecessário início de prova material, eis que não exigido pela legislação previdenciária, podendo, assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal.

Nesse sentido, os arestos abaixo transcritos:

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA DE SEGURADO FALECIDO. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. DECRETO 77.077/76.**

- O art. 14 do Decreto 77.077/76 em nenhum momento exigiu o início de prova material para fins de comprovação da convivência conjugal do ex-segurado e companheira para fins de concessão de pensão por morte à última.

- Na disciplina da matéria, há ressalva expressa (parágrafo primeiro do artigo em análise) no sentido de que qualquer prova 'capaz de constituir elemento de convicção' será suficiente à certificação da vida em comum.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ; Sexta Turma; RESP 200100772070; Rel. Min. Vicente Leal; DJ data: 18.11.2002, p. 300, RSTJ vol. 164, p. 539)

*Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).*

*1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).*

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há porque vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente. (grifei)

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento.

(STJ, REsp nº 783697/GO, Sexta Turma, Rel. Min. Nilson Naves, j. 20/06/2006, v.u., DJ 09/10/2006, p. 372).

Dessa forma, merece reparo a sentença proferida pelo órgão julgante singular, pois frustrada a concretização do conjunto probatório, em decorrência da ausência da oitiva de testemunhas, evidenciando-se cerceamento de defesa.

Nesse sentido, o seguinte julgado, unânime, de relatoria do Juiz Federal Rodrigo Zacharias:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. AUSÊNCIA DE INSTRUÇÃO PROCESSUAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.*

1. O julgamento antecipado da lide sem a oitiva de testemunhas, quando esta for necessária para o deslinde do feito, implica em cerceamento de defesa, devendo ser anulada sentença e reaberta a fase instrutória.

2. Apelação da autora provida.

3. Sentença anulada.

(TRF 3a Região, AC - 1228813, Sétima Turma, v. u., DJ 28/02/2008, p. 923)

Observe-se a inaplicabilidade, à hipótese, do art. 515, § 3º, do CPC, uma vez que não há condições de imediato julgamento da causa, à míngua da realização da instrução processual, evidenciando-se cerceamento de defesa. Assim, imperiosa a anulação da sentença, a fim de que, ouvidas as testemunhas, seja prolatado novo julgamento. Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **anulo, ex officio, a sentença**, determinando o retorno dos autos ao Juízo de Origem, com regular prosseguimento do feito, **restando prejudicada à apelação interposta**. Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013701-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013701-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : APARECIDA NEIDE PETENUCCI  
ADVOGADO : HOSANA APARECIDO CARNEIRO GONCALVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCAS GASPAR MUNHOZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00147-6 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Aparecida Neide Petenucci, em Ação de Conhecimento ajuizada em 01.10.2009, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 07.11.2012, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou, alternativamente, do benefício de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, por ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 121/124).

Em seu recurso, a parte autora pugna, tão-somente, pela nulidade da r. Sentença, para que seja realizada nova perícia judicial (fls. 126/133).

Subiram os autos, com contrarrazões.

## **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

A parte autora pugna por nova perícia, para sua complementação. Entretanto, não lhe assiste razão. O laudo pericial (fls. 97/105) foi realizado por profissional habilitado e equidistante das partes, e, por meio de seu relato, verifico que a autora foi devidamente examinada, tendo o jurisperito exarado sua opinião, de forma clara e objetiva, acerca do quadro clínico encontrado na parte autora. Destaco, ainda, que o fato do laudo pericial ter sido desfavorável às pretensões da autora, não elide a qualidade, lisura e confiabilidade com que foi realizado.

Cumprе ressaltar, que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original) (TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular. II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.<sup>a</sup> Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumprе ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04). III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida. (TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011) (grifo meu)*

Observo, ainda, que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, não havendo que se falar em realização de mais um exame pericial. Nesse ponto, cumprе esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo, situação esta que não se mostra presente nestes autos.

Além disso, no sistema jurídico brasileiro, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.**

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora

- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)

Vale lembrar, por fim, que o fato do jurisperito ter constatado tendinopatia do ombro direito na autora, não induz, por si só, à existência de incapacidade laborativa, concluindo que seu quadro clínico não lhe provoca referida incapacidade, visto que sua patologia, atualmente, não apresenta limitação dos movimentos e foi tratada por meio de procedimento cirúrgico (fl. 101).

Ressalto, finalmente, que, ainda que no momento houvesse a conclusão pela incapacidade laborativa da parte autora - o que não se mostra presente nestes autos -, tal análise não se tornaria pertinente, visto que, em suas razões recursais, a autora requer, tão-somente, que seja anulada a r. Sentença, a fim de que seja realizada nova perícia médica judicial e, conforme apontado, não há que se falar em necessidade de realização de novo laudo pericial ou sua complementação.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013804-35.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.013804-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : IZAIAS DE OLIVEIRA PINTO  
ADVOGADO : STENIO FERREIRA PARRON  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00075443220108120017 2 Vt NOVA ANDRADINA/MS

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Izaías de Oliveira Pinto, em Ação de Conhecimento ajuizada em 12.08.2010, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 08.03.2012, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou, alternativamente, do benefício de auxílio-doença, deixando de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 87/90).

Em seu recurso, a parte autora pugna, tão-somente, pela nulidade da r. Sentença, para que seja realizada nova perícia judicial (fls. 108/112).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

A parte autora pugna por nova perícia. Entretanto, não lhe assiste razão. O laudo pericial (fls. 73/77) foi realizado por profissional habilitado e equidistante das partes, e, por meio de seu relato, verifico que o autor foi devidamente examinado, tendo o jurisperito exarado sua opinião, de forma clara e objetiva, acerca do quadro clínico encontrado na parte autora. Destaco, ainda, que o fato do laudo pericial ter sido desfavorável às pretensões do autor, não elide a qualidade, lisura e confiabilidade com que foi realizado.

Cumprе ressaltar, que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*

*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumprе ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ*

**02/8/04).**

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011) (grifo meu)*

Vale lembrar, por fim, que o fato do jurisperito ter constatado lesão degenerativa no joelho esquerdo do autor, na forma de osteoartrose, **em grau leve**, não induz, por si só, à existência de incapacidade laborativa, concluindo que seu quadro clínico não lhe provoca referida incapacidade, visto que sua patologia encontra-se, atualmente, em grau leve e é passível de tratamento (*Conclusão*, alínea a - fl. 76).

Ressalto, finalmente, que, ainda que no momento houvesse a conclusão pela incapacidade laborativa da parte autora - o que não se mostra presente nestes autos -, tal análise não se tornaria pertinente, visto que, em suas razões recursais, o autor requer, tão-somente, que seja anulada a r. Sentença, a fim de que seja realizada nova perícia médica judicial e, conforme apontado, não há que se falar em necessidade de realização de novo laudo pericial.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013837-25.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013837-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : TERESA APARECIDA DA ROCHA  
ADVOGADO : JAIME CANDIDO DA ROCHA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00101-8 1 Vr PACAEMBU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Teresa Aparecida da Rocha, em Ação de Conhecimento ajuizada em 15.09.2010, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 28.09.2012, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, ficando suspensa a cobrança, por ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 94/95).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 97/100).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

**É o relatório.**

## **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa, no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 83/87) afirma que a autora apresenta protrusões discais em coluna lombar e cervical, concluindo que seu quadro clínico não lhe gera incapacidade laborativa.

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percutiente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumpre destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão dos benefícios pleiteados.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto que há nos autos apenas documentos que evidenciam a indicação de que a autora possui as enfermidades constatadas pelo perito judicial (fls. 09/24). Contudo, não há quaisquer atestados médicos que descrevam a situação alegada pela autora, de que se encontra totalmente incapacitada para o trabalho. A prova de que possui as patologias ou, ainda, que se encontra em tratamento, por si só, não basta para comprovar sua inaptidão para o trabalho. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Como complemento, verifico que a autora percebe **aposentadoria por tempo de contribuição, concedida pela Previdência Social, com data de início em 25.04.2008**, benefício este incompatível com benefícios por incapacidade laborativa, análise esta que se mostra irrelevante, diante da constatação da ausência de incapacidade laborativa e da consequente manutenção da r. Sentença, que julgou improcedente o pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO PROVIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013847-69.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013847-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARISA DOS SANTOS  
ADVOGADO : CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00032-4 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Marisa dos Santos, em Ação de Conhecimento ajuizada em 25.07.2011, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 27.11.2012, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou, alternativamente, do benefício de auxílio-doença, deixando de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 90/92).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma total da decisão recorrida (fls. 96/99).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão dos requisitos mencionados, no caso concreto.

Ao contrário do entendimento do Juízo *a quo*, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, em razão de ter contribuído ao sistema, de 10.04.1981 a 27.04.1982, conforme consta de seu CNIS (fl. 38). Após, recolheu mais seis contribuições previdenciárias, de outubro de 2010 a março de 2011, recuperando sua qualidade de segurada. Assim, não há que se falar em ausência do período de carência, previsto em lei.

Evidenciada a carência, o deslinde da controvérsia resume-se na admissão ou não da incapacidade profissional total e permanente, ou temporária, e no exame da preexistência ou não de sua incapacidade para o trabalho, em relação à sua filiação ou refiliação ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo pericial (fls. 63/78) afirma ser a autora portadora de enfermidades degenerativas nos ombros e pés, que lhe causam incapacidade total e permanente para o labor.

Ressalto que, embora tenha sido constatada a incapacidade laborativa da autora, de forma total e permanente, em razão de sua patologia nos ombros (quesito 3 - fl. 76), o que ensejaria o benefício de aposentadoria por invalidez, observo que a incapacidade para o trabalho lhe sobreveio anteriormente ao seu reingresso à Previdência Social.

O perito judicial afirma que a autora está desempregada há cerca de um ano antes da perícia judicial, que se deu em 22.06.2012. Assim, por volta de junho de 2011, a apelante não se encontra trabalhando, devido as suas patologias. O jurisperito assevera, ainda, não ser possível fixar a data do início de sua incapacidade para o trabalho, em razão de apresentar quadro degenerativo e não ter relato de exames complementares.

Verifico que a autora pleiteou o benefício, na esfera administrativa, em 27.05.2011 (fl. 19), que lhe foi negado em virtude da incapacidade para o trabalho ser anterior ao reinício de suas contribuições à Previdência Social.

Além disso, o atestado médico (fl. 20), trazido pela parte autora, datado de 26.05.2011, mesma época do requerimento administrativo e pouco depois de ter vertido as contribuições necessárias para readquirir a qualidade de segurada, afirma que a autora está em tratamento, devido a tendinite nos ombros (D e E), **de caráter crônico**, além de artrose nos pés, **agravada pela obesidade**, apresentando dores fortes, mesmo com uso de medicamentos.

Diante dessa descrição do estado clínico apresentado pela autora, não se torna crível que essa situação tenha se instalado e/ou se agravado, em apenas três ou quatro meses, após ter reingressado ao sistema previdenciário, o qual, vale lembrar, possui **caráter contributivo**.

Sendo assim, forçoso reconhecer que a parte autora, ao filiar-se novamente ao Regime Geral de Previdência Social, em outubro de 2010 (fl. 38), já era portadora da incapacidade para o labor, provocada por suas patologias degenerativas.

Sendo assim, não basta a prova de ter contribuído em determinada época ao RGPS; há que se demonstrar a não existência da incapacidade laborativa, quando se filiou ou retornou à Previdência Social.

Dessa forma, diante da ausência de preenchimento dos requisitos necessários, incabível a concessão do benefício em questão.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - Ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

**Destaco, contudo, que há benefício assistencial, previsto na Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), que não depende dos mesmos requisitos previstos para a obtenção de benefício previdenciário por incapacidade laborativa.**

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013919-56.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013919-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARTA DOS SANTOS  
ADVOGADO : MARIA APARECIDA DA SILVA FACIOLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IGOR RENATO COUTINHO VILELA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00013-6 1 Vr BATATAIS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Marta dos Santos em Ação de Conhecimento por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 03.10.2012 (fls. 116/117), a qual julgou extinta a ação, sem julgamento, de mérito, nos termos do art. 267, V do CPC. Por fim, condenou-a ao pagamento da verba honorária, fixada em R\$ 500,00, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 119/127, alega ser nula por não terem sido ouvidas as testemunhas arroladas, as quais serviriam para corroborar a prova documental existente nos autos e, acrescenta, que houve um evidente erro a ser corrigido, pois a ação anteriormente proposta possuía pedido diverso do apresentado nesta ação. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recursos.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

Por outro, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art.*

142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

Entendo que a ação proposta em 13.02.2008 pela parte autora junto ao Juizado Federal de Ribeirão Preto (fls. 67/108), não é idêntica a esta, pois o pedido desta é a aposentadoria por idade rural a ser comprovada a partir da primeira prova inicial em 1985 e naquela anterior o pedido formulado era de reconhecimento do labor rural entre 1979 e 1985, com a consequente aposentadoria por idade rural.

Assim não é o caso de se extinguir a ação pela ocorrência de coisa julgada.

Necessária a oitiva de testemunhas a fim de corroborar a prova material acostada aos autos (fls. 10/16- CTPS)

Assim, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, para anular a Sentença de primeiro grau e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para a produção da prova testemunhal e prolação de nova decisão.

P.I.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013939-47.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013939-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: ANA MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO	: GUSTAVO BIANCHI IZEPPE
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00037-2 2 Vr DESCALVADO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Ana Maria dos Santos em Ação de Conhecimento por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 18.10.2012 (fls. 73/75), a qual rejeitou o pedido da apelante, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não conseguiu trazer início de prova material suficiente para comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 77/88, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

**É o relatório.**

**Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja

estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).*

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 16. Com efeito, o documento em questão demonstra que ela nasceu em 06.05.1952, tendo, pois, completado 55 anos de idade em 2007. Por conseguinte, resta à autora comprovar neste feito o exercício de 156 meses de atividade rural (tabela constante no artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

A certidão de casamento da parte autora, realizado em 04.09.1982, na qual consta que seu cônjuge exercia a atividade de lavrador e a CTPS da autora com contrato rural em 2004 (fls. 42/43), constituem início de prova material.

Contudo, a CTPS do esposo da autora contém contratos rurais e um contrato urbano de longa duração, no período compreendido entre 1987 a 1996, como auxiliar de secagem em empresa Mineradora (fls. 36/41). Por conseguinte, os documentos que supostamente lhe conferem a qualidade de lavrador referentes a este período restam prejudicados.

Ademais, as testemunhas ouvidas (fls. 70/71) afirmam que conhecem a autora e que ela exercia atividade rural. A primeira a conheceu há 19 anos (1993), exatamente no período em que seu esposo era trabalhador urbano e, a segunda, somente comprova seu labor por dois anos.

Com efeito, a partir do momento em que seu esposo passou a exercer trabalho de natureza urbana, mostrava-se necessária a existência de outro elemento material capaz de alicerçar o labor campesino por ela exercido neste período. Ainda que se considerasse a prova colacionada a partir de 2004, não restaria comprovado o exercício de labor rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação.

P. Intime-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014018-26.2013.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : SANTA MARIA RUSSO SIMPLICIO  
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00100-0 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Santa Maria Russo Simplicio em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 35 e 36) que julgou extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos dos art. 267, VI, e 295, III, ambos do CPC, em razão da inexistência de prévio requerimento administrativo.

Interposto Agravo Retido (fls. 30) e Apelação (fls. 39 a 44) em a parte autora alega, em síntese, que não há ausência de interesse em agir.

Sem contrarrazões.  
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Pois bem. Não deve prevalecer a alegada falta de interesse processual desta última pelo MM. Juiz a quo no sentido de que era necessário, antes do pedido da tutela jurisdicional, o exercício dos direitos pela autora no plano administrativo, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inciso XXXV, do Art. 5º, da Constituição Federal, estão previstas no § 1º, do Art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só depois de esgotadas as instâncias da justiça desportiva.

Acresce argumentar que pode o jurisdicionado pleitear diretamente junto ao Poder Judiciário, pois pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "instância administrativa de curso forçado" ou "jurisdição condicionada", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional n.º 7/77.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido."*

*(STF, RE-AGR nº 549055, Rel. Min. Ayres Britto, j. 05/10/2010, DJE 240, Data 10/12/2010).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO. 1. A análise de matéria de cunho constitucional é, por força do art. 102, III da Carta Maior, exclusiva da Suprema Corte, sendo, portanto, vedado a este Superior Tribunal de Justiça conhecer da suposta infringência, ainda que para fins de prequestionamento. 2. As Turmas que compõem a 3a. Seção desta Corte já pacificaram o entendimento de que a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para*

que o segurado pleiteie judicialmente a concessão de seu benefício previdenciário. 3. Agravo Regimental do INSS desprovido."

(STJ, 5ª Turma, AGRESP nº 1142010, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/12/2010, DJE14/02/2011).

Ante o exposto, nos termos dos artigos 523 e 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo Retido e à Apelação para anular a sentença e determinar o regular prosseguimento do feito.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de junho de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22824/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006474-11.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.006474-0/SP

APELANTE : JOSE PLACIDO XAVIER  
ADVOGADO : PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00064741120084036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento ajuizada por **José Plácido Xavier** em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, que objetiva a majoração do coeficiente de 40% para 50% a título de auxílio-acidente (NB. 0860094006 e DIB. 06.09.1989), na forma da Lei nº 9.032/1995.

Entendo que a Justiça Federal não é competente para apreciar e julgar o feito em apreço. O benefício em tela é decorrente de acidente do trabalho, consoante se observa dos documentos acostados às fls. 10/12, nos quais se verifica que a espécie do benefício é "94 - auxílio-acidente de trabalho".

O julgamento de litígios decorrentes de acidente do trabalho é de competência da Justiça Estadual, consoante o disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição federal de 1988, bem como na Súmula nº 15 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Cuida-se de matéria relativa à incompetência absoluta, que deve ser alegada de ofício e em qualquer grau de jurisdição.

Por oportuno, colaciono os julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que tratam sobre competência em matéria de acidente de trabalho, *verbis*:

*"Cuidam estes autos de conflito negativo de competência suscitada pelo Juízo de Direito da 3ª Vara de acidente s do Trabalho de São Paulo-SP, nos domínios da ação previdenciária proposta por Nelson Roberto Barbosa Caner contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, inicialmente instaurada perante o Juízo da 7ª Vara Previdenciária da Seção Judiciária do Estado de São Paulo.*

*Do ponto de vista do Juízo suscitado:*

*O pedido do presente processo trata-se de pedido de restabelecimento de auxílio- acidente decorrente de acidente do trabalho, sendo uma das hipóteses que afastam a competência da Justiça federal previstas no art. 109, I, parte final, da Constituição federal .*

*(...)*

*Com efeito, de acordo com o disposto na exceção do artigo 109, I, da Constituição federal e a teor do que dispõe o enunciado da Súmula nº 15 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, a competência para apreciar as ações decorrentes de acidente de trabalho é da Justiça Estadual.*

*Encaminhados os autos à Vara Acidentária, o Juízo, declinou da competência , suscitando o presente conflito, nestes termos (fls. 03/05/):*

*Com efeito, o pedido de cumulação envolvendo benefício previdenciário não se amolda ao disposto no inciso I do artigo 109 da Constituição federal , porquanto o que se objetiva é tão só a cumulatividade cessada por via administrativa. Pretende-se, em verdade, discutir um ato administrativo do INSS, e não um acidente de trabalho.*

*(...)*

*Assim, tendo esta Vara de acidente s do Trabalho competência específica para processar e julgar causa de acidente de Trabalho, a Justiça federal tem competência absoluta para processar e julgar todas as outras causas envolvendo entidades autárquicas, no caso o INSS, por força do artigo 109, inciso I, da Constituição federal .*

*Em seu parecer (fls. 17/20), o Ministério Público federal opina pela competência da Justiça Estadual, o suscitante.*

*É o relatório.*

*O presente conflito de competência reporta-se à interpretação das disposições contidas no art. 109, inciso I, da Constituição da República, que estabelecem a competência da Justiça Comum Estadual para o processo e julgamento das ações decorrentes de acidente de trabalho:*

*Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*I - as causas em a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho.*

*No caso dos autos, tem-se que a parte autora pretende discutir a possibilidade de cumulação do benefício de auxílio- acidente com a aposentadoria por tempo de serviço, circunstância que atrai a aplicação da Súmula nº 15 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:*

*Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.*

*No mesmo sentido, a Súmula nº 501 do Supremo Tribunal federal :*

*Compete à Justiça Ordinária Estadual o processamento e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista.*

*Há de ser registrado, ainda, que o Supremo Tribunal federal firmou o seu entendimento, no que se prende à competência para processar e julgar as ações de revisão de benefício acidentário, no sentido de que exceção prevista no art. 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, competindo à Justiça Estadual não só o julgamento das ações pertinentes ao acidente de trabalho, assim também daquelas em que se discutam as conseqüências:*

*Agravo Regimental em Agravo de Instrumento. Previdenciário. Benefício acidentário. Reajustamento. competência da Justiça estadual não elidida. Precedentes. Agravo Regimental a que se nega provimento.*

*(AgrRag Nº 154.938/RS, Relator Ministro Paulo Brossard, DJ 24/6/94)*

*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. acidente do Trabalho. Ação acidentária. Compete à Justiça comum dos Estados processar e julgar as ações de acidente de trabalho (CF, art. 109, inc. I). Recurso não conhecido. (RE nº 176.532/SC, Plenário do STF, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, DJ 20/11/98)*

*Considerando que a competência da Justiça Comum Estadual para as causas relativas a acidente s de trabalho (CF, art. 109, I) compreende não só o julgamento da ação relativa ao acidente do trabalho, mas, também, de todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros, a Turma deu provimento a recurso extraordinário interposto contra acórdão do Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo que reconheceu a competência da Justiça federal para julgar os litígios relativos a reajuste de benefício acidentário. Precedentes citados: RE 176.532-SC (DJU de 20.11.98) e RE 127.619-CE (RTJ 133/1352). RE 264.560-SP, Rel. Min. Ilmar Galvão, 25.4.2000. (Informativo nº 186 do STF, de 24 a 28 de abril de 2000).*

*A respeito da matéria em exame, é pacífico o entendimento da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:*

*PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO. JUÍZO DA 2ª VARA DO TRABALHO DE CUBATÃO-SP E JUÍZO*

DE DIREITO DA 2ª VARA CÍVEL DE CUBATÃO-SP. AÇÃO ACIDENTÁRIA. CONCESSÃO/REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDA CONSTITUCIONAL 45/2004. AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM. JUSTIÇA DO TRABALHO. DESLOCAMENTO DE COMPETÊNCIA. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTE DO STF. INTERPRETAÇÃO À LUZ DA CF. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO DA DE DIREITO DA 2ª VARA CÍVEL DE CUBATÃO-SP. I- Mesmo após a Emenda da Constituição federal, no tocante à competência para processar e julgar as ações de acidente do trabalho. II- A ausência de modificação do artigo 109, inciso I, da Constituição federal, no tocante às ações de acidente de trabalho, não permite outro entendimento que não seja o de que permanece a Justiça Estadual como a única competente para julgar demandas acidentárias, não tendo havido deslocamento desta competência para a Justiça do Trabalho (artigo 114 da Constituição federal). III - Em recente julgado, realizado em Plenário, o Supremo Tribunal federal entendeu que as ações de indenização propostas por empregado ou ex-empregado contra empregador, quando fundadas em acidente do trabalho, continuam a ser da competência da justiça comum estadual, a fim de se evitar decisões contraditórias, quando o mesmo fato gere, ao mesmo tempo, pretensões diversas. IV- Constata-se que o Supremo Tribunal federal analisou a questão relativa à competência para julgar e processar ações de indenização por danos decorrentes de acidente do trabalho à luz da Constituição federal. Cumpre lembrar que, por ser o guardião da Carta Magna, a ele cabe a última palavra em matéria constitucional. V - Acrescente-se, ainda, que, em recente julgado, o Tribunal Superior do Trabalho manifestou-se sobre o tema em debate, filiando-se à jurisprudência da Suprema Corte. VI - Segundo filiando-se à jurisprudência da Suprema Corte. VI - Segundo entendimento consolidado pelo Col. Supremo Tribunal federal e por este Eg. Superior Tribunal de Justiça, a Justiça Estadual é competente para processar e julgar litígios decorrentes de acidente do trabalho, tanto para conceder o benefício quanto para proceder sua revisão. Sobre o tema, há precedentes recentes da Eg. Segunda Seção reiterando este entendimento. VII- Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Cubatão-SP. (CC 47.811/SP, Relator Ministro GILSON DIPP, Terceira Seção, DJ 11/5/2005) - grifos acrescidos

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO. ACIDENTE DE TRABALHO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. Tratando-se de ação em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, diante da competência residual prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedentes do eg. STF e da Terceira Seção do STJ.

Esta Corte, através de sua Terceira Seção, já sedimentou o entendimento no sentido de que o julgamento do CC n° 7204/MG pelo Supremo Tribunal federal em nada alterou a competência da Justiça Estadual para o processamento e julgamento das ações acidentárias propostas por segurado ou beneficiário contra o INSS. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Nova Iguaçu/RJ. (CC 69.923/RJ, Relator Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), TERCEIRA SEÇÃO, DJ 08/10/2007)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS DECORRENTES DE ACIDENTE DE TRABALHO.

ART. 109, I, DA CF. SÚM. 15/STJ E SÚM. 501/STF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

(...)

6. A jurisprudência deste Tribunal Superior é assente quanto à competência da Justiça Estadual para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício como também as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I da CF não fez qualquer ressalva a este respeito (...). (CC 087614, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJ 30/10/2007) - grifos acrescidos

PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO ACIDENTÁRIA. CUMULAÇÃO DE AUXÍLIO- ACIDENTE COM APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 15/STJ. PRECEDENTES. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. (CC 085285 Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJ 29/11/2007) - grifos acrescidos

Ante os precedentes acima mencionados, entende este Relator que a controvérsia posta nos vertentes autos exige a aplicação do art. 109, inciso I, da Constituição da República, inalterado pela Emenda Constitucional n° 45/2004, bem como dos termos da Súmula n° 15 do Superior Tribunal de Justiça (em sentido idêntico ao da Súmula n° 501 do Supremo Tribunal federal), tornando-se inequívoca a competência da Justiça Estadual para julgar as ações decorrentes de acidente de trabalho.

Há de ser esclarecido, ainda, que a orientação consolidada por esta Corte é no sentido de que a competência ora apreciada se estende a "(...) ambos os graus de jurisdição" (CC 103.016, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 06/03/09), desde que a pretensão estabelecida verse sobre a obtenção, restabelecimento e reajustamento de benefício de auxílio- acidente pleiteado por trabalhador em face do INSS. (negrito e g.n.)

Em face do exposto, com base no disposto no art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, conheço do presente conflito e declaro competente o Juízo de Direito da 3ª Vara de acidente s do Trabalho de São Paulo -

SP, ora suscitante.

(STJ, Conflito de competência nº 103.916-SP (2009/0041740-9), Rel. Ministro OG FERNANDES, Decisão: 13/04/2009, DJ. 24/04/2009);

"Pelo que se lê da inicial, cuida-se de ação em que se pleiteia o restabelecimento de benefício (decorrente de acidente de trabalho) suspenso pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS sob o argumento de impossibilidade de cumulação desse auxílio com aposentadoria.

O juiz federal do Juízo Especial Cível de Bento Gonçalves-RS reconheceu a incompetência para processar e julgar o feito, fê-lo por entender o seguinte:

"A parte autora pretende, nesta demanda, o restabelecimento do benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho por ela sofrido, conforme demonstra a fl. 09 dos autos.

Ora, o art. 109, I, da CF, expressamente exclui da competência da Justiça federal as causas relativas a acidente de trabalho em que interessada a autarquia federal (INSS, no caso)."

O juiz de Direito daquela cidade, por sua vez, rejeitou a competência e suscitou o presente conflito nestes termos: "...entende o signatário que a Justiça federal é competente para processar o presente feito, tendo em vista não se tratar de demanda acidentária, mas simples revisão de benefício, questionando-se a possibilidade de cumulação de auxílio-suplementar/auxílio-acidente com a aposentadoria por tempo de serviço."

O Ministério Público federal, em parecer da lavra do Subprocurador-Geral Vieira Bracks, opinou pela declaração de competência da Justiça estadual.

Ao que cuida, o que busca o autor é o restabelecimento de benefício de origem acidentária, conforme salientou o Juízo federal. Aqui a jurisprudência é tranqüila no sentido de que compete à Justiça estadual processar e julgar não só a ação relativa ao acidente de trabalho, mas também as demais que dela decorram. Confirma-se com o teor da Súmula 15: "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." Há vários precedentes da Terceira Seção. Vejam-se estes:

"Processual e Previdenciário. Lide de origem acidentária. Conflito de competência. Aplicação da Súmula 15-STJ. Agravo regimental.

I- Pleiteando o Autor o restabelecimento de auxílio-acidente ou a concessão de aposentadoria por invalidez, em razão de acidente típico ocorrido em serviço, a competência para o processo e julgamento é da Justiça Estadual Comum.

II - Agravo Regimental desprovido." (AgRg no CC-31.353, Ministro Gilson Dipp, DJ de 17.6.02.)

"Processual Civil e Previdenciário. Conflito negativo de competência. Juiz de Direito e juiz federal. Ação Acidentária. Art. 109, I, da CF/88. Revisão de benefício. Súmula nº 15 do STJ. Competência da Justiça Estadual." (CC-41.347, Ministra Laurita Vaz, DJ de 14.5.04).

Diante do exposto, com base no art. 120, parágrafo único, do Cód. de PR. Civil, conheço do conflito e declaro competente o Juízo de Direito de Bento Gonçalves, o suscitante.

Dê-se ciência aos Juízes em conflito."

(STJ, Conflito de competência nº 101.540-RS (2008/027059-5), Rel. Ministro NILSON NAVES, Decisão: 23/09/2009, DJ. 31/03/2009);

Destarte, verifico a incompetência absoluta desta Corte Regional e da Justiça Federal de Primeira Instância, para apreciação do pedido formulado na inicial.

Ante o exposto anulo de ofício todos os atos decisórios proferidos nestes autos e determino a sua devolução ao Juízo de origem, para as providências necessárias no sentido de que sejam redistribuídos à Justiça Estadual.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002213-33.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.002213-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : CLEUNICE VILELA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : LUCINEIDE MARIA DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00022133320094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento para a concessão de benefício previdenciário por incapacidade cuja sentença foi de procedência para conceder auxílio-doença entre o período de 01/06/2008 a 24/09/2008.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Não foram interpostos recursos voluntários.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

De acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Eis o entendimento do STJ a respeito:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.*

*3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464)*

No caso em tela, o benefício de auxílio-doença restou concedido judicialmente entre o período de 01/06/2008 a 24/09/2008, a sentença foi proferida em 15/01/2010, com RMI de R\$ 525,95, verifica-se, portanto, que não alcançou o valor necessário para se admitir a remessa oficial.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** da Remessa Oficial por inadmissibilidade.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002241-89.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.002241-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
PARTE AUTORA : JOAO GOMES DE CASTRO  
ADVOGADO : THAIS DE OLIVEIRA NONO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00022418920094036117 1 Vr JAU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento para a concessão de benefício previdenciário por incapacidade cuja sentença foi de procedência para conceder auxílio-doença a partir de 07/04/2009 a 02/09/2009 convertendo em aposentadoria por invalidez a partir de da perícia médica realizada em 03/09/2009.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Não foram interpostos recursos voluntários.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

De acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Eis o entendimento do STJ a respeito:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.*

*3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464)*

No caso em tela, o benefício de auxílio-doença e posteriormente aposentadoria por invalidez foram concedidos judicialmente a partir de 07/04/2009, a sentença foi proferida em 15/01/2010, cujo RMI é de R\$ 653,67, verifica-se, portanto, que não alcançou o valor necessário para se admitir a remessa oficial.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** da Remessa Oficial por inadmissibilidade.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00004 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009194-29.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.009194-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
PARTE AUTORA : NEIDE APARECIDA DA SILVA  
ADVOGADO : MARIO AUGUSTO CORREA  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATA CAVAGNINO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRA BONITA SP  
No. ORIG. : 06.00.00195-2 2 Vr BARRA BONITA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento para a concessão de benefício previdenciário por incapacidade cuja sentença foi de procedência para conceder auxílio-doença fixando-se como marco inicial a data da citação da autarquia-ré.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Não foram interpostos recursos voluntários.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

De acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Eis o entendimento do STJ a respeito:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.*

*3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464)

No caso em tela, o benefício de auxílio-doença restou concedido, judicialmente, a partir de 22/01/2007, a sentença foi proferida em 23/07/2009, cuja renda mensal do benefício é de um salário-mínimo, por se tratar de trabalhadora rural, portanto, não alcançou o valor necessário para se admitir a remessa oficial.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** da Remessa Oficial por inadmissibilidade.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 05 de junho de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0037175-96.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037175-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
PARTE AUTORA : MAURICIO DE JESUS GONCALVES BARROSO  
ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP  
No. ORIG. : 09.00.00293-8 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento para a concessão de benefício previdenciário por incapacidade cuja sentença foi de procedência para conceder auxílio-doença fixando-se como marco inicial a data do ajuizamento da ação.

Foi interposto agravo de instrumento convertido em retido.

Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação até a prolação da sentença.

Não foram interpostos recursos voluntários.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

De acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Eis o entendimento do STJ a respeito:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

*1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à*

*jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*

*2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.*

*3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.*

*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464)*

No caso em tela, o benefício de auxílio-doença restou concedido, judicialmente, a partir de 11/12/2009, a sentença foi proferida em 16/02/2011, cuja renda mensal do benefício é de R\$622,00, verifica-se, portanto, que não alcançou o valor necessário para se admitir a remessa oficial.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** da Remessa Oficial por inadmissibilidade e **NÃO CONHEÇO** do agravo retido, nos termos do art. 523 §1º do CPC.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0046600-50.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046600-7/SP

PARTE AUTORA : ILZE NOGUEIRA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA COELHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP  
No. ORIG. : 09.00.00221-6 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata dos autos, a matéria versada nos presentes autos refere-se à concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho (auxílio-doença decorrente de acidente do trabalho - espécie 91), cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *verbis*:

**Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:**

***I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;***

Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.**

*Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF.*

*Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jaú/SP.*

*(STJ; 3ª Seção; Conflito de Competência - 69900; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Fernando Mathias; DJ:01/10/2007)*

Transcrevo ainda, julgado da Excelsa Corte acerca do tema:

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.**

*1. As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça comum, a teor do disposto no art. 109, I da Constituição Federal, que as excluiu da competência da Justiça Federal.*

*2. Reajuste de benefício acidentário. Competência da Justiça estadual não elidida. Recurso extraordinário conhecido e provido.*

*(STF; Recurso Extraordinário 204204; Relator Ministro Mauricio Correa; 10.12.2003)*

Diante do exposto, **determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, ante a incompetência desta E.Corte para análise e julgamento do feito, dando-se baixa na Distribuição.**

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00007 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003113-70.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.003113-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : ZEFERINO RODRIGUES BALIEIRO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : PATRICIA BEATRIZ SOUZA MUNIZ MELO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00031137020114036138 1 Vr BARRETOS/SP

**DECISÃO**

Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural ajuizada por Zeferino Rodrigues Balieiro em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 15.05.2012 (fls. 105/106vº) que acolheu o pedido do Autor, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo acrescido de correção monetária e juros. Por fim, condenou o INSS ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até efetiva implantação do benefício. Tutela antecipada concedida.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

## **É o relatório.**

### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Não conheço da remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário às sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Na hipótese vertente o MM Juiz condenou a Autarquia, em 15.05.2012, ao pagamento de benefício no valor de um salário mínimo a partir do requerimento administrativo, ocorrido em 30.11.2010 (fl. 57), não alcançando assim o limite exigido para o reexame necessário.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - RURAL - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PRELIMINARES REJEITADAS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.*

*Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*

*incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido.*

*Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista.*

*Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91.*

*A autora não faz a demonstração do exercício da atividade laborativa, na condição de rurícola, ou alguma das formas previstas no art. 11 da Lei nº 8.213/91.*

*Não comprovado o exercício da atividade rural, nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, exigido pelo § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 5.545/05, não se reconhece o direito ao benefício de salário-maternidade.*

*remessa oficial não conhecida*

*Preliminares rejeitadas.*

*Apelação do INSS provida.*

*(TRF 3º, AC/RE nº 2006.03.99.009933-7/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, 7ª Turma, v.u., Publicado em 17/9/2009)*

*PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES REJEITADAS. APELAÇÃO IMPROVIDA*

*- Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*

*- Incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido.*

*- Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade*

*é de natureza previdenciária e não trabalhista.*

*- Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do artigo 71 da Lei nº 8.213/91.*

*- A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.*

*- Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).*

*- Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental e prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento para fins de salário-maternidade.*

*- Remessa oficial não conhecida.*

*- Preliminares rejeitadas*

*- Apelação improvida.*

*(TRF 3º, AC/RE nº 2004.03.99.002113-3/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, Rel para Acórdão Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, Data da Publicação 27/8/2009)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS". CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA PARA A APOSENTADORIA POR IDADE. INOCORRÊNCIA. ARTIGO 102 DA LEI Nº 8.213/91 INAPLICÁVEL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.*

*I - remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei nº 10.352/2001.*

*I - Agravo retido interposto pelo réu não conhecido, tendo em vista o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil.*

*II - Comprovada nos autos a condição companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.*

*III - O de cujus era titular de benefício de prestação continuada, e este não gera direito ao benefício de pensão por morte, a teor do art. 21, §1º, da Lei n. 8.742/93.*

*IV - Malgrado as testemunhas tenham afirmado que o falecido trabalhava como diarista na atividade agrícola para terceiros, inexistente nos autos qualquer documento que possa ser reputado como início de prova material do alegado labor rural. Portanto, havendo prova exclusivamente testemunhal, esta não é suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural, a teor da Súmula n. 149 do E. STJ.*

*V - incabível falar-se em preenchimento dos requisitos legais para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade, na forma prevista pelo art. 102, §2º, da Lei n. 8.213/91, uma vez que considerando a data em que o de cujus atingiu o requisito etário (completou 65 anos de idade em 04.07.1999), este contava com 16 (dezesseis) contribuições mensais, consoante planilha em anexo, não cumprindo a carência para o benefício em comento, correspondente a 108 (cento e oito) meses, nos termos do art. 142 da Lei n. 8.213/91.*

*VI - Considerando que entre a data do termo final do último vínculo empregatício constante da CTPS (28.11.1984) e a data de seu óbito (17.04.2005) transcorreram mais de 12 meses, de modo a suplantarem o período de "graça" previsto no art. 15, II, da Lei n. 8.213/91, é de rigor reconhecer a perda da qualidade de segurado do de cujus.*

*VII - Não restaram preenchidos os requisitos estatuídos pela legislação que rege a matéria, não há como se dar guarida à sua pretensão, ou seja, não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação (início de prova material da alegada atividade rural que teria sido exercida pelo falecido).*

*VIII - remessa oficial não conhecida. Agravo retido não conhecido. Processo extinto sem resolução do mérito. Apelação do réu prejudicada.*

*(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC/RE 2007.03.99.043816-1, relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, Data do Julgamento 18/08/2009, DJF3 CJI 02/09/2009, p. 1532).*

E decisões monocráticas deste E. Tribunal Regional: AC nº 2009.03.99.032564-8/SP, Rel. Des. Federal Antonio Cedeno, 7ª Turma, data de julgamento 16.11.2009; AC nº 2000.03.99.060697-0/SP, Rel. Des. Federal Anna Maria Pimentel, 7ª Turma, data de julgamento 25/8/2009.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal

00008 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010010-40.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010010-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
PARTE AUTORA : JOSE BATISTA DE ALMEIDA  
ADVOGADO : JOSE APARECIDO BUIN  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDERSON ALVES TEODORO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE LIMEIRA SP  
No. ORIG. : 08.00.00290-3 3 Vr LIMEIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento para a concessão de benefício previdenciário por incapacidade cuja sentença foi de procedência para conceder auxílio-doença entre 13/04/2008 a 28/07/2008. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Não foram interpostos recursos voluntários, subindo os autos a esta instância por força da remessa oficial. É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

De acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Eis o entendimento do STJ a respeito:

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.

3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464)

No caso em tela, o benefício de auxílio-doença restou concedido, judicialmente entre 13/04/2008 a 28/07/2008, verifica-se, portanto, que não alcançou o valor necessário para se admitir a remessa oficial.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** da Remessa Oficial por inadmissibilidade.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.  
P.I.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal

00009 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001829-80.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.001829-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
PARTE AUTORA : HENRIQUE SEGGA  
ADVOGADO : JOSEMAR ESTIGARIBIA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA FUGAGNOLLI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00018298020124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face de Sentença prolatada em 17.08.2012 (fls. 58/62) que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré que mantenha o pagamento do benefício de pensão por morte em favor do autor até que o mesmo complete 24 anos ou conclua seu curso universitário, o que ocorrer primeiro. Honorários advocatícios. Tutela antecipada concedida.

Em razão da remessa oficial, vieram os autos a esta Corte.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*. De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, dada pelo art. 1º da Lei 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. É o que ocorre no presente caso.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA**

**OFICIAL**, na forma da fundamentação acima.

Confirmada a sentença, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00010 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008833-07.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008833-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
PARTE AUTORA : VANUSA ROSA DE JESUS DA SILVA  
ADVOGADO : CARLA CECILIA RUSSOMANO FAGUNDES  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DIADEMA SP  
No. ORIG. : 08.00.00255-4 3 Vr DIADEMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento para a concessão de benefício previdenciário cuja sentença foi de procedência para converter o auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, com tutela deferida, a partir da data do laudo pericial (02/06/2009 - fl. 197). Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Não foram interpostos recursos voluntários.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

De acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Eis o entendimento do STJ a respeito:

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.**

1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.

3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.

4. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464)

No caso em tela, verifico que não foi alcançado o valor necessário para se admitir a remessa oficial.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** da Remessa Oficial, por inadmissibilidade.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

### **Boletim - Decisões Terminativas Nro 1596/2013**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003828-04.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.003828-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DAVID FERREIRA DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : ELIZABETH DA SILVA  
REPRESENTANTE : REGINA CELIA PEREIRA RAIMUNDO  
No. ORIG. : 00038280420084036111 1 Vr MARILIA/SP

#### **DECISÃO**

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez concedida. Apelação acerca dos consectários. Honorários Advocatícios.***

Primeiramente, retifique-se a autuação para dela constar a representante legal do autor, Sra. REGINA CÉLIA PEREIRA RAIMUNDO, com as anotações e cautelas de praxe.

No mais, aforada ação de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, para determinar à autarquia-ré a conceder a aposentadoria por invalidez, com data de início em 05/03/2008, aplicando-se correção monetária e de juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, não incidindo sobre as parcelas vincendas (Súmula nº 111 do C. STJ). Por fim, foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada ao INSS a implantação do benefício.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, requerendo a redução da verba honorária para 5% (cinco por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC, e da Súmula nº 111 do C. STJ.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público manifestou-se pelo parcial provimento do recurso.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Considerando que a parte autora não interpôs recurso de apelação e que o INSS recorreu da r. sentença tão somente com relação aos honorários advocatícios, bem como não ser o caso de conhecimento de remessa oficial, observo que a matéria referente à concessão da aposentadoria por invalidez, propriamente dita, não foi impugnada, restando, portanto, acobertada pela coisa julgada.

Assim, passo a examinar a matéria objeto do recurso.

Alega o INSS que cabe a redução da verba honorária, pois fixada de forma excessiva em face do disposto no § 4º, artigo 20, do CPC.

Contudo, no que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) juros de mora incidentes à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Cumpra-se. Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000726-27.2011.4.03.6124/SP

2011.61.24.000726-7/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	: JOSE FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	: WANDERLEY OLIVEIRA LIMA JUNIOR
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00007262720114036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Reajuste com base nos índices integrais. Improcedência. Art. 41, II, da Lei n. 8.213/91 e sucedâneos legais. Princípio da preservação do valor do real. Inexistência de ofensa.***

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando os reajustes do valor de benefício previdenciário, pela integralidade dos índices oficiais de reajustamento concedidos anualmente, a fim de preservar, em caráter permanente, o seu valor real, sobreveio sentença de improcedência, com condenação do demandante ao pagamento de honorários advocatícios, observada, contudo, a concessão da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte-autora interpôs apelação, requerendo a integral reforma da sentença.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A pretensão deduzida pela parte-autora não tem fundamento.

Objetiva esta ação os reajustes de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos índices integrais anuais concedidos.

No que se refere ao pleito para aplicação, aos reajustes do benefício, dos índices integrais, dispôs a Súmula TFR n. 260 do extinto TFR que:

*"No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês de concessão, considerando nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo então atualizado".*

Citada Súmula teve por objeto coibir a prática do réu em imprimir proporcionalidade aos reajustes dos benefícios, em prejuízo aos beneficiários.

Antes da promulgação da Constituição de 1988, o cálculo dos benefícios era realizado sem que se corrigissem, monetariamente, os doze últimos salários-de-contribuição, resultando em defasagem de sua renda mensal inicial.

A par disso, aplicavam-se, no primeiro reajuste da benesse, aumentos proporcionais.

Observe-se que a concessão de reajustes proporcionais, prevista no art. 67 da Lei n. 3.807/60 - LOPS, perdurou até o advento do Decreto-Lei n. 66/66, em 21/11/66.

Por outro lado, a partir da Constituição de 1988, os benefícios passaram a ter sua renda mensal inicial calculada pela média de todos os salários-de-contribuição, corrigidos, conforme, ao depois, preceituou o art. 144 da Lei n. 8.213/91. Dessa forma, a desatualização, que, outrora ocorria, deixou de existir, não havendo mais motivo para aplicação da Súmula TFR n. 260, aos benefícios concedidos a partir de 05 de outubro de 1988, sendo certo, ainda, que o critério da proporcionalidade restou previsto na Lei n. 7.787, de 30/06/1989.

Aplica-se, assim, a mencionada Súmula, aos benefícios que tiveram seu primeiro reajuste após novembro de 1966 (advento do Decreto-Lei n. 66/66) e àqueles que foram concedidos até 04/10/88. Este não é o caso dos autos, em que o benefício da parte-autora foi concedido após a promulgação da Constituição de 1988.

No que diz respeito aos reajustes seguintes, também não assiste razão à parte-autora.

O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice, para referido reajuste, restando, à legislação ordinária, sua regulamentação.

Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).

Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP nº 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% respectivamente (MP's ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05).

De notar-se que as MP's n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98. Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente

(RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Dessarte, a pleiteada equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição não merece prosperar, à mingua de determinação legal nesse sentido. A contexto, a remansosa jurisprudência do C. STJ: REsp n. 212423, 5ª Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, j. 17/8/99, v.u., DJ 13/9/99, pág. 102; REsp n. 734497, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 12/6/2006, v.u., DJ 01/8/2006, pág. 523.

Conclua-se, pois, que o pedido de aplicação de qualquer outro índice, que não os supracitados, carece de amparo legal, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles, legalmente, previstos.

Saliente-se, que ao decidir pelo melhor índice para os reajustes, o legislador deve observar, simultaneamente, os mandamentos constitucionais contidos nos parágrafos do artigo 201, bem como no seu *caput*, razão pela qual os critérios de correção dos benefícios previdenciários devem refletir tanto a irredutibilidade e a manutenção do seu real valor, quanto o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

Resta claro, pois, que não logrou a parte-autora comprovar qualquer desrespeito aos ditames constitucionais, posto que os indexadores utilizados encontram-se definidos em lei.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "*Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais*" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000909-95.2011.4.03.6124/SP

2011.61.24.000909-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : DIRCE GONCALVES BATISTA  
ADVOGADO : WANDERLEY OLIVEIRA LIMA JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00009099520114036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Reajuste com base nos índices integrais. Improcedência. Art. 41, II, da Lei n. 8.213/91 e sucedâneos legais. Princípio da preservação do valor do real. Inexistência de ofensa.***

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando os reajustes do valor de benefício previdenciário, pela integralidade dos índices oficiais de reajustamento concedidos anualmente, a fim de preservar, em caráter permanente, o seu valor real, processado o feito, sobreveio sentença pela de improcedência do pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A pretensão deduzida pela parte-autora não tem fundamento.

Objetiva esta ação os reajustes de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos índices integrais anuais

concedidos.

No que se refere ao pleito para aplicação, aos reajustes do benefício, dos índices integrais, dispôs a Súmula TFR n. 260 do extinto TFR que:

*"No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês de concessão, considerando nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo então atualizado".*

Citada Súmula teve por objeto coibir a prática do réu em imprimir proporcionalidade aos reajustes dos benefícios, em prejuízo aos beneficiários.

Antes da promulgação da Constituição de 1988, o cálculo dos benefícios era realizado sem que se corrigissem, monetariamente, os doze últimos salários-de-contribuição, resultando em defasagem de sua renda mensal inicial. A par disso, aplicavam-se, no primeiro reajuste da benesse, aumentos proporcionais.

Observe-se que a concessão de reajustes proporcionais, prevista no art. 67 da Lei n. 3.807/60 - LOPS, perdurou até o advento do Decreto-Lei n. 66/66, em 21/11/66.

Por outro lado, a partir da Constituição de 1988, os benefícios passaram a ter sua renda mensal inicial calculada pela média de todos os salários-de-contribuição, corrigidos, conforme, ao depois, preceituou o art. 144 da Lei n. 8.213/91. Dessa forma, a desatualização, que, outrora ocorria, deixou de existir, não havendo mais motivo para aplicação da Súmula TFR n. 260, aos benefícios concedidos a partir de 05 de outubro de 1988, sendo certo, ainda, que o critério da proporcionalidade restou previsto na Lei n. 7.787, de 30/06/1989.

Aplica-se, assim, a mencionada Súmula, aos benefícios que tiveram seu primeiro reajuste após novembro de 1966 (advento do Decreto-Lei n. 66/66) e àqueles que foram concedidos até 04/10/88. Este não é o caso dos autos, em que o benefício da parte-autora foi concedido após a promulgação da Constituição de 1988.

No que diz respeito aos reajustes seguintes, também não assiste razão à parte-autora.

O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice, para referido reajuste, restando, à legislação ordinária, sua regulamentação.

Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).

Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP nº 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% respectivamente (MP's ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05).

De notar-se que as MP's n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98. Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Dessarte, a pleiteada equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição não merece prosperar, à mingua de determinação legal nesse sentido. A contexto, a remansosa jurisprudência do C. STJ: REsp n. 212423, 5ª Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, j. 17/8/99, v.u., DJ 13/9/99, pág. 102; REsp n. 734497, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 12/6/2006, v.u., DJ 01/8/2006, pág. 523.

Conclua-se, pois, que o pedido de aplicação de qualquer outro índice, que não os supracitados, carece de amparo legal, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles, legalmente, previstos.

Saliente-se, que ao decidir pelo melhor índice para os reajustes, o legislador deve observar, simultaneamente, os mandamentos constitucionais contidos nos parágrafos do artigo 201, bem como no seu *caput*, razão pela qual os critérios de correção dos benefícios previdenciários devem refletir tanto a irredutibilidade e a manutenção do seu real valor, quanto o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

Resta claro, pois, que não logrou a parte-autora comprovar qualquer desrespeito aos ditames constitucionais, posto

que os indexadores utilizados encontram-se definidos em lei.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "*Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais*" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

### **Boletim - Decisões Terminativas Nro 1598/2013**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000916-20.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.000916-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : DORVALINA ADOLFO DA SILVA  
ADVOGADO : MARCOS ALVES PINTAR  
: JOAO DOMINGOS XAVIER  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

#### **DECISÃO**

Trata-se de Apelação interposta por Dorvalina Adolfo da Silva contra Sentença prolatada em 26.11.2010, a qual julgou improcedente pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação da autora nos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 495/498vº).

Apelação da parte autora, asseverando, preliminarmente a violação ao princípio da imediação estabelecido pelo art. 132 do CPC, bem como nulidade da Sentença por cerceamento de defesa pelo indeferimento de novas perícias a fim de constatar a incapacidade da autora. No mérito, alega, em síntese, ter preenchido os requisitos para obtenção de um dos benefícios pleiteados. (fls. 504/525).

Subiram os autos, com contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurado, os quais, portanto, restam incontroversos.

Preliminarmente entendo que deve ser afastada a alegação de violação ao art. 132 do CPC, pois não se trata de princípio absoluto. Neste sentido:

*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. PENSÃO POR MORTE. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. EX-ESPOSA DESQUITADA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. 1 - Não merece prosperar a alegação de nulidade da sentença prolatada pelo titular do Juízo, quando a audiência foi presidida pelo seu substituto, uma vez que o princípio da identidade física do Juiz não é absoluto, tendo em vista os possíveis afastamentos legais do magistrado que colheu a prova, conforme previsto no art. 132 do CPC, permitindo-se eventualmente a outro juiz a prolação da sentença. Apesar de não restar delimitado o fundamento que justificou, à época, a prolação da sentença por quem não presidiu e concluiu a audiência, inexistente sentido em se decretar a nulidade da sentença, uma vez que a MM Juíza Substituta não se encontra mais na 21ª Vara Federal, por força de remoção para o 4º Juizado Especial Federal, situação que rompe a vinculação ao processo, na forma do próprio art. 132 do CPC. 2 - A Lei nº 8.112/90 estabelece como requisito ao deferimento da pensão vitalícia, a comprovação, por parte da pessoa desquitada, separada judicialmente ou divorciada, do recebimento de pensão alimentícia. 3 - Ainda que se considere a tese sustentada pela autora acerca da presunção de dependência econômica por ser desquitada, certo é que não há nos autos qualquer comprovante de que o servidor falecido, em quase trinta anos de separação, tenha lhe prestado contínuo auxílio material, apto a comprovar a dependência econômica da autora. 4 - Não restando comprovada a existência de dependência econômica, necessário se faz o indeferimento do pedido. 5 - Apelação conhecida e desprovida.*

*(TRF 2ª Região, AC 200651010196869, Rel. Desembargador Federal JOSE ANTONIO LISBOA NEIVA, SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data: 12/06/2012)*

*PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. MUTIRÃO. MOTIVAÇÃO DA SENTENÇA. IMPOSTO DE RENDA. OMISSÃO DE RECEITAS. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. DISPONIBILIDADE ECONÔMICA. CONTRATO. GARANTIA. PROVA DOCUMENTAL. PRESUNÇÃO DE EXIGIBILIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO FISCAL. 1. O princípio da identidade física do juiz, como qualquer princípio, não é absoluto. A excepcional produção de prova pelo Juízo Titular, em audiência, atendendo à determinação do Tribunal, não conduz, por si só, à nulidade do feito julgado por Juiz Substituto, sobretudo porque o processo civil moderno, orientado precipuamente pelo princípio da instrumentalidade, obsta a decretação de nulidade por vício do qual não resulte comprovado prejuízo. 2. A fundamentação da sentença deve ser coerente com o entendimento adotado pelo magistrado e suficiente para a motivação de sua decisão. 3. Se há disponibilidade econômica ou jurídica, é devido o imposto de renda; senão, é indevida a tributação. O crédito fiscal, apurado regularmente em procedimento próprio, na forma da lei, faz presumir a ocorrência de fato gerador, tendo em vista que o lançamento é ato vinculado. 4. Provas testemunhais, mesmo coerentes, não são suficientes para ilidir a presunção de legitimidade do ato administrativo, sendo necessário, pelo menos, início de prova documental. 5. Não comprovado que não houve a transferência de valores, remanesce a presunção de exigibilidade do crédito fiscal.*

*(TRF 4ª Região, AC 200171070048663, Rel. Des. Fed. DIRCEU DE ALMEIDA SOARES, SEGUNDA TURMA, DJ 28/07/2004)*

Ainda em caráter preliminar, observo que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, não havendo

que se falar em realização de mais um exame pericial. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em que pese ter o perito sugerido avaliação clínica por especialistas (fl. 439), cumpre aduzir que a presente hipótese é *sui generis*, pois o quadro clínico da autora mostrou-se suficientemente esclarecido pelo laudo de fls. 426/430, complementado às fls. 435/439. Ademais, há outro trabalho pericial no bojo dos autos que, embora realizado antes da anulação da primeira Sentença, consubstancia-se em mais um elemento hábil a demonstrar a capacidade laboral da autora para o exercício de sua atividade laboral de costureira. Trata-se, vale ressaltar, de trabalho pericial também minucioso e complementado em duas ocasiões (fls. 112/135, 180/182 e 237).

Assim, conclui-se que, na hipótese, o quadro clínico da autora restou suficientemente esclarecido, sendo desnecessário novos trabalhos periciais.

O laudo pericial (fls. 426/430 e 435/439) declarou que a autora é portadora de osteoartrose, espondilodiscoartrose, diabetes, hipertensão e possível depressão. Após análise clínica e exame dos documentos médicos apresentados, o perito concluiu que as patologias em questão não culminaram num quadro de incapacidade laborativa da parte autora como costureira.

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

**II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.**

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.<sup>a</sup> Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, AFASTO A MATÉRIA PRELIMINAR E, NO MÉRITO, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003860-77.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.003860-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : CLARICE DOS SANTOS  
ADVOGADO : SILVIA FONTANA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido.***

Aforada ação visando à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência visto ser beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, apelou a parte autora com vistas à reforma da sentença, ao fundamento de cerceamento de defesa, visto não ter lhe sido dada a oportunidade da produção de prova oral, alegando haver comprovado nos autos sua incapacidade laborativa, fazendo jus ao benefício vindicado nos termos da inicial.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa da autora, em laudo pericial elaborado em 26/07/2007 (fls. 88/90), quanto possuía 45 (quarenta e cinco) anos de idade, atestou o Sr. Perito que, embora a mesma apresente protrusão discal lombar, tal patologia não a incapacita, informa ainda que a pericianda está sob tratamento psiquiátrico, mas sem sinais de incapacidade laboral (quesitos 01 - fls. 88 e 03 - fls. 89), concluindo que no momento da perícia não foi constatada incapacidade laborativa.

E, muito embora tenha a autora percebido auxílio-doença nos períodos de 27/06/2002 a 24/10/2002, 13/03/2003 a 15/04/2003 e 16/04/2003 a 20/08/2003 (CNIS anexo), as alegadas patologias não foram corroboradas pelo laudo pericial.

Quanto ao alegado cerceamento de defesa arguido pela parte autora, cabe esclarecer que no caso em tela, embora requerida na petição inicial a produção de prova oral (fls. 07), não se afigura indispensável sua realização à demonstração da incapacidade laborativa da autora, diante da perícia médica cuja realização foi determinada pelo MM. Juiz *a quo*.

Aliás, nos termos do art. 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, a verificação da condição de incapacidade ao trabalho, para efeito de obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, deve ocorrer, necessariamente, através de perícia médica, sendo, portanto, desnecessária a realização de prova testemunhal.

Além do que, a prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica, que atestou a inexistência de incapacidade laborativa.

Desta forma, face a constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.*

*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)." (AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)." (APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...) 3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho. 4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho. (...)." (AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)." (AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo *in totum* a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004243-88.2007.4.03.6121/SP

2007.61.21.004243-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CARLOS ALBERTO DE MOURA  
ADVOGADO : ANTONIO SERGIO CARVALHO DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00042438820074036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Requisitos preenchidos. Benefício deferido.**

### ***Sentença mantida parcialmente.***

Aforada ação visando ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, condenando a autarquia-ré a restabelecer o auxílio-doença ao autor desde a cessação administrativa (09/03/2007), sendo o mesmo convertido em aposentadoria por invalidez a partir da juntada do laudo pericial aos autos (03/09/2010), devendo os valores ser corrigidos monetariamente nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/10, compensados os eventualmente pagos na via administrativa. Condenou ainda o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das diferenças a serem pagas, desde 09/03/2007 até a data da antecipação da tutela (fls. 84), observada a Súmula nº 111 do C. STJ, bem como ao ressarcimento dos honorários periciais antecipados pela Justiça Federal.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, alegando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício vindicado, tendo em vista que o laudo pericial informou o início da incapacidade do autor em 1996 e, como seu último registro de trabalho cessou em 1995, não mais detinha a qualidade de segurado, requerendo a reforma do julgado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurada e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De fato, em perícia médica realizada em 26/08/2010 (fls. 81/83), quando o autor possuía 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, atestou o *expert* ser o periciando portador de sequelas resultantes de aneurisma de artéria basilar roto (acidente vascular encefálico) ocorrido em 21/06/1996, além de epilepsia e glaucoma (quesito 4 - fls. 81). E, embora tenha o autor retornado às lides (fls. 126/127) entre 2001 e 2004, mesmo após o AVC, inclusive informando o perito, em resposta aos quesitos das partes, ter a doença do autor se iniciado em 21/06/1996 (quesitos 14 e 15 - fls. 82), verifica-se, da análise do laudo e demais documentos juntados aos autos (fls. 15/18, 89/104, 108, 110 e 115/120), que o requerente foi submetido a tratamento cirúrgico, evoluindo para hemiparesia direita, alterações de memória e alterações visuais, e o uso de medicamentos para estabilização do quadro ocasionou dificuldades de atenção e memória, além de sonolência, melhorando a função motora, mas comprometendo a cognição, ocasionando incapacidade laborativa para qualquer atividade laborativa (quesito 26 - fls. 83).

Assim, conclui-se ter o autor tentado retornar ao trabalho, mas em virtude do agravamento das moléstias ocasionadas pelo AVC, foi forçado a se afastar das lides, informação esta corroborada pelo recebimento de auxílio-doença, administrativamente, nos períodos de 22/03/2006 a 30/09/2006 e 15/01/2007 a 08/03/2007 (fls. 19 e 44/48).

E, quanto à qualidade de segurado, da análise dos documentos acostados às fls. 12/14 (CTPS) e fls. 126/127 (CNIS), verifica-se que o autor possui vários registros de trabalho exercido em período descontínuo, entre 01/12/1975 a 05/03/2004, sendo o último deles junto à empresa "M. S. Motores Ltda. - ME", de 01/08/2003 a 05/03/2004.

Portanto, ao ajuizar a ação, em 27/09/2007, detinha o autor a condição de segurado, nos termos dispostos nos art. 15 da Lei nº 8.213/91, visto que indevida a cessação administrativa do auxílio-doença, ante o agravamento das patologias que acometem o requerente, confirmadas pelo laudo pericial.

Restou preenchida também a carência, tendo em vista possuir o autor recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas (fls. 12/14 e 126/127).

Assim, considerando as condições pessoais da parte autora (atualmente com 58 anos de idade), e levando-se em conta a sua patologia, o que torna impossível sua reabilitação profissional, e tendo o *expert* concluído pela sua incapacidade total e definitiva para o exercício de qualquer atividade laborativa (conclusão - fls. 83), entendo que restaram preenchidas as exigências à concessão do benefício vindicado.

Deste modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao restabelecimento do auxílio-doença cessado em 08/03/2007 (fls. 126), convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir da juntada do laudo pericial, em 03/09/2010 (fls. 81), conforme fixado pela r. sentença.

Portanto, deve ser mantida a tutela anteriormente deferida.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

O INSS é isento dos honorários periciais (Res. CJP nºs. 541 e 558/2007) ante a gratuidade processual concedida ao autor (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial no tocante aos juros moratórios que a partir de 30/06/2009 incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação, e para isentar a autarquia do pagamento dos honorários periciais, mantendo no mais a r. sentença recorrida com as observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040205-47.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.040205-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ALAIDE ROSA DE JESUS  
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00005-3 1 Vr GETULINA/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/Auxílio-doença. Rurícola. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido. Sentença reformada.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, suspensa a exigibilidade por ser beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a autora ofertou recurso de apelação, alegando que preenche os requisitos para a concessão do benefício vindicado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Na espécie, afigura-se demasiado perquirir quanto à condição de segurada da parte autora, visto a perícia médica (fls. 154/157), elaborada em 22/09/2007, quando a mesma possuía 37 (trinta e sete) anos de idade, ter informado ser ela portadora de síndrome da imunodeficiência adquirida sem alterações clínicas ou laboratoriais que justifiquem redução de sua capacidade laborativa. Acrescenta, ainda, em resposta ao quesito nº 01 do INSS, que a autora não apresenta patologia que a incapacita para o trabalho.

Ademais, o laudo pericial foi realizado por profissional habilitado e equidistante das partes, e, por meio de seu relato, verifico que a periciada foi devidamente examinada, inclusive aponta o *expert* em seu exame físico (fls. 155) se encontrar em bom estado geral.

Dessa forma, tendo o perito concluído pela inoccorrência de incapacidade ao labor, tenho que deve ser indeferida a concessão das benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS. 1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)." (AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)." (APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...) 3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho. 4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho. (...)." (AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)." (AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da parte autora.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita (fl. 39), ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059840-14.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.059840-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARINALDO ANTONIO VIEIRA  
ADVOGADO : JORGE ALBERTO JOSÉ MELHEN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00058-8 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido formulado, que objetivava a concessão do benefício pensão por morte, previsto nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Honorários advocatícios fixados no valor de R\$ 800,00, nos termos do art. 20, § 3º e § 4º, do CPC, ficando eximida do pagamento de custas e honorários advocatícios, em razão da concessão da justiça gratuita. Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da r. sentença, uma vez que foi comprovada a qualidade de segurada da falecida na condição de trabalhadora rural .

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal em seu parecer (fls. 89/91), opinou pelo desprovemento do recurso.

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, para a concessão do benefício de pensão por morte, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a comprovação de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido.

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9528, de 1997)*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997)*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9528, 1997)*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997).*

A pensão por morte é benefício que independe do cumprimento de carência, nos termos previstos no art. 26, I, da Lei 8.213/91.

O óbito da segurada ocorreu em 23/06/2004, conforme demonstrado pelo documento acostado à fl. 17.

Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.

No caso dos autos, constata-se que os depoimentos prestados pelas testemunhas (fls. 36/38) foram unânimes no sentido de que o autor mantinha união estável com a segurada.

Ademais, o autor foi o declarante do óbito e possui um filho com a falecida (fl. 17).

No entanto, verifico que a parte autora não logrou demonstrar a qualidade de segurada da falecida para fazer jus ao recebimento do benefício pleiteado, uma vez que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário, nos termos da Súmula n. 149/STJ.

Ademais, verifico também pela certidão de óbito, bem como pelo boletim de ocorrência (fls. 17 e 20) que a falecida foi qualificada como "do lar".

Além disso, o autor em seu depoimento pessoal (l. 86), afirmou que a falecida exercia atividades domésticas, pois não havia trabalho para ambos.

E, por fim, os depoimentos prestados pelas testemunhas foram vagos e imprecisos (fls. 36/38).

Assim, ante o não preenchimento do requisito da qualidade de segurada, o benefício de pensão por morte não pode ser deferido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017580-40.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.017580-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/06/2013 2369/3030

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : MARIA APARECIDA DA SILVA  
No. ORIG. : ANTONIO CORDEIRO DE SOUZA e outro  
: 00175804020084036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência, revogando, por consequência, a tutela antecipada deferida, deixando de condenar a autora ao pagamento das verbas de sucumbência, em vista de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em relação à decisão que deferiu a tutela antecipada, o INSS interpôs agravo de instrumento, que foi convertido em agravo retido (fls. 83/84).

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa ante o julgamento antecipado da lide. No mérito, requer a reforma do julgado, sob argumento de restarem atendidas as exigências legais à prestação vindicada, bem como a realização de nova perícia.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, não conheço do agravo retido, visto que não foi cumprido o disposto no parágrafo 1º do artigo 523 do Código de Processo Civil, pois não requerida expressamente sua apreciação.

Ainda, de início, analiso a matéria preliminar suscitada.

As lides de pleito de concessão de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença têm seu centro de importância, dentro de um processo, no laudo pericial. A peça técnica, na falta óbvia de conhecimento técnico em medicina por parte do juiz, assume grande importância na discussão de viabilidade do pedido.

Oportuno observar que o laudo pericial traz elementos suficientes ao deslinde da demanda, função precípua da prova pericial.

Cabe ressaltar ainda que a perícia foi realizada por profissional de confiança do Juízo, dotado de conhecimentos técnicos para realizar perícia médica, o qual, após submeter a requerente a exame, concluiu pela sua aptidão para desenvolver atividade laborativa habitual.

Ademais, a autora foi devidamente intimada para que indicasse assistente técnico, quedando-se silente. Portanto, em sede de apelação, descabe o alegado cerceamento de defesa.

Da mesma forma, é desnecessária a produção da prova testemunhal, já que para a análise da presença do requisito referente à incapacidade para o trabalho, demanda tão somente a produção de prova pericial.

Neste sentido, é o entendimento firmado no seguinte julgado:

*"Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa de produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC."*

*(TRF - 3ª Região, AC 353817/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Cabe ressaltar ainda, que os argumentos apresentados pela parte autora não são suficientes para designar a realização de nova perícia, haja vista que não foram apresentados elementos aptos a desqualificar perícia médico-judicial.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Na espécie, ajuizada a ação em 04/12/2008 - contando a autora com 51 anos de idade - afigura-se demasiado perquirir da condição de segurada, dado que o laudo médico pericial datado de 14/07/2011, foi conclusivo quanto à sua aptidão ao exercício de atividades laborativas, enfatizando a inexistência de invalidez (fls. 108/111), *in*

verbis:

*"A autora com diagnóstico de diabetes mellitus em tratamento há vários anos, não apresentou alteração significativa no exame clínico pericial. Única atividade laboral referida é empregada doméstica. Não apresenta incapacidade laboral na data da perícia para a atividade referida."*

Como se vê, inócurre demonstração de incapacidade ao labor, de se indeferir as benesses vindicadas. Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.**

*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.*

*(...)"*

*(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.**

*(...)*

*- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

*(...)"*

*(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

*(...)*

*3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*

*4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

*(...)"*

*(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.**

*I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.*

*(...)"*

*(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO, REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006095-24.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.006095-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JAIR CANDIDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MARCIO FERNANDO DOS SANTOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 00060952420084036183 4V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Jair Candido de Oliveira em sede de Ação de Conhecimento ajuizada por ele em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que pleiteia a revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 03.03.2000), aplicando o disposto nos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei n. 8.212/91, os quais estabelecem a equivalência entre os reajustes aplicados sobre o limite máximo dos salários de contribuição e da renda mensal, cujos percentuais devem ser de 10,96% no mês de dezembro de 1998, nos termos da Emenda Constitucional n. 20/98 e de 0,91% em dezembro de 2003 e de 27,23% a contar de janeiro de 2004, conforme dispõe a Emenda Constitucional n. 41/2003. Requer, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consecutários legais.

A Decisão de primeiro grau, proferida em 11.02.2010, julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor dado à causa, mantendo a execução suspensa, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, reiterando o pedido de reajuste de seu benefício pela aplicação dos mesmos índices que recaíram sobre os salários-de-contribuição, quais sejam de 10,96%, 0,91% e 27,23% nos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, respectivamente (fls. 84/90).

Os autos vieram a este Egrégio Tribunal, sem contrarrazões.

## É o relatório.

### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

A r. sentença merece reforma.

Cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

Ante a ausência de previsão legal, tal pleito foi julgado improcedente em primeiro grau, contra o qual se insurge o segurado.

As Emendas Constitucionais nºs. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)*

*Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003).*

Contudo, o tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

**DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em**

*que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.*

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Dessa forma, verifico que o benefício da parte autora (Aposentadoria por tempo de contribuição - DIB 03.03.2000), sofreu referida limitação (fls. 10/11), sendo devida a revisão de sua renda mensal para que sejam observados os novos tetos previdenciários estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n.ºs. 20/1998 e 41/2003. Assim, curvo-me ao entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal e, julgo procedente o pedido posto na inicial.

A correção monetária deve ser considerada no julgamento do feito, nos termos do art. 293 e do art. 462, ambos do Código de Processo Civil. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar n.º 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei n.º 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF n.ºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) e, deverá incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil e Súmula n.º 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação, determinando que o INSS proceda à revisão do benefício da parte autora, mediante a aplicação dos novos tetos constitucionais estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n.ºs. 20/1998 e 41/2003, nos termos desta Decisão. Consectários de acordo com a fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL N.º 0004960-38.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.004960-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ISABEL FONSECA DOS SANTOS  
ADVOGADO : LUCIANO ANGELO ESPARAPANI  
No. ORIG. : 07.00.00104-8 1 Vt PALMEIRA D OESTE/SP

## DECISÃO

### ***Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Comprovação do exercício do labor rural. Benefício deferido.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou procedente ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, para o fim de condenar o INSS à concessão do benefício pleiteado, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo (03/07/2007), devendo as prestações em atraso ser pagas de uma só vez, atualizadas por juros legais a partir da citação e correção monetária nos termos das Leis 6.899/81 e 8.213/91, bem como legislações supervenientes. Condenou ainda o vencido no pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas, nos termos Súmula 111 do STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela, o INSS, requerendo a reforma da decisão, sustentando, em suma, a inadmissibilidade do reconhecimento da atividade rural com base em prova exclusivamente testemunhal, ou lastreada em frágil início de prova documental em todo o período pleiteado.

Também inconformada a parte autora interpôs recurso adesivo requerendo a reforma parcial da sentença no concernente à aplicação dos honorários advocatícios, para que estes sejam majorados para o percentual de 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

DECIDO.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

*In casu*, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - fls. 08 (1994) e apresenta início de prova material do trabalho campesino - em especial, cópia de sua certidão de casamento com o Sr. Lídio José dos Santos (f. 11), realizado em 05/09/1955, na qual seu marido encontra-se qualificado como lavrador e certidão de óbito de Messias Neves de Carvalho (f. 12), falecido em 16/07/1998, cuja declaração de sua morte foi feita pela autora, com quem vivia maritalmente. Apresentou ainda escritura de compra e venda de terreno urbano (fls. 13/15), adquirida por seu companheiro em 06/10/1972, que o qualifica como lavrador, bem como guia de recolhimento do Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (f. 16), em fevereiro de 1972.

Frise-se que os depoimentos testemunhais afirmam o labor rural da autora (fls. 46/47).

Cumprido ressaltar, na oportunidade, que inexistem quaisquer vínculos laborativos registrados no banco de dados da Previdência Social - CNIS - em nome da parte autora e, máxime, de trabalho urbano (conforme fls. 89/91), o que

reforça a tese de que a autora nunca houvera se afastado do meio campesino. Além de constar da pesquisa que a autora recebe pensão por morte de trabalhador rural desde 16/07/1998, em razão do falecimento do companheiro. Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por idade rural, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data do requerimento administrativo, 03/07/2007 (f. 17), considerando ser este o momento em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão da autora.

Quanto aos consectários, aplicam-se posicionamentos, consagrados na Turma Julgadora: as parcelas vencidas, observada a prescrição quinquenal, são corrigidas, pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, majoro para o percentual de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência. Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg - REsp nº 701530, Quinta Turma, DJ 07/3/2005; REsp nº 707846, Quinta Turma, DJ 14/3/2005; REsp nº 504568, Quinta Turma, DJ 13/12/2004; REsp nº 552600/RS, Quinta Turma, DJ 06/12/2004; REsp nº 210944/SP, Sexta Turma, DJ 22/11/99; EREsp nº 448813, Terceira Seção, DJ 02/3/2005; AgRgREsp nº 496838, Sexta Turma, DJ 21/6/2004; TRF-3ª Reg. - AC nº 1086099, Sétima Turma, DJ 18/01/2007; AC nº 912319, Sétima Turma, DJ 21/11/2005, Nona Turma, DJ 09/12/2004; AC nº 637451, Nona Turma, DJ 05/11/2004; AC nº 961219, Décima Turma, DJ 04/10/2004; AC nº 651504, Primeira Turma, DJ 17/4/2001; AC nº 92.03.018795-2, Segunda Turma, DJ 26/4/95.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS e DOU PROVIMENTO ao recurso adesivo da parte autora para majorar o percentual fixado a título de honorários advocatícios, mantendo, no mais, a sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Outrossim, tendo em vista a notícia nos autos do falecimento da parte autora, impõe-se esclarecer que, ainda que o feito tenha sido suspenso, a fim de se regularizar a habilitação com a juntada dos documentos pertinentes, procedi em seu julgamento, ante o princípio da celeridade processual, consagrado pela EC nº 45/2004, ao inserir o inciso LXXVIII no artigo 5º da Constituição Federal, bem como em razão de não vislumbrar qualquer prejuízo para as partes, podendo ser procedida a regular habilitação, quando de seu retorno ao Juízo de origem, nos termos do disposto no artigo 296 do Regimento Interno desta Egrégia Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008635-09.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.008635-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : ROSELI MORENO PERES  
ADVOGADO : ANTONIO JOSE CINTRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00088-6 1 Vr BATATAIS/SP

## DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/Auxílio-acidente. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido.***

Aforada ação visando à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50, tendo em vista ser beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando preliminarmente, nulidade do *decisum*, vez que não observado o requisito da fundamentação. No mérito, alega restar comprovada sua incapacidade laborativa, fazendo jus ao benefício vindicado nos termos da inicial.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Ainda de início, rejeito a preliminar de nulidade da r. sentença arguida pela parte autora, por ausência de fundamentação, uma vez que o *decisum*, embora sucinto, traz em seu bojo toda a motivação necessária à conclusão adotada.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Já o benefício de auxílio-acidente, disciplinado pelo art. 86 da Lei nº 8.213/91, destina-se a indenizar o trabalhador que, em função de um acidente de qualquer natureza, teve reduzida a capacidade laborativa para o seu trabalho habitual.

*In casu*, quanto a incapacidade laborativa da autora, em perícia médica realizada em 06/02/2007 (fls. 70/76), quando possuía 52 (cinquenta e dois) anos de idade, embora tenha o perito informado em seu laudo ser a pericianda portadora de alteração degenerativa em coluna lombar baixa (lombalgia crônica) agravada por obesidade, e hipertensão arterial leve (controlada por medicação), afirma que sua incapacidade é parcial e permanente para atividades que exijam grande esforço físico, atestando a existência de capacidade laborativa residual que permite à requerente continuar as lides em sua profissão como "empregada doméstica" (Conclusão e quesito I - fls. 75).

Desta forma, face a constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidi esta Corte:

***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.***

*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)" (AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...)*** - *A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)" (APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...) 3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho. 4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho. (...)." (AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*  
*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)." (AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **REJEITO** a matéria preliminar e no mérito, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do art. 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026937-86.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.026937-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE FRANCISCO DE MELO FILHO  
ADVOGADO : ALESSANDRO AMBROSIO ORLANDI (Int.Pessoal)  
No. ORIG. : 07.00.00001-2 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta por **José Francisco de Melo Filho** em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, na qual objetiva o autor a revisão da aposentadoria por invalidez (DIB 01.07.1982), a fim de recompor o valor da renda mensal ao patamar de 2,08 salários mínimos que recebia à época da concessão.

Às fls. 48/55, o MM. Juiz "a quo" proferiu Sentença, na qual julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a revisar o cálculo da renda mensal inicial do benefício, mediante a atualização monetária dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos com aplicação dos indexadores ORTN/OTN de que trata a Lei nº 6.423/77, bem como incluir nos cálculos do primeiro reajuste os índices integrais de majoração, considerando-se nos reajustes subsequentes o índice integral de majoração do salário mínimo, prevalecendo esse critério até a entrada em vigor da Lei nº 8.213/91, nos termos do artigo 58 do ADCT. O INSS foi condenado ao pagamento das diferenças decorrentes da revisão, observadas as parcelas prescritas, anteriores a dezembro de 2002. Honorários advocatícios fixados em favor do autor no percentual de 20% sobre o valor atualizado da condenação.

Irresignado, o INSS interpôs apelação (fls. 57/68), na qual requer seja a sentença submetida ao duplo grau obrigatório. Pede a reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido.

Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório

Decido.

Inicialmente, a sentença está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos da Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997. Neste caso, não há como aferir, de pronto, se a controvérsia jurídica é de valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Conheço, pois, da remessa oficial tida por interposta.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. O procedimento é extensível à remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

O autor pleiteia revisão de benefício de aposentadoria por invalidez (DIB 01.07.1982), a fim de recompor o valor da renda mensal ao patamar de 2,08 salários mínimos que recebia à época da concessão.

A sentença, todavia, apreciou e julgou questões diversas daquela trazida na inicial, ao determinar o recálculo da renda mensal inicial do benefício, mediante a atualização monetária dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos com aplicação dos indexadores ORTN/OTN de que trata a Lei nº 6.423/77, bem como incluir nos cálculos do primeiro reajuste os índices integrais de majoração, considerando-se nos reajustes subsequentes o índice integral de majoração do salário mínimo, prevalecendo esse critério até a entrada em vigor da Lei nº 8.213/91.

Dispõe o Código de Processo Civil, em seu artigo 128, acerca da necessária correlação entre a demanda e a tutela jurisdicional, não permitindo ao Magistrado decidir além ou fora, nem ficar aquém, *in verbis*:

*"Art. 128 - O juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte."*

E, especificamente no concernente à limitação do poder de decidir quanto ao pedido, diz o artigo 460 do supra Codex, *in verbis*:

*"É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado."*

Nesses termos, **a decisão "a quo" deve ser anulada**, para nova prolação, em conformidade com o pedido constante da petição inicial.

Tratando-se, de questão exclusivamente de direito e estando em condições de imediato julgamento, cabe a aplicação do artigo 515, §§ 1º e 3º, do Código de Processo Civil. Passo, pois, ao exame do mérito.

No mérito, a necessidade do valor do benefício previdenciário manter-se atualizado em correspondência ao valor aquisitivo da moeda veio consagrado na Constituição Federal de 1988.

Dessa maneira, os benefícios que já estivessem em manutenção na data da promulgação da Constituição Federal foram conformados à regra do artigo 58 do ADCT, que estabeleceu:

*"Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da*

*Constituição terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em salários mínimos, que tinha na data de sua concessão, obedecendo-se esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e de benefícios referidos no artigo seguinte.*

*Parágrafo único. As prestações mensais dos benefícios atualizadas de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição."*

Essa norma constitucional determina que a atualização do benefício seria devida e paga do 7º mês da promulgação da Carta Magna, sem autorizar, entretanto, a conclusão da permanência desse critério de reajuste.

De maneira que, com a regra do artigo 58 do ADCT a preocupação foi a de restabelecer o valor dos benefícios previdenciários já concedidos, de molde a mantê-los em correspondência ao número de salários mínimos da época de sua concessão e, essa norma, na condição de transitória, teve sua incidência até a implantação dos Planos de Custeio e de Benefícios.

Com a vigência da Lei 8213/91 e seu Regulamento não era mais caso de invocação do artigo 58 do ADCT, dado que os reajustamentos deveriam ser realizados nos termos da lei, como expresso no artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal, que estabelece:

*"É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente o valor real, conforme critérios definidos em lei."*

Destarte, o período de incidência da regra transitória, prevista no artigo 58 do ADCT, **compreende o período de abril de 1989 até dezembro de 1991**, quando implantados os Planos de Custeio e Benefícios da Previdência Social, com a regulamentação das Leis nºs 8.212 e 8213, ambas de 1991, pelos Decretos respectivos, publicados em 9 de dezembro de 1991.

Conclui-se, pois, que a partir de dezembro de 1991, quando da vigência da Lei 8213/91 e seu Regulamento, os critérios para o reajustamento foram os estabelecidos nas leis indicadas, sem que para tanto tivesse necessariamente correspondência direta com o salário mínimo.

O artigo 41 da Lei 8213/91 regulamenta a determinação contida no mandamento constitucional acima transcrito e em nada discrepa do ordenamento vigente. Por outro lado, a pretensão do autor, no sentido de vincular permanentemente o valor de seu benefício ao salário mínimo encontra proibição expressa no artigo 7º, inciso IV, da Constituição Federal.

Condeno o autor ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/1950.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA.**

*1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes.*

**2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes.**

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007)*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial tida por interposta para declarar nula a Sentença "a quo" por ser extra petita e, nos termos do artigo 515, §§ 1º e 3º, do Diploma Processual Civil, julgo improcedente o pedido e prejudicada a apelação autárquica.

São Paulo, 29 de maio de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031457-89.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.031457-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : NAIR ZAMPOLO BRICOLERI  
ADVOGADO : ALINE MARA DE CAMARGO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00135-2 1 Vr TAMBAU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Nair Zampolo Bricoleri em sede de Ação de Conhecimento ajuizada por ele em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, na qual pleiteia a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de pensão por morte (DIB 24.03.2000), derivada da aposentadoria por tempo de contribuição de seu falecido cônjuge (DIB 01.08.1977), mediante a correção dos 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos, nos termos da Lei nº 6.423/77. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau, proferida em 07.04.2009, julgou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, IV, do CPC, reconhecendo a decadência do direito de ação. Condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), mantendo a execução suspensa, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Em sede de Apelação, a parte autora alega que inexistente a decadência ao direito de revisão do ato de concessão do benefício, porquanto tal instituto não pode ser aplicado retroativamente, bem como pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência do pedido (fls. 86/89).

Com as contrarrazões acostadas às fls. 91/133 subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*, bem como de dar provimento *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Pertinente, no caso, a aplicação do dispositivo em comento.

De início, no tocante à decadência, releva notar que a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04.

O entendimento deste magistrado era no sentido de que o prazo de decadência para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.

Contudo, em recente julgado abaixo transcrito, o Superior Tribunal de Justiça adotou novo entendimento, segundo

o qual o prazo estipulado pela Lei 9.528/1997, aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela:

*É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício.*

Entretanto, a determinação da mesma lei, de que o prazo seja contado a partir do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não deve ser aplicada aos benefícios anteriores, pois a lei não pode ter aplicação retroativa. Sendo assim, restaria que o prazo de decadência fosse contado a partir da publicação da Lei 9.528/1997.

Relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

Nesse sentido, veja-se o recente julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.

Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).

Esta Egrégia Corte, outrossim, vem se inclinando de acordo com o entendimento acima exposto, senão vejamos:

(...)

No que tange ao prazo para requerer revisão de benefício previdenciário, o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes. Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência. De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA . APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 08.11.1994 (carta de concessão à fl.24/25) e que a presente ação foi ajuizada em 28.09.2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do tempo de serviço e recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

(...)

(AC 0008357-64.2011.4.03.6110/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJE de 09.05.2012).

Portanto, é possível a aplicação do prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991 na hipótese de

revisão de benefício previdenciário concedido antes da vigência do referido dispositivo legal, tendo em vista que a lei nova se aplica aos atos anteriores a ela, mas, relativamente a eles, o prazo decadencial conta-se a partir da sua vigência, e não da data do ato, de forma a se evitar a aplicação retroativa da lei, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Ressalte-se, por fim, que o presente entendimento está atrelado ao ato de concessão do benefício, sendo que em caso de eventuais pedidos de reajustes, a decadência deve ser contada a partir do surgimento do direito.

Tendo em vista que o recurso refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente em **19.12.2008** (fl. 02), deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal, não merecendo reparos a r. Sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação, mantendo integralmente a r. Sentença.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000109-98.2009.4.03.6007/MS

2009.60.07.000109-3/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : DOUGLAS SOUZA DA SILVA  
ADVOGADO : JOHNNY GUERRA GAI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOAO BATISTA MARTINS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00001099820094036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

***Previdenciário. Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido.***

Aforada ação de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez ou amparo social ao deficiente, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência, sem condenar o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiário da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, requerendo a reforma do julgado, sob argumento de restarem atendidas as exigências legais à concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal opina pela anulação da sentença tendo em vista não ter sido dada oportunidade de se manifestar no primeiro grau (fls. 116/124).

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de

Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Considerando que a parte autora interpôs recurso de apelação apenas quanto à concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, deixando de insurgir-se quanto à eventual concessão de benefício assistencial, observo que a matéria referente à concessão deste benefício, propriamente dita, não foi impugnada, restando, portanto, acobertada pela coisa julgada.

Destaco, outrossim, que a inocorrência de manifestação do Ministério Público em Primeiro Grau não invalida o processo, dada a intervenção do Parquet, nesta Corte.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Na espécie, ajuizada a ação em 02/03/2009, afigura-se demasiado perquirir da condição de segurada da parte autora, dado que em perícia médica realizada em 24/06/2010 - contando o autor com 25 (vinte e cinco) anos de idade - foi conclusivo, em resposta aos quesitos, quanto à sua aptidão ao exercício de atividades laborativas (fls. 89/94), *in verbis*:

*"No momento o periciado trabalha como vaqueiro, a deficiência não impossibilita o desenvolvimento desta atividade. (quesito 02 do Juízo).*

*O periciado não encontra-se incapaz para o trabalho, porém suas lesões podem dificultar o exercício de algumas atividades. (quesito 04 do INSS).*

*O periciado não apresenta incapacidade laborativa, mas sim apresenta deficiência que dificulta o seu desenvolvimento. (quesito 02 do autor)."*

Como se vê, inócurre demonstração de incapacidade ao labor, de se indeferir as benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.**

*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.*

*(...)"*

*(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.**

*(...)*

*- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

*(...)"*

*(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

*(...)*

*3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*

*4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

*(...)"*

*(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.**

*I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)."*

*(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita (fl. 24), ficam excluídas a condenação do autor ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009605-57.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.009605-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MARIA APARECIDA DE ANDRADE  
ADVOGADO : CLAUDIA SOARES FERREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00096055720094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência, condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, condicionando o pagamento à perda da condição de hipossuficiente, em vista de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, pleiteando a reforma do julgado, sob argumento de restarem atendidas as exigências legais à prestação vindicada. Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25,

I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Na espécie, ajuizada a ação em 04/12/2009, afigura-se demasiado perquirir da condição de segurada da parte autora, dado que a perícia médica realizada em 17/09/2010 - contando então, a autora, com 65 anos de idade - foi conclusiva quanto à sua aptidão ao exercício de atividades laborativas, enfatizando a inexistência de invalidez (fls. 73/80), *in verbis*:

*"A periciada, no momento, encontra-se compensada do ponto de vista hemodinâmico, referindo falta de ar apenas aos grandes esforços físicos, não apresentando, ao exame clínico, edemas nos membros inferiores e/ou cianose de extremidades. Além disso encontra-se nos autos laudo de ecocardiograma (...) que mostra fração de ejeção de 68%, dentro da normalidade. Ou seja, não há sinal, clínico ou de exame complementar, de haver insuficiência cardíaca atual. (...) Não há incapacidade laborativa atual."*

Como se vê, inócurre demonstração de incapacidade ao labor, de se indeferir as benesses vindicadas. Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.*

*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.*

*(...)"*

*(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.*

*(...)*

*- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

*(...)"*

*(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*(...)*

*3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*

*4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

*(...)"*

*(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.*

*I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.*

*(...)"*

*(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010928-85.2009.4.03.6107/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : GUIOMAR SANTOS DA SILVA  
ADVOGADO : ANDRESA CRISTINA DE FARIA e outro  
CODINOME : GUIOMAR DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00109288520094036107 1 Vr ARACATUBA/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 114/115) opostos por Guiomar Santos da Silva com base no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na r. Decisão de fls. 109/111 que negou seguimento à sua Apelação, para julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.

Alega-se, em síntese, que ocorreu na r. Decisão a hipótese prevista no inc. I do art. 535 do Código de Processo Civil, pois houve contradição ao constatar a incapacidade parcial e permanente da Autora.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional. Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.*

*Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...*

*RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22.03.2004, p. 238)*

*EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.*

*I-Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.*

*II-Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no AgRg no REsp 723962/DF, Relator Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, v. u., DJ 02.10.2006, p. 300)*

*A propósito, constou expressamente na r. Decisão: "...Na hipótese, foram elaborados dois laudos periciais. O primeiro deles (fls. 63/65) identificou a existência do seguinte quadro clínico: episódio depressivo recorrente moderado. Após exame físico, o perito concluiu inexistir um quadro de incapacidade laboral no que pertine à patologia em questão. O segundo laudo pericial (fls. 66/73) identificou a existência do seguinte quadro clínico: a) câncer de mama; b) diabetes; c) tireoide. Após exame físico, o perito concluiu existir na hipótese um quadro de incapacidade parcial e permanente para o labor habitual da autora como costureira.*

*Saliente que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole parcial e permanente.*

*Por conseguinte, a autora faz jus ao auxílio-doença.*

*Ocorre que, como bem observado na r. Sentença, a autora já usufruía do benefício em questão naquela oportunidade (NB 546.467.340-3 - fl. 88). Assim, não se tratando de incapacidade de índole total e permanente, não há o que prover.*

*Por fim, cumpre observar ser prerrogativa do INSS reavaliar, por intermédio de perícias administrativas periódicas, o quadro clínico dos contribuintes que usufruem de benefícios por incapacidade (exegese do disposto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91)..."*

Os Embargos de Declaração ora interpostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, no v. Acórdão embargado, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ademais, o órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do *decisum* são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.

Ante o exposto, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

P. I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003007-41.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.003007-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MIRILDO MERINO CHIAPETTA e outros  
: OSVALDO VIEIRA SILVA  
ADVOGADO : LUCIANA CONFORTI SLEIMAN e outro  
CODINOME : OSVALDO VIEIRA DA SILVA  
APELANTE : PEDRO ALVES SIQUEIRA  
ADVOGADO : LUCIANA CONFORTI SLEIMAN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL MICHELSON e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EXCLUIDO : ADEMAR FERNANDES MELO e outro  
: MESSIAS RODRIGUES DA SILVA  
No. ORIG. : 00030074120094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

### ***Revisão da Renda Inicial. Decadência. Art. 103 da Lei 8.213/1991.***

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que reconheceu a decadência e julgou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inc. IV, do CPC, em ação previdenciária, mediante a qual a parte-autora busca a revisão da renda mensal de benefício de que é titular.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito à revisão almejada.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar recurso de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, sobretudo quando se tratar de matérias já pacificadas na jurisprudência, regra aplicável ao presente caso.

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.*

Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse perecimento orientando o comportamento dos segurados.

Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada retroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observe que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a retroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de

dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E.TRF da 3ª Região, como se pode notar:

"De início, esclareço que anteriormente manifestei-me no sentido de que, em face da irretroatividade da Lei 9.528/97, não haveria que se falar em decadência sobre o direito de revisão a benefícios concedidos antes da modificação introduzida no Art. 103, da Lei 8.213/91, por essa norma.

Contudo, em julgamento recente, realizado em 14.03.2012, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça firmou posição diversa, ao apreciar a questão de ordem suscitada no Recurso Especial 1.303.988/PE (...).

Segundo a novel orientação assentada pela Corte Superior, é de 10 anos o prazo decadencial para revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.1997.

No caso em apreço, o benefício foi concedido em 09.06.1993, antes da MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/97. Todavia, a ação revisional foi ajuizada somente em 16.06.2010, após o prazo decadencial de 10 anos, expirado em 28.06.2007.(...)"

(TRF 3ª Região, AC 2010.61.07.003140-5, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 17/07/2012)

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente.**

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)

No caso dos autos, visto que os demandantes percebem benefícios deferidos em 09/11/1983, 26/01/1984, 09/04/1984, 21/07/1987 e 02/04/1984, e que a presente ação foi ajuizada em 11/03/2009 (fl. 02), não tendo havido

pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal dos benefícios de que são titulares.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que extinguiu o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005221-05.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.005221-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ALCEU JORGE FRANCISCATTI (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA BRANDÃO WEY e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00052210520094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Alceu Jorge Franciscatti em sede de Ação de Conhecimento ajuizada por ele em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, na qual pleiteia a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço (DIB 29.08.1991), mediante a alteração da data de início do benefício para 15.04.1991. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau, proferida em 08.01.2013, julgou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, IV, do CPC, reconhecendo a decadência do direito de ação. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Em sede de Apelação, a parte autora alega que inexistente a decadência ao direito de revisão do ato de concessão do benefício, porquanto tal instituto não pode ser aplicado retroativamente, bem como pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência do pedido (fls. 83/94).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*, bem como de dar provimento *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Pertinente, no caso, a aplicação do dispositivo em comento.

De início, no tocante à decadência, releva notar que a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida

Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04.

O entendimento deste magistrado era no sentido de que o prazo de decadência para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.

Contudo, em recente julgado abaixo transcrito, o Superior Tribunal de Justiça adotou novo entendimento, segundo o qual o prazo estipulado pela Lei 9.528/1997, aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela:

*É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício.*

Entretanto, a determinação da mesma lei, de que o prazo seja contado a partir do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não deve ser aplicada aos benefícios anteriores, pois a lei não pode ter aplicação retroativa. Sendo assim, restaria que o prazo de decadência fosse contado a partir da publicação da Lei 9.528/1997.

Relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

Nesse sentido, veja-se o recente julgado do Superior Tribunal de Justiça:

***PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.***

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*

*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).*

Esta Egrégia Corte, outrossim, vem se inclinando de acordo com o entendimento acima exposto, senão vejamos:

(...)

*No que tange ao prazo para requerer revisão de benefício previdenciário, o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:*

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes. Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:*

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

*Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:*

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência. De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA . APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 08.11.1994

(carta de concessão à fl.24/25) e que a presente ação foi ajuizada em 28.09.2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do tempo de serviço e recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

(...)

(AC 0008357-64.2011.4.03.6110/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJE de 09.05.2012).

Portanto, é possível a aplicação do prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991 na hipótese de revisão de benefício previdenciário concedido antes da vigência do referido dispositivo legal, tendo em vista que a lei nova se aplica aos atos anteriores a ela, mas, relativamente a eles, o prazo decadencial conta-se a partir da sua vigência, e não da data do ato, de forma a se evitar a aplicação retroativa da lei, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Ressalte-se, por fim, que o presente entendimento está atrelado ao ato de concessão do benefício, sendo que em caso de eventuais pedidos de reajustes, a decadência deve ser contada a partir do surgimento do direito.

Tendo em vista que o recurso refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente em **05.05.2009** (fl. 02), deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal, não merecendo reparos a r. Sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação, mantendo integralmente a r. Sentença.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011342-49.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011342-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : WANDERLEI CARMO MOURA  
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA BRANDÃO WEY e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00113424920094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Revisão de benefício. Decadência. Art. 103 da Lei 8.213/1991.**

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário da parte autora, a qual foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, observada, contudo, a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito à revisão almejada.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar recurso de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, sobretudo quando se tratar de matérias já pacificadas na jurisprudência, regra aplicável ao presente caso.

Passo à análise do pedido, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 515, § 3º, do CPC.

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.* Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse perecimento orientando o comportamento dos segurados.

Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada retroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observo que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a retroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz

pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E.TRF da 3ª Região, como se pode notar:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA OCORRIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O E. STJ firmou entendimento no sentido de que a modificação introduzida no Art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração. 2. Contudo, no caso vertente, o benefício foi concedido em 21.09.98, após a vigência da MP 1.523/97 (convertida na Lei 9.528/97), e ação revisional foi ajuizada somente em 19.04.2010, após o prazo decadencial de 10 (dez) anos. 3. Agravo desprovido."*

(TRF 3ª Região, AC 00185528120114039999, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 18/04/2012)

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente.*

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)

No caso dos autos, visto que a demandante percebe aposentadoria deferida a partir 02/02/1992, com data de início em 08/11/1991 (fl. 14) e que a presente ação foi ajuizada em 09/09/2009 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Dessa forma, deve ser mantida a sentença de improcedência, por fundamento diverso.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que extinguiu o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011709-73.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011709-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : WALTER BERNARDES  
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00117097320094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Walter Bernardes em sede de Ação de Conhecimento ajuizada por ele em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, na qual pleiteia a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria especial (DIB 15.01.1992), tomando-se por base o teto de contribuição de 20 (vinte) salários mínimos, conforme o disposto no artigo 4, da Lei nº. 6.950 de, 4 de novembro de 1981, posteriormente rebaixado para 10 (dez) salários mínimos, com o advento da Lei nº. 7.789, de 30 de junho de 1989, acrescidas dos consectários legais.

Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau, proferida em 28.10.2010, julgou improcedente o pedido. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Em sede de Apelação, a parte autora reiterou o pedido posto na inicial (fls. 99/109).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*, bem como de dar provimento *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Pertinente, no caso, a aplicação do dispositivo em comento.

De ofício, inicialmente, no tocante à decadência, releva notar que a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo

acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04. O entendimento deste magistrado era no sentido de que o prazo de decadência para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material. Contudo, em recente julgado abaixo transcrito, o Superior Tribunal de Justiça adotou novo entendimento, segundo o qual o prazo estipulado pela Lei 9.528/1997, aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela:

*É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício.*

Entretanto, a determinação da mesma lei, de que o prazo seja contado a partir do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não deve ser aplicada aos benefícios anteriores, pois a lei não pode ter aplicação retroativa. Sendo assim, restaria que o prazo de decadência fosse contado a partir da publicação da Lei 9.528/1997.

Relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

Nesse sentido, veja-se o recente julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.

Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).

Esta Egrégia Corte, outrossim, vem se inclinando de acordo com o entendimento acima exposto, senão vejamos:

(...)

*No que tange ao prazo para requerer revisão de benefício previdenciário, o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:*

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes. Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:*

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

*Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da*

vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:  
**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência. De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA . APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 08.11.1994 (carta de concessão à fl.24/25) e que a presente ação foi ajuizada em 28.09.2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a

*revisão do tempo de serviço e recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.*

(...)

(AC 0008357-64.2011.4.03.6110/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJE de 09.05.2012).

Portanto, é possível a aplicação do prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991 na hipótese de revisão de benefício previdenciário concedido antes da vigência do referido dispositivo legal, tendo em vista que a lei nova se aplica aos atos anteriores a ela, mas, relativamente a eles, o prazo decadencial conta-se a partir da sua vigência, e não da data do ato, de forma a se evitar a aplicação retroativa da lei, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Ressalte-se, por fim, que o presente entendimento está atrelado ao ato de concessão do benefício, sendo que em caso de eventuais pedidos de reajustes, a decadência deve ser contada a partir do surgimento do direito.

Tendo em vista que o recurso refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente em 15.09.2009 (fl. 02), deve ser reconhecido, de ofício, o transcurso do prazo decenal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, DE OFÍCIO, julgo extinto o feito com resolução do mérito, em razão do transcurso do prazo decadencial decenal, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Estatuto Processual Civil. Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, observado o artigo 12 da Lei n. 1.060/1950, RESTANDO PREJUDICADO O Recurso de Apelação interposto por esta.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038096-89.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.038096-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : SONIA CRISTINA DE CASTRO MARCELINO  
ADVOGADO : MARCOS CARRERAS  
CODINOME : SONIA CRISTINA DE CASTRO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00049-3 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido. Sentença mantida.***

Aforada ação visando à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais, honorários periciais, arbitrados em R\$ 200,00 (duzentos reais), além dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 510,00 (quinhentos e dez reais), ressaltando o disposto quanto à assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, ao fundamento de restar comprovada a sua incapacidade

laborativa total e permanente, fazendo jus ao benefício vindicado nos termos da inicial, requerendo a reforma do julgado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa da autora, em laudo pericial elaborado em 13/10/2009 (fls. 48/51), quando possuía 41 (quarenta e um) anos de idade, embora tenha o *expert* atestado ser a pericianda portadora de sequelas resultantes de cirurgia de neoplasia mamária esquerda, encontrando-se em acompanhamento médico, e patologia cerebral com presença de massa cística, contudo, afirma que suas repercussões são leves, não apresentando sinais de transtornos mentais (Conclusão e diagnóstico - fls. 49), concluindo o perito haver incapacidade laborativa parcial e permanente, com redução de 20% (vinte por cento) de sua capacidade laboral, estando incapacitada apenas para o exercício de atividades que exijam esforço manual (quesitos 8 e 10 - fls. 51). E, embora tenha a autora percebido auxílio-doença no período de 14/09/2007 a 26/11/2007 (fls. 20), observa-se ter a mesma retornado ao trabalho, visto constar do sistema CNIS/DATAPREV (anexo) vínculos de trabalho exercido pela autora após o ajuizamento da ação (07/04/2009), de 26/05/2010 a 12/04/2011, 09/05/2011 a 23/09/2011 e de 07/11/2011 sem constar data de saída, junto à empresa "Indústria de Calçados Kissol Ltda." (CNIS anexo).

Assim, inócua a demonstração de incapacidade ao labor, ante o retorno da autora ao trabalho, desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada, indeferindo-se as benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS. 1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)." (AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)." (APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...)3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho. (...)." (AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)." (AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do art. 12 da Lei n.º 1.060/50, pois *"Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais"* (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040171-04.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.040171-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : TEREZINHA CONCEICAO FERREIRA DE LIMA  
ADVOGADO : MARCOS JOSE RAMOS PEREIRA  
No. ORIG. : 09.00.00026-1 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** em face de sentença que julgou procedente o pedido para condenar a autarquia à revisão da pensão (DIB 21.04.2007) da autora **Terezinha Conceição Ferreira de Lima**, mediante o recálculo da renda mensal inicial do benefício precedente (DIB 14.08.1996) com aplicação da correção monetária dos salários-de-contribuição que compuseram sua base de cálculo, incluindo-se o IRSM apurado em fevereiro de 1994, à razão de 39,67%, cujos reflexos devem estender-se às rendas mensais posteriores, bem como ao benefício da autora.

Em suas razões de apelação, o INSS argúi preliminar de falta de interesse de agir, ao argumento de que a revisão pleiteada já fora efetuada no benefício originário. No mérito, argúi preliminar de prescrição quinquenal e requer seja a ação julgada improcedente.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**É o relatório.  
Decido.**

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. O procedimento é extensível à remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

Trata-se de pedido de revisão de pensão, mediante o recálculo da renda mensal inicial do benefício precedente (DIB 14.08.1996) com aplicação da correção monetária dos salários-de-contribuição que compuseram sua base de cálculo, incluindo-se o IRSM apurado em fevereiro de 1994, à razão de 39,67%.

Acolho a preliminar de falta de interesse de agir, arguida pelo INSS.  
Conforme demonstrou a autarquia, à fl. 37, o benefício originário foi recalculado e a RMI revista passou a ser de R\$ 200,68, a partir de agosto de 2004.

Também não prospera o laudo pericial (fls. 61/72), que concluiu existirem diferenças devidas à requerente, relativas ao período de agosto de 1996 a julho de 2004, no valor de R\$ 2.538,79 (dois mil quinhentos e trinta e oito reais e setenta e nove centavos). Tal interregno refere-se à aposentadoria por idade precedente e não à pensão da autora, que teve início em 21.04.2007. Na hipótese de procedência do pedido, caberia à requerente tão-somente os valores decorrentes do recálculo de sua pensão, em razão da repercussão que este benefício sofreria com a revisão da RMI da aposentadoria precedente. As parcelas anteriores ao óbito do segurado instituidor somente por ele poderiam ser inicialmente pleiteados, em razão da natureza personalíssima do benefício previdenciário.

Ademais, em consulta realizada no sistema informatizado deste Tribunal, que fica fazendo parte integrante desta decisão, verificou-se que o segurado instituidor propôs ação perante o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo e, em junho de 2004, obteve o provimento jurisdicional que determinou à autarquia a revisão do benefício e o pagamento das diferenças decorrentes. Aquele "Decisum" transitou em julgado, em 19.08.2004 e os valores devidos foram levantados pelo requerente em 22.11.2004.

Conclui-se, portanto, que a pensão da autora foi calculada com base na aposentadoria por idade devidamente revista, não havendo, pois, qualquer diferença em favor da requerente.

Condeno a autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/1950.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA.*

*1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutir a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexequível. Precedentes.*

***2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes.***

*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007)*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, acolho a preliminar de falta de interesse processual arguida pelo INSS e dou provimento à sua apelação, para julgar extinto o feito, sem apreciação do mérito. Condeno a autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/1950.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000667-39.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.000667-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ICARO MUNIZ BARRETO  
ADVOGADO : MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00006673920104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido. Sentença mantida.***

Aforada ação visando à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, observando o fato de ser a requerente beneficiária da justiça gratuita. Inconformado, o autor ofertou recurso de apelação, alegando não ser o perito do juízo especialista na área de psiquiatria, vindicando a realização de nova perícia, ficando evidente pelos documentos acostados aos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício vindicado, requerendo a reforma do julgado. Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa do autor, em perícia médica realizada em 05/04/2010 (fls. 84/86), quando possuía 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, embora tenha o Sr. Perito informado ser o periciando portador de transtorno cognitivo leve resultante de traumatismo craniano ocorrido em 2006, afirma que tal patologia não causa incapacidade para a atividade laborativa que vem desenvolvendo (técnico em segurança do trabalho), verificando no exame físico que o mesmo se encontra lúcido, orientado no tempo e espaço e com pensamento e memória preservados, concluindo pela inexistência de indícios técnicos que indiquem incapacidade laborativa (quesito 15 - fls. 86).

E o fato da perícia não ter sido realizada por médico especialista na área de psiquiatria não traz prejuízo ao autor, uma vez que se trata de profissional de nível universitário e de confiança do juízo, que atestou, após detalhada perícia médica, a capacidade do requerente para o exercício de sua atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia.

Ademais, cumpre ressaltar que o autor continua exercendo atividade laborativa junto à empresa "SHA Comércio de Alimentos Ltda.", mesmo após o ajuizamento da ação (25/01/2010 - CNIS anexo).

Assim, inócua demonstração de incapacidade ao labor, tendo em vista estar o requerente trabalhando, desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurado, indeferindo-se as benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS. 1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)."(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)***

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)."(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)***

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...)3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.(...)."(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)***

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)." (AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do art. 12 da Lei n.º 1.060/50, pois *"Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais"* (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003185-02.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.003185-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : HERLYDI FREIRE (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00031850220104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício. Alteração no teto dos benefícios do Regime Geral da Previdência. Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003. Reflexos nos benefícios concedidos antes da alteração. Procedência.***

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual pretende-se o reajuste do valor mensal de benefício previdenciário com base nos limites máximos da renda mensal fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20, de 16/12/1998 (R\$ 1.200,00) e n. 41, de 31/12/2003 (R\$ 2.400,00) e, a partir de então, pelo atual teto da Previdência Social.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte-autora interpôs apelação, requerendo a integral reforma do *decisum*.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Passo à análise do recurso.

O contido no art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e no art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 possui aplicação imediata, sem mácula à segurança jurídica abrigada pelo direito adquirido, pela coisa julgada e pelo ato jurídico perfeito.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 20/1998)*

*"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 41/2003).*

Ao determinar que, a partir da data da publicação dessas Emendas, o limite máximo para o valor dos benefícios fosse reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social, fica claro que o art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e o art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 têm aplicação imediata inclusive para que seus comandos alcancem os benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. Por óbvio que esses mandamentos constitucionais também abrangem os benefícios concedidos posteriormente à edição dessas emendas, sobre o que inexistente lide real e consistente.

O tema controvertido nos autos restou pacificado no E.STF que, por seu Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida ao RE 564354/SE, Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA, m.v., DJe-030 de 14-02-2011, publicado em 15-02-2011, assentou o seguinte:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*

Ainda que fosse possível confrontar esse entendimento do E.STF com outros do mesmo Egrégio Tribunal no tocante à incidência de novos comandos normativos a benefícios já concedidos, é imperativo me curvar à decisão tirada em repercussão geral pelo Pleno da mencionada corte, em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios.

No que tange à prescrição é de observar-se que, em relações jurídicas de natureza continuativa, o fundo do direito não é atingido, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação. Nesse sentido, a Súmula 85 do STJ, *in verbis*:

*"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure com devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".*

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de

poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF ns. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei n. 9.289/1996, art. 24-A da Lei n. 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei n. 8.620/1993).

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, determinando reajuste do valor mensal de benefício previdenciário com base nos limites máximos da renda mensal fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20, de 16/12/1998 (R\$ 1.200,00) e n. 41, de 31/12/2003 (R\$ 2.400,00), devendo as parcelas em atraso, observada a prescrição quinquenal, obedecer às seguintes critérios de atualização e juros: correção monetária na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros moratórios incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação; honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007836-77.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.007836-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : KLEBER FERNANDO LOURENCO  
ADVOGADO : FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00078367720104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez..Extinção do processo sem resolução de mérito. Sentença anulada.***

Aforada ação visando à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença indeferindo a inicial, com fulcro no artigo 295, III do CPC, e **extinguindo o feito sem análise do mérito**, com fulcro no artigo 267, incisos VI c/c o art. 329, também do CPC, ao argumento da falta de interesse de agir. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários, tendo em vista que não se completou a relação processual.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, em cujas razões requer a reforma do julgado, alegando que faz jus à concessão do benefício, sob argumento de que houve o agravamento de seu quadro clínico.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Às fls. 64, o julgamento foi convertido em diligência para que a autora juntasse aos autos cópia reprográfica da petição inicial, da sentença, do acórdão e de eventual certidão de trânsito em julgado, relativos ao processo nº 2008.61.03.005340-7, a fim de instruir os presentes autos.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em preâmbulo, ressalto a existência de 02 (duas) demandas de natureza previdenciária aforadas em nome da parte autora: os presentes autos, distribuídos em 26/10/2010 (fl. 02) perante a 2ª Vara Federal de São José dos Campos/SP, remetidos a esta Corte, por força de interposição de recurso de apelação, e outro feito, distribuído em 17/07/2008 (fl. 85), sob nº 2008.61.03.005340-7, ante a 3ª Vara Federal de São José dos Campos/SP, com decisão transitada em julgado em 21/09/2012, conforme certidão de fls. 77.

Conforme se verifica dos documentos juntados aos autos, o autor ajuizou em 17/07/2008 a ação nº 2008.61.03.005340-7, julgada improcedente, conforme sentença proferida em 27/02/2009 (fls. 71/75). Com base no art. 557, do CPC, foi negado seguimento à apelação da autora (fls. 79/83), e certificado o trânsito em julgado da decisão em 21/09/2012 (fl. 77).

Contudo, pela análise de ambas as ações, observa-se que há divergência quanto aos pedidos nelas formulados: enquanto na primeira a parte autora visa a concessão do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (fl. 20), qual seja 15/09/2010, sob a alegação de agravamento de suas enfermidades; na segunda, o pedido se refere à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde a data do indeferimento administrativo, qual seja, 11/06/2008 (fl. 92).

Ressalta a parte autora que, em razão do agravamento das doenças, formulou em 15/09/2010 novo requerimento administrativo objetivando a concessão do auxílio-doença (fl. 20), indeferido sob o argumento de que não foi comprovada a incapacidade para o trabalho.

Não bastasse, em se tratando de benefícios vinculados às condições de saúde do beneficiário, é possível a mudança de situação com agravamento do quadro de incapacidade laborativa quando há intervalos importantes de tempo entre uma ação judicial e outra.

E, de tudo o quanto detidamente analisado, no que se refere às ações ajuizadas, conclui-se que, embora haja a identidade de partes - autor e ré - não há pedidos e causas de pedir idênticos, não se podendo falar em ausência de interesse de agir ou em reconhecimento de coisa julgada.

Assim, para a verificação do agravamento da doença há necessidade do exame pericial, a fim de verificar a ocorrência de alterações quanto às patologias que acometem a parte autora.

Nesse sentido, trago à colação:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVAMENTO DA DOENÇA. PROVA PERICIAL NECESSÁRIA. 1- Para que fosse caracterizada a coisa julgada a Autora teria que estar repetindo a ação anterior definitivamente julgada com as mesmas partes, a causa de pedir e o pedido. 2- A Autora está pleiteando igual benefício, porém, com fundamento diverso. A causa de pedir foi o agravamento da doença, que somente poderá ser verificada através de exame pericial. 3-Agravo a que se nega provimento." (TRF3, n. 0001984-24.2011.4.03.6140, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, 7ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/06/2012)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. I. Em face da mutabilidade do cenário fático que envolve a enfermidade da requerente, resta descaracterizada a identidade entre as causas em comento, afastando-se a ocorrência de coisa julgada, abrindo-se a possibilidade da parte autora elucidar os fatos descritos na exordial. II. Agravo a que se nega provimento." (TRF 3ª Região; 10ª Turma; AC - 1718111; Relator Des. Fed. Walter do Amaral; e-DJF3 Judicial 1:18/07/2012)*

*"PROCESSUAL. LITISPENDÊNCIA. PEDIDOS DIVERSOS. INOCORRÊNCIA. - O fenômeno da litispendência, óbice à reprodução de ação anteriormente ajuizada (artigo 301, parágrafos 1º, 2º e 3º, do Código de Processo Civil), impõe a extinção do processo sem o julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, parágrafo 3º, do diploma legal supramencionado. - A autora ajuizou, em 2006, demanda objetivando exclusivamente a concessão*

de aposentadoria por invalidez. Em julho/2010, ajuizou nova demanda pleiteando o restabelecimento do auxílio-doença cessado em 12.04.2006. - Ainda que se constate identidade de parte, restou comprovado que não há identidade entre os pedidos, não restando configurando litispendência com o feito anterior. - Agravo de instrumento a que se nega provimento." (TRF3, n. 0017284-16.2011.4.03.0000, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, 8ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/03/2012)

Resta, portanto, afastada a extinção do processo sem julgamento do mérito, sendo de rigor a anulação da r. sentença.

Contudo, observe-se a inaplicabilidade, à hipótese, do art. 515, § 3º, do CPC, uma vez que inviável o imediato julgamento da causa, à míngua da realização da instrução processual.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, **ANULO**, *ex officio*, a r. sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento do feito, restando, pois, **PREJUDICADO** o exame do recurso de apelação da parte autora.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001436-44.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.001436-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MARIA HOLANDA SOUZA DE CARVALHO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00014364420104036104 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício. Alteração no teto dos benefícios do Regime Geral da Previdência. Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003. Reflexos nos benefícios concedidos antes da alteração. Procedência.***

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual pretende-se o reajuste do valor mensal de benefício previdenciário com base nos limites máximos da renda mensal fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20, de 16/12/1998 (R\$ 1.200,00) e n. 41, de 31/12/2003 (R\$ 2.400,00) e, a partir de então, pelo atual teto da Previdência Social.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte-autora interpôs apelação, requerendo a integral reforma do *decisum*.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Passo à análise do recurso.

O contido no art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e no art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 possui aplicação imediata, sem mácula à segurança jurídica abrigada pelo direito adquirido, pela coisa julgada e

pelo ato jurídico perfeito.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 20/1998)*

*"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 41/2003).*

Ao determinar que, a partir da data da publicação dessas Emendas, o limite máximo para o valor dos benefícios fosse reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social, fica claro que o art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e o art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 têm aplicação imediata inclusive para que seus comandos alcancem os benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. Por óbvio que esses mandamentos constitucionais também abrangem os benefícios concedidos posteriormente à edição dessas emendas, sobre o que inexistente lide real e consistente.

O tema controvertido nos autos restou pacificado no E.STF que, por seu Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida ao RE 564354/SE, Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA, m.v., DJe-030 de 14-02-2011, publicado em 15-02-2011, assentou o seguinte:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*

Ainda que fosse possível confrontar esse entendimento do E.STF com outros do mesmo Egrégio Tribunal no tocante à incidência de novos comandos normativos a benefícios já concedidos, é imperativo me curvar à decisão tirada em repercussão geral pelo Pleno da mencionada corte, em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios.

No que tange à prescrição é de observar-se que, em relações jurídicas de natureza continuativa, o fundo do direito não é atingido, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação. Nesse sentido, a Súmula 85 do STJ, *in verbis*:

*"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure com devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".*

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a

prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF ns. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei n. 9.289/1996, art. 24-A da Lei n. 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei n. 8.620/1993).

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, determinando reajuste do valor mensal de benefício previdenciário com base nos limites máximos da renda mensal fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20, de 16/12/1998 (R\$ 1.200,00) e n. 41, de 31/12/2003 (R\$ 2.400,00), devendo as parcelas em atraso, observada a prescrição quinquenal, obedecer às seguintes critérios de atualização e juros: correção monetária na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros moratórios incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação; honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006509-94.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.006509-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ITALO BRASILIO COLASSANTE (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00065099420104036104 3 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Ítalo Brasilio Colassante em sede de Ação de Conhecimento ajuizada por ele em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, na qual pleiteia a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria especial (DIB 04.11.1987), mediante a correção dos 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos, nos termos da Lei nº 6.423/77. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau, proferida em 18.01.2013, julgou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, IV, do CPC, reconhecendo a decadência do direito de ação. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Em sede de Apelação, a parte autora alega que inexistente a decadência ao direito de revisão do ato de concessão do benefício, porquanto tal instituto não pode ser aplicado retroativamente, bem como pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência do pedido (fls. 72/91).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

## **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*, bem como de dar provimento *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Pertinente, no caso, a aplicação do dispositivo em comento.

De início, no tocante à decadência, releva notar que a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04.

O entendimento deste magistrado era no sentido de que o prazo de decadência para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.

Contudo, em recente julgado abaixo transcrito, o Superior Tribunal de Justiça adotou novo entendimento, segundo o qual o prazo estipulado pela Lei 9.528/1997, aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela:

*É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício.*

Entretanto, a determinação da mesma lei, de que o prazo seja contado a partir do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não deve ser aplicada aos benefícios anteriores, pois a lei não pode ter aplicação retroativa. Sendo assim, restaria que o prazo de decadência fosse contado a partir da publicação da Lei 9.528/1997.

Relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

Nesse sentido, veja-se o recente julgado do Superior Tribunal de Justiça:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.

Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).

Esta Egrégia Corte, outrossim, vem se inclinando de acordo com o entendimento acima exposto, senão vejamos:

(...)

*No que tange ao prazo para requerer revisão de benefício previdenciário, o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:*

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes. Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:*

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

*Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:*

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)*

*O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência. De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.*

*Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:*

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA . APELAÇÃO IMPROVIDA.**

*1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados*

pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 08.11.1994 (carta de concessão à fl.24/25) e que a presente ação foi ajuizada em 28.09.2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do tempo de serviço e recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

(...)

(AC 0008357-64.2011.4.03.6110/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJE de 09.05.2012).

Portanto, é possível a aplicação do prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991 na hipótese de revisão de benefício previdenciário concedido antes da vigência do referido dispositivo legal, tendo em vista que a lei nova se aplica aos atos anteriores a ela, mas, relativamente a eles, o prazo decadencial conta-se a partir da sua vigência, e não da data do ato, de forma a se evitar a aplicação retroativa da lei, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Ressalte-se, por fim, que o presente entendimento está atrelado ao ato de concessão do benefício, sendo que em caso de eventuais pedidos de reajustes, a decadência deve ser contada a partir do surgimento do direito.

Tendo em vista que o recurso refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente em **02.08.2010** (fl. 02), deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal, não merecendo reparos a r. Sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação, mantendo integralmente a r. Sentença.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000898-42.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.000898-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MARIA APARECIDA FERNANDES  
ADVOGADO : SILVIA FONTANA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS e outro

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 00008984220104036111 2 Vr MARILIA/SP

## DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Não-comprovação do exercício do labor rural. Benefício indeferido.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente ação, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), atualizado monetariamente, observando-se a perda da qualidade de necessitada, nos termos da Lei 1.060/50.

Apela a autora, requerendo a reforma da decisão para que seja julgado procedente o pedido, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

*In casu*, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário, às fls. 11 (2003). E no que pertine ao exercício de atividade rural, a autora apresentou cópia de sua certidão de casamento (f. 12), com assento lavrado em 07/10/1968 e certificado de dispensa de incorporação (f. 13), expedido em 11/10/1974, que o qualifica como lavrador. Apresentou ainda cópias da CTPS de seu esposo (fls. 14/17), constando contratos de trabalho de natureza rural a partir de 1964.

Contudo, descabe considerar o documento supracitado como prova do trabalho rural da autora pelo período de carência exigido para a concessão do benefício, visto que após o ano de 1987 o marido da autora passou a exercer atividades de natureza exclusivamente urbana, não sendo possível a extensão da qualidade de rurícola do marido à autora, no caso em tela, para o deferimento do benefício pleiteado. Com efeito, consta que, a partir de 1987, o marido da autora passou a exercer atividades de natureza urbana, observando que a partir de 08/02/1988 exerceu serviço público junto à Prefeitura Municipal de Marília

Merece lida, *mutatis mutandis*, os seguintes julgados unânime, de relatoria da Ministra Maria Thereza de Assis Moura e do Desembargador Federal Walter do Amaral:

***"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.***

*1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AGRESP 944486, Sexta Turma, DJE Data: 24/11/2008, g.n.)

***"AÇÃO RESCISÓRIA. TRABALHADOR RURAL. ARTIGO 485, VII, DO CPC. DOCUMENTOS NOVOS. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS.***

(...)II - Muito embora documentos novos possam ser aceitos, o fato é que, no caso dos autos, a cópia da certidão de nascimento da filha do autor e os demonstrativos de folha de pagamento de salário da Fazenda São João, localizada no Município de Palmeira D'Oeste/SP, em nome do autor, relativo aos meses de junho/96, abril/95 e junho/95, não satisfazem à pretensão da rescisão do r. julgado, com fulcro no inciso VII do artigo 485 do CPC, o que pressupõe que o documento seja capaz de lhe assegurar, por si só, um pronunciamento judicial favorável. III - Do conjunto probatório não se constata que a parte autora teria exercido atividade exclusivamente rural, ou mesmo que a atividade urbana teria se dado de maneira esporádica. Ao contrário. A parte autora exerceu atividade urbana por um período significativo, conforme se observa dos vínculos constantes de sua CTPS e segundo se infere de seu depoimento e da prova testemunhal colhida durante a instrução da ação originária. IV - Não se constata, sequer, que a parte autora tivesse exercido atividade rural durante o período de carência previsto no artigo 142 da Lei n.º 8.213/91, ou mesmo que estivesse a laborar como rurícola quando do implemento do requisito etário, condições estas essenciais para a concessão do benefício da aposentadoria rural por idade. V - Preliminar rejeitada. Ação rescisória julgada improcedente." (TRF/3ª Região, AR nº200403000648854, Terceira Seção, DJF3 CJ1 Data: 16/06/2011, p. 87)

Por sua vez, cumpre salientar que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola pelo período de carência exigido, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

Nesse passo, não comprovado o exercício, pela autora, de atividade rurícola no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo *in totum* a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence). Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem. Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005057-19.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.005057-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JOAO BOSCO PAULA DE SOUZA  
ADVOGADO : ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00050571920104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Cálculo de benefício. Fator previdenciário. Constitucionalidade da Lei 9.876/1999. Cabimento dos cálculos do INSS.**

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual combate-se o denominado "fator previdenciário" aplicado aos cálculos da aposentadoria da parte-autora. O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas e de

honorários advocatícios, observando-se, porém, a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita. A parte autora interpôs apelação, aduzindo a inconstitucionalidade da Lei 9.876/1999 por afronta aos princípios da isonomia e da reciprocidade das contribuições, bem como a invalidade dos cálculos feitos pelo INSS.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

Acredito que os órgãos fracionários desta E.Corte podem julgar a matéria em tela, sem mácula ao contido no art. 97 da Constituição ou ao que consta na Súmula Vinculante 10, do E.STF. Nesta decisão não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E.TRF.

E justamente porque a matéria posta nos autos encontra-se pacificada nesta Corte, viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC.

Indo adiante, no mérito a pretensão deduzida pela parte-autora não tem procedência. Primeiramente, registro que a concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência. Enquanto os segurados estão cumprindo os requisitos previstos na legislação previdenciária de regência para obtenção de benefícios, há expectativa de direito protegida pela confiança legítima, de modo que o Legislador tem a obrigação de prever razoáveis regimes de transição em caso de mudança de legislação mais gravosa. Somente haverá direito adquirido se, antes da mudança da legislação, o segurado tiver cumprido todos os requisitos impostos pela lei, daí porque não há que se falar em violação à isonomia ou reciprocidade de contribuições para aqueles que estão na situação de trânsito (expectativa de direito) em relação àqueles que cumpriram todos os requisitos e ainda não pediram o benefício (direito adquirido). O argumento da reciprocidade de contribuições ainda é fragilizado pelo princípio da solidariedade que orienta o sistema de seguridade social.

Analisando a legislação vigente ao tempo da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, verifica-se que a concessão da aposentadoria sujeitou-se a contribuições recolhidas à Previdência Social pelo período de 35 (trinta e cinco) anos, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, e, ainda, idade de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher (art. 201, § 7º, I e II, da Constituição). Com a Emenda 20/1998, o número de contribuições e demais aspectos pertinentes ao cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição ficou sob os cuidados do Legislador, em face do que foi editada a Lei 9.876/1999, que, em seu art. 29, I, dispõe sobre a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevivência do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria. Assim, aos cálculos dessa aposentadoria foram agregados dados atuariais considerando, também, tabelas a partir da expectativa de vida dos segurados.

Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não vejo violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal.

É verdade que o texto originário do art. 202 da Constituição de 1988 tratava de critérios para apuração do montante da aposentadoria, mas a Emenda 20/1998 remeteu a definição desses critérios ao prudente juízo discricionário do Legislador Ordinário, tal como consta do caput e do § 7º do novo art. 201 da ordem constitucional. É bem verdade que a discricionariedade tem diversos limites mas, uma vez que a lei os respeite, o Judiciário deve ser curvar à legitimidade democrática e aos parâmetros da separação dos poderes que amparam providências tais quais as contidas na Lei 9.876/1999. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.

No julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.111, a Suprema Corte acenou no sentido da constitucionalidade do artigo 2º da Lei n. 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos, no *in verbis*:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º*

*E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.*

*1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.*

*2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.*

*3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.*

*4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.*

*5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.*

*6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."*

*(STF, Pleno, ADI-MC 2.111/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, J. 16/03/2000, DJU 05/12/2003, pág. 17).*

Deve-se ressaltar que a parte-autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

Por fim, com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico. A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DE MORTALIDADE NÃO MAIS VIGENTE À ÉPOCA DA APOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. - INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO - APELAÇÃO DESPROVIDA.**

*A Emenda Constitucional n. 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei n. 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.*

*O INSS procedeu em conformidade à Lei n. 8.213/91, com as alterações da Lei n. 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.*

*Não há respaldo legal para a utilização de tábua de mortalidade - necessários ao cálculo do fator previdenciário e nos casos em que sua incidência é obrigatória - não mais vigente quando da DER/DIB, uma vez que a Lei n.*

9.876/99 expressamente previu que devem ser consideradas a expectativa de vida, o tempo de contribuição e a idade do segurado à época da aposentadoria do segurado.

A elaboração da tábua de mortalidade é atualizada periodicamente com base no censo populacional brasileiro e é tarefa que compete ao IBGE, cabendo ao INSS, tão-somente, a aplicação dos dados nela divulgados, sendo inviável proceder-se à alteração dos mesmos.

Protege-se, entretanto, o direito adquirido do segurado à concessão de eventual aposentadoria, desde que implementados todos os requisitos legais exigíveis, em que sejam computados somente o tempo de serviço, a idade e as contribuições vertidas até a data em que vigorava determinada tábua de mortalidade, nas hipóteses em que a tábua superveniente implicar desvantagem ao requerente, ainda que, nesta hipótese, seja considerada um número maior de contribuições e de tempo de labor. Esse, contudo, não é o caso dos autos.

A aplicação da tábua de mortalidade de 2002 ao invés da de 2003 ou a aplicação da tábua de 2003 com dados do censo anterior é incabível porquanto é legal a diminuição do valor do benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.

Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária. *Apelação desprovida.*"

(AC n. 1372780, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/08/2009, DJF3 26/08/2009, p. 306).

*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.*

*I - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido, pelo que indevida a utilização de tábua de mortalidade de 2001 ou 2002 para o benefício concedido em 2005.*

*II - O Decreto n. 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.*

*III - Apelação da parte autora improvida."*

(AC n. 1447845, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 10/11/2009, DJF3 18/11/2009, p. 2684).

*"PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. REGRAS DE TRANSIÇÃO. EC N. 20/98. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.*

(...)

*4. O ramo previdenciário está sujeito ao amoldamento natural das normas jurídicas às novas realidades. A nova tábua de vida do IBGE mostra que os brasileiros estão vivendo mais, e o dado relevante ao sistema previdenciário é o tempo estimado de vida do segurado no momento que ele se aposenta e não a expectativa de vida ao nascer.*

*5. Embora muitos se considerem injustiçados, não há perdas para o segurado com a nova expectativa de vida, pois a alteração do "fator previdenciário" tem como correspondente imediato o aumento do período médio de recebimento da aposentadoria, sendo justa a fixação do limite etário mínimo, bem como do chamado "pedágio" como regra de transição.*

*6. Devem ser observadas todas as regras de transição previstas na EC n. 20/98 em respeito ao princípio de legalidade."*

(AMS n. 244066, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 21/03/2005, DJU 28/04/2005, p. 430).

Na espécie, a parte requerente teve sua benesse concedida nos termos acima aludidos, mas pleiteia a revisão de seu benefício, ao argumento de que teria sido prejudicada com a nova metodologia utilizada pelo IBGE para o cálculo da expectativa de vida. Todavia, o INSS procedeu ao cálculo do benefício em conformidade com as normas vigentes à época de sua concessão (Lei 8.213/1991, em consonância com a Emenda 20/1998 e Lei 9.876/1999), não havendo qualquer infração aos critérios legalmente estabelecidos.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois *"Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais"* (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002817-78.2010.4.03.6301/SP

2010.63.01.002817-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : APARECIDO DE CAMPOS PEREIRA  
ADVOGADO : EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00028177820104036301 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

### ***Revisão da Renda Inicial. Decadência. Art. 103 da Lei 8.213/1991.***

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que reconheceu a decadência e julgou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inc. IV, do CPC, em ação previdenciária, mediante a qual a parte-autora busca a revisão da renda mensal de benefício de que é titular. Houve condenação em custas e honorários advocatícios, ressalvado o deferimento do benefício da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito à revisão almejada.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar recurso de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, sobretudo quando se tratar de matérias já pacificadas na jurisprudência, regra aplicável ao presente caso.

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.*

Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse perecimento orientando o comportamento dos segurados.

Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada retroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observo que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a retroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E.TRF da 3ª Região, como se pode notar:

"De início, esclareço que anteriormente manifestei-me no sentido de que, em face da irretroatividade da Lei 9.528/97, não haveria que se falar em decadência sobre o direito de revisão a benefícios concedidos antes da modificação introduzida no Art. 103, da Lei 8.213/91, por essa norma.

Contudo, em julgamento recente, realizado em 14.03.2012, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça firmou posição diversa, ao apreciar a questão de ordem suscitada no Recurso Especial 1.303.988/PE (...).

Segundo a novel orientação assentada pela Corte Superior, é de 10 anos o prazo decadencial para revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.1997.

No caso em apreço, o benefício foi concedido em 09.06.1993, antes da MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/97. Todavia, a ação revisional foi ajuizada somente em 16.06.2010, após o prazo decadencial de 10 anos, expirado em 28.06.2007.(...)"

(TRF 3ª Região, AC 2010.61.07.003140-5, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 17/07/2012)

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear**

*o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente.*

*(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)*

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de contribuição deferida em 29/06/1993, com início em 11/06/1993, e que a presente ação foi ajuizada em 21/01/2010 (fl. 04), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, [Tab]NEGO PROVIMENTO à remessa oficial para reconhecer a ocorrência de decadência, e extingo o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação do INSS.

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de março de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001635-84.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001635-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ALEXANDRE AFFONSO LANZONI falecido e outros  
: ALFREDO DE OLIVEIRA GUERRA  
: ALVARO STOCCO  
: ALVIRA TESSARIN BRAGION falecido  
: ALZIRA ROCHA MODA  
: AMELIA TAVARES MARTINS  
: ANA APARECIDA DA SILVA AYRES  
: ANA DA SILVA SANTOS falecido  
: ANA TOFFOLI MENDES  
ADVOGADO : JORGE NERY DE OLIVEIRA FILHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
PARTE AUTORA : AMASILIO MILANEZ falecido  
ADVOGADO : JORGE NERY DE OLIVEIRA FILHO  
No. ORIG. : 98.00.00155-8 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício. Cálculo da renda mensal inicial. Lei n. 6.423/1977. ORTN/OTN. Benefício Improcedência. Equivalência salarial. Aplicação no período de 05/04/1989 a 09/12/1991. Improcedência. Aplicação do IGP-DI. Normas que regulam os reajustes nos anos de 1996, 1997, 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003, 2004 e 2005. Inexistência de inconstitucionalidade.***

Proposta ação de revisão de benefício em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o recálculo das rendas mensais iniciais dos benefícios previdenciários concedido à parte-autora, mediante a aplicação da ORTN/OTN, para correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição, anteriores aos doze últimos, bem como o reajuste dos benefícios mediante a aplicação do art. 58 do ADCT, do índice dos 147,06% , do INPC

integral, dos 8,04% em setembro de 1994, reposição das pernas na conversão do benefício em URV e indenização por ato ilícito, processado o feito, sobreveio sentença que julgou extinto o processo sem resolução do mérito em relação aos autores Alexandre Affonso Lanzoni, Alvira Tessarin Bragion e Ana da Silva Santos, nos termos do art. 267, inc. IV, do CPC, por falta de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo; julgou extinto sem resolução do mérito o pedido de revisão da renda mensal inicial do autor Alfredo de Oliveira Guerra e de reposição da conversão da URV da autora Ana Toffoli Mendes, nos termos do art. 267, V, do CPC, em razão da coisa julgada; e julgou improcedentes os demais pedidos, condenando os autores ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observada, contudo, a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte-autora interpôs apelação, insurgindo-se contra a extinção do processo sem resolução do mérito por ausência de habilitação dos herdeiros e, no mérito, sustentando a procedência do pedido.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Primeiramente, observo que agiu com acerto o MM. Juízo ao extinguir o processo sem resolução do mérito após a inércia em relação às determinações para a habilitação dos herdeiros dos autores falecidos, inviabilizando o desenvolvimento regular do processo.

Passo ao exame dos pedidos julgados improcedentes.

Em conformidade com o previsto no Decreto n. 77.077/1976 (art. 26, § 1º), a autarquia previdenciária corrigia os salários-de-contribuição, que serviam de base para apuração da renda mensal inicial dos benefícios, tendo por base coeficientes indicados pelo Ministério da Previdência e Assistência Social - MPAS.

A Lei n. 6.423/1977 alterou tal sistemática, passando a prever que "*a correção, em virtude de disposição legal ou estipulação de negócio jurídico, da expressão monetária de obrigação pecuniária somente poderá ter por base a variação nominal da Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional (ORTN)*" (art. 1º), estabelecendo, ainda, que "*quaisquer outros índices ou critérios de correção monetária previstos nas leis em vigor ficam substituídos pela variação nominal da ORTN*" (art. 2º).

Todavia, deve ser ressaltado que, no caso das autores Amélia Tavares Martins e Ana Aparecida da Silva Ayres, o recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte-autora, utilizando-se os índices pleiteados na inicial (ORTN/OTN), resultará em saldo inferior aos índices efetivamente aplicados pelo INSS, constantes de portarias do MPAS, consoante pode ser verificado do Estudo realizado pela Seção Judiciária de Santa Catarina, disponível no endereço eletrônico: [www.jfsc.gov.br/contadoria/EstudoORTN\\_OTN.pdf](http://www.jfsc.gov.br/contadoria/EstudoORTN_OTN.pdf), sendo que, conforme instruído no item "b", os campos em branco correspondem às competências em que a variação da ORTN/OTN foi menor que a dos índices administrativos aplicados, o que ocorreu no mês de início do benefício que deu origem à benesse da parte autora.

Já com relação aos demais autores, os salários-de-contribuição do período básico de cálculo não se inserem no período de vigência de referido diploma legal.

No que tange ao pedido de manutenção do benefício em número de salários mínimos da data da concessão, também não assiste razão à parte-autora.

Acerca do assunto, o art. 58 do ADCT dispôs que: "*Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data da sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte. **Parágrafo único.** As prestações mensais dos benefícios atualizados de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição*".

Verifica-se, da leitura do dispositivo, que o critério de reajuste nele preconizado foi aplicado, aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Constituição de 1988, no período de 05/4/1989 (sétimo mês a contar da promulgação da Carta Magna) a 09/12/1991, data da publicação do Decreto n. 357/1991, que regulamentou a Lei n. 8.213/1991 e termo final de incidência da regra de equivalência salarial. Nesse sentido, a pacífica jurisprudência do C. STJ, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. APLICAÇÃO TRANSITÓRIA. TERMO FINAL.*

*1. O comando do ADCT, art. 58, quanto à aplicação do salário mínimo como parâmetro para a manutenção do valor real dos benefícios, por ser uma norma transitória, teve a sua aplicação encerrada com a regulamentação do Plano de Custeio e Benefício, em dezembro/91.*

*2. Recurso não conhecido."*

(REsp nº 201951/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, v.u., j. 08.6.1999, DJ 28.6.1999, p. 143)

Ainda:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 260 DO EXTINTO TFR. INTERPRETAÇÃO. PERÍODO DE APLICAÇÃO. NÃO INCIDE SOBRE OS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS APÓS A CONSTITUIÇÃO.*

(...)

*O critério de equivalência ao salário mínimo estampado no artigo 58 do ADCT se aplica somente aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e apenas entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991 (regulamentação dos planos de custeio e benefícios).*

(...)

*Agravo desprovido".*

(AgRg no REsp nº 554656/RS, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., j 07.6.2005, DJ 01.8.2005, p. 514)

Desse modo, mostra-se inaplicável a equivalência com o salário mínimo, fora do período retromencionado, considerando a notória transitoriedade da norma.

Por outro lado, a parte-autora não logrou comprovar que o INSS tenha procedido de modo diverso ao determinado na referida norma de regência, motivo pelo qual o pedido não merece acolhimento.

No que tange ao pedido de alteração dos critérios adotados pela Lei n. 8.880/94, para conversão dos valores em URV, não assiste razão à parte-autora.

O art. 201, § 2º, da Constituição de 1988, em sua redação original, anterior à Emenda Constitucional n. 20/1998, assegurava "(...) o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, **conforme critérios definidos em lei**"(g.n.).

Note-se, pois, que a Carta Magna conferiu ao legislador ordinário a fixação dos critérios a serem adotados nesse mister.

Dessa forma, atendendo ao comando constitucional, a Lei n. 8.213/1991, em sua redação original, elegeu o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, como índice de reajuste dos benefícios em manutenção (art. 41, II).

A Lei n. 8.542/1992, por seu turno, modificou o dispositivo supracitado, substituindo o INPC pelo Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM, ao dispor que, "*A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro*" (art. 9º).

Com o advento da Lei n. 8.700, em 27/08/1993, houve alteração na redação do referido dispositivo, passando a ser previstas antecipações dos reajustes, correspondentes à parcela do IRSM que excedesse a 10%, nos meses intermediários aos meses de reajustamento, ou seja, em fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro. De observar-se que os reajustes dos benefícios continuaram a ser quadrimestrais.

Assim, em conformidade com tal dispositivo, os reajustes de novembro e dezembro de 1993, compostos das antecipações havidas, além do resíduo de 10%, se efetivaram em janeiro de 1994, não havendo comprovação de que o INSS tenha agido de modo diverso.

Por outro lado, a Lei n. 8.880, de 27/05/1994, fruto da conversão das Medidas Provisórias ns. 434, 457 e 482, de 27/02/1994, 29/03/1994 e 28/04/1994, respectivamente, revogou, de modo expresso, a Lei n. 8.700/1993, inovando a sistemática de reajustamento, ao deixar de prever reajustes quadrimestrais.

Constata-se, assim, que havia mera expectativa de direito quanto ao reajustamento dos benefícios, pelo IRSM de janeiro e fevereiro de 1994. Sucede que ocorreu o aperfeiçoamento do direito, à vista da já noticiada revogação da Lei n. 8.700/1993 antes que se completasse o primeiro quadrimestre do ano de 1994, em maio daquele ano, condição necessária à incorporação do reajuste.

Verifica-se, pois, ser incabível o reajuste de benefício em manutenção, mediante a aplicação do IRSM dos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994.

Não é outro o entendimento sedimentado no C. Superior Tribunal de Justiça (EREsp n. 207.182/RS, 3ª Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJ 29/05/2000, p. 115; AgRg no Ag n. 628.850/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, v.u., DJ 14/12/2004, p. 357).

Argumenta-se, ainda, que os índices utilizados pelo réu para reajuste do benefício, a partir de 1996, são contrários aos comandos normativos que regulamentam a matéria.

A Lei n. 8.213/1991 e suas alterações, na esteira do art. 201 da Constituição de 1988, estabeleceu o IGP-DI para o reajuste dos benefícios previdenciários, a partir de 01/05/1996, critério esse alterado pela MP n. 1.572-1/1997, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1999, 2000 e 2001, foram fixados os índices de 4,61%, 5,81% e 7,66%, respectivamente (MPs ns. 1.824/1999, 2.022/2000 e Decreto n. 3.826/2001).

Inexiste, pois, fundamento à aplicação do IGP-DI em 1997, 1999, 2000 e 2001.

Frise-se a constitucionalidade das normas infralegais acima mencionadas, conforme já decidido pelo E. STF na ADI-MC n. 293/DF (Rel. Min. Celso de Mello, DJ 16/04/1993, v.u., p. 6429), além de não serem aleatórios os índices nelas trazidos, porque equivalentes ao INPC.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios da preservação do valor real (arts. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), saliente-se que o plenário do E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/1991 e suas alterações posteriores não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540.956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/04/2006, p. 53), bem como declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei nº 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/2001, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Pleno, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/04/2004, p. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Na mesma vereda, dispôs a Súmula n. 8 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais:

*"Os benefícios de prestação continuada, no regime geral da Previdência Social, não serão reajustados com base no IGP-DI nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001".*

Pelas mesmas razões expostas, mostra-se inaplicável o IGP-DI nos anos de 2002 e 2003, devendo prevalecer os índices de 9,20% e 19,71%, previstos nos Decretos ns. 4.249/2002 e 4.709/2003, respectivamente (cf., os precedentes: TRF3ª Região., AC n. 959295, 9ª Turma., Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU 05/11/2004, p. 498; AC n. 955316, 10ª Turma, Des. Fed. Galvão Miranda, v.u., DJU 14/03/2005, p. 524).

No que se refere à aplicação do IGP-DI em 1996, verifico que, conforme previsto na Lei n. 9.711/1998 (art. 7º), ficou estipulado que referido índice reajustaria os benefícios previdenciários em 1º de maio daquele ano, não tendo a parte autora comprovado que o INSS tenha procedido de modo diverso do determinado na referida norma. Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois *"Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais"* (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006552-49.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.006552-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: ADEMIR ISOLINO DOS SANTOS
ADVOGADO	: MARCELO GAINO COSTA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: TATIANA CRISTINA DELBON
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 08.00.00121-7 2 Vr MOCOCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Ademir Isolino dos Santos em Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSS, contra Sentença prolatada em 30.10.2009 (fls. 96/101), a qual extinguiu o feito sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC. Por fim, condenou a parte autora e seu patrono ao pagamento de multa por litigância de má-fé no correspondente a 1% e indenização à parte contrária em 20%, ambos sobre o valor da causa, nos termos do art. 18 do CPC, além de revogar o benefício da justiça gratuita concedido anteriormente e fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 105/115, alega que não há justificativa para a revogação da gratuidade concedida anteriormente, pois a lei somente exige a declaração de pobreza que foi acostada aos autos, além disso, sustenta a inexistência de dolo e má-fé em sua atitude, pois a demora judiciária teria levado a propor diversas ações. Acrescenta a impossibilidade de condenação de seu advogado na litigância de má-fé por determinação legal. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

### **É o relatório.**

### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

No presente caso a insurgência da parte autora refere-se à revogação da justiça gratuita, à sua condenação e à de seu advogado em litigância de má-fé, razão pela qual o exame da apelação fica adstrito a estas questões.

Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, *caput*, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade, que, no presente feito, foi acostada à fl. 10 por meio de declaração.

Quanto à alegação de litigância de má-fé, entendo que esta não restou configurada, uma vez que não se enquadra nas hipóteses previstas pelo art. 17 do Código de Processo Civil.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ART. 267, V, DO CPC. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 17 DO CPC. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.*

*I - No caso em exame, verifica-se a existência de outra demanda previdenciária, na qual há a identidade de partes, o mesmo pedido e a mesma causa de pedir, sendo que na primeira demanda foi julgada improcedente a postulação, inclusive com trânsito em julgado. II - A alegação do recorrente de que os pedidos são diversos não merece prosperar, visto que, em verdade, pretende-se, em ambos os processos, o reconhecimento do exercício de labor insalubre no período de 17.11.1977 a 31.12.1992, junto à Telesp, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. III - Afastada, no entanto a multa por litigância de má-fé fixada pelo magistrado a quo, uma vez que não restou configurada nenhuma das hipóteses previstas no artigo 17 do CPC. IV - Não há condenação aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). V - Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 00015605220084036183, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/08/2009 PÁGINA: 850 .FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

Quanto à condenação do advogado na litigância de má-fé entendo que esta, de igual modo, deve ser afastada nos termos da jurisprudência do STJ que colaciono a seguir:

*PROCESSUAL CIVIL. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. COMPENSAÇÃO COM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE.*

*I. A pena por litigância de má-fé deve ser aplicada à parte, e não ao seu advogado, nos termos dos arts. 14 e 16 do Código de Processo Civil.*

2. O advogado não pode ser penalizado nos autos em que supostamente atua como litigante de má-fé, ainda que incorra em falta profissional. Eventual conduta desleal do advogado deve ser apurada em processo autônomo, nos termos do art. 32 do Estatuto da Advocacia (Lei 8906/94).

3. Precedentes: REsp 1.194.683/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 17.8.2010, DJe 26.8.2010; REsp 1.173.848/RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 20.4.2010, DJe 10.5.2010. Recurso especial provido, para afastar a litigância de má-fé.

(STJ, REsp 1247820 / AL, Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 01/07/2011, SEGUNDA TURMA)  
PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE. OMISSÃO QUANTO À CONDENAÇÃO SOLIDÁRIA DO ADVOGADO AO PAGAMENTO DE MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ FÉ. POSSIBILIDADE DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, NAS HIPÓTESES EM QUE A MODIFICAÇÃO DO JULGADO FOR CONSEQUÊNCIA DIRETA DO SUPRIMENTO DA OMISSÃO.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração quando não há, no julgamento impugnado, omissão ou contradição acerca da alegada ocorrência de prescrição da pretensão executiva, já que o recurso que deu origem aos declaratórios foi sumariamente rejeitado por outros fundamentos.

2. O STJ não possui competência para o exame de questões constitucionais suscitadas em sede de embargos de declaração, ainda que com o intuito de prequestioná-las para eventual interposição de recurso extraordinário. Precedentes.

3. A responsabilização solidária do advogado, nas hipóteses de lide temerária, ocorrerá somente após a verificação da existência de conluio entre o cliente e seu patrono, a ser apurada em ação própria. A condenação ao pagamento da multa por litigância de má fé deve ser limitada às partes, pois o profissional da advocacia está sujeito exclusivamente ao controle disciplinar da Ordem dos Advogados do Brasil. Precedente.

4. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com modificação do julgado.

(STJ, EDcl no RMS 31708 / RS, Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, DJe 20/08/2010)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação, nos termos da fundamentação acima.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025217-16.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025217-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE LUIS DA SILVA COSTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SILVIO FELISBINO DOS SANTOS  
ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR  
No. ORIG. : 08.00.00011-1 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido. Sentença reformada.**

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, para determinar à autarquia-ré a concessão

de aposentadoria por invalidez a partir da citação (18/03/2008), com aplicação de juros e correção monetária, fixada a verba honorária em 10% do valor a ser apurado até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, alegando a ausência dos requisitos para a concessão do benefício, especialmente incapacidade, motivo pelo qual requer a reforma do julgado. Se esse não for o entendimento, requer a concessão do auxílio-doença acidentário e, no tocante à correção monetária e juros de mora, a aplicação da Lei 11.960/09.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos apenas quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91). No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa do autor, em perícia realizada em 03/02/2009, quando possuía 33 (trinta e três) anos de idade, o Sr. Perito informa que o mesmo é portador de insuficiência venosa grave, com edema acentuado dos membros inferiores e com pequenas úlceras varicosas, concluindo pela incapacidade total e permanente.

Não obstante, oportuno observar que, em consulta ao CNIS, que ora determino a juntada, o requerente possui diversos vínculos de trabalho desde 1987, sendo que consta o último registro na Padaria e Confeitaria Progresso Monte Azul Ltda. - ME desde 01/08/2004, percebendo remuneração até o presente momento, tendo recebido auxílio-doença por acidente de trabalho em 15/04/2006 a 20/05/2007, e auxílio-doença em 18/05/2005 a 31/05/2005, 03/04/2010 a 19/04/2010 e 16/06/2011 a 15/10/2011.

Como se vê, estava trabalhando no momento do ajuizamento da ação e, posteriormente, manteve o vínculo empregatício, com remuneração até os dias atuais, sendo inócurre demonstração de incapacidade ao labor, desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurado, indeferindo-se a benesse vindicada.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS. 1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)." (AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)." (APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...)3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho. (...)." (AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse*

*desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)." (AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no artigo 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS, julgando improcedente o pedido do autor. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "*Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais*" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.  
Dê-se Ciência.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046399-58.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046399-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA FERREIRA ALVES  
ADVOGADO : LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ROSANA SP  
No. ORIG. : 01005067920098260515 1 Vr ROSANA/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra Sentença prolatada em 29.08.2012 (fls. 107/108), que julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação, sendo que os atrasados deverão ser acrescidos de juros e correção monetária. Por fim, condenou o INSS ao pagamento da verba honorária, fixada em 20% sobre o valor das parcelas vencidas até a Sentença, nos termos da Súmula 111/STJ.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 126/135, pugna, de início, pela fixação de prescrição quinquenal; no mais, alega que a autora não comprovou o tempo de carência exigido em lei no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ausência de prova material do labor rural da autora e inaplicabilidade da Lei 10.666/2003. Requer, no caso de manutenção do julgado, seja fixado o termo inicial a partir da data da citação; juros, nos termos da Lei 11.960/2009 e redução da verba honorária. Prequestiona a matéria argüida para fins de eventual interposição de Recurso.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

### **É o relatório.**

### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, trouxe ao relator a possibilidade de dar parcial provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência

dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

O direito a benefício previdenciário é imprescritível. A prescrição não atinge o fundo do direito, mas apenas as prestações vencidas no quinquênio anterior à propositura da ação, isoladamente consideradas.

Ademais, convém salientar que há disposição expressa a respeito do tema conforme dispunha o antigo Decreto nº 83.080/79, o qual afirmava: "o direito aos benefícios não prescreve, mas prescrevem em 5 (cinco) anos, contados da data que começaram a ser devidos, as mensalidades ou o pagamento único dos benefícios."

Confira-se o disposto no art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8213/91, de 24 de julho de 1991 :

*Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ser pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou qualquer restituição ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, dos incapazes e ausente, na forma do Código Civil.*

Nesse sentido:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. AÇÃO IMPRESCRITÍVEL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. INDENIZAÇÃO - EMPREGADO OU TRABALHADOR AVULSO. FOTOCÓPIAS DE DOCUMENTOS SEM AUTENTICAÇÃO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DE SEU CONTEÚDO. VALIDADE. VERBA HONORÁRIA.*

*1. Em razão da ação intentada visar, justamente, o reconhecimento do tempo de serviço laborado, verifica-se que a sua origem se identifica com o próprio direito pleiteado, não tendo por fim alterar uma situação, mas tão só a declaração da relação jurídica, pelo que por essa razão é imprescritível. Preliminar a que se rejeita.*

(...)

*6. Recurso do INSS e remessa oficial a que se nega provimento .*

*(TRF 3ª, AC nº 2000.03.99.025321-0, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, QUINTA TURMA, v.u., DJU 11/02/2003)*

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR*

*IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*

1. *A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

2. *Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*

5. *Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

6. *Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Além disso, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito a ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

*(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).*

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 13 (nascida em 08.09.1939).

No que tange a prova material, as certidões de casamento, expedida em 1958 (fl. 14), de nascimento dos filhos em 1963 e 1966 (fls. 15/17) configuram o início de prova estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas ouvidas às fls. 109/111 afirmam conhecer a autora e que ela sempre trabalhou na lavoura. A primeira e a terceira testemunhas declaram que a conhecem há 35 anos e que ela sempre trabalhou na lavoura da região, sendo que deixou as lides rurais por problemas de saúde. A segunda testemunha a conhece há 50 anos e também confirma que ela somente exerceu trabalhos rurais.

O CNIS de seu esposo (fl. 40) aponta um contrato urbano entre 1975 e 1976; contudo, após esta data, permaneceu como trabalhador rural no período de 1988 a 1999, o qual restou corroborado pela prova testemunhal, restando comprovado o tempo de carência exigido em lei para a concessão do benefício.

Consigno que perfilho do entendimento de que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, adquire-se o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural.

Embora o conjunto probatório tenha se mostrado apto para afiançar que autora somente exerceu atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991, tal fato não obsta a concessão, em seu favor, do benefício pleiteado na inicial.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Porém, os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Esse entendimento pode ser extraído dos julgados abaixo colacionados:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. CONDIÇÃO DE CHEFE OU ARRIMO DE FAMÍLIA. NÃO RECEPÇÃO PELA CF/88. LEI 8.213/91. ART. 226, § 5º. RECURSO DESPROVIDO.*

*No tocante às concessões de benefícios no sistema previdenciário rural, anteriormente à edição da Lei 8.213/91, a matéria era regida pela LC 11/71, que criou o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRORURAL), executado pelo FUNRURAL, com personalidade jurídica de natureza autárquica. A referida Lei Complementar instituiu as regras para a concessão e manutenção de vários benefícios ao trabalhador rural, dentre os quais a aposentadoria por idade. 2. O quesito etário restou preenchido antes da vigência da Carta Magna e, a despeito de nesta data ainda estivesse em vigor a lei anterior, há que considerá-lo como implementado desde a entrada em vigor da Constituição Federal. 3. Ante o conjunto probatório apresentado - tendo a prova testemunhal corroborado a documentação trazida como início de prova material -, é de rigor a concessão do benefício, sendo que nada obsta ao exercício de direito adquirido, em momento posterior ao preenchimento dos requisitos. 4. A Constituição Federal de 1988 não recepcionou o disposto no Art. 4º, parágrafo único, da LC 16/73, que estabelecia ser a aposentadoria por velhice devida apenas ao chefe ou arrimo da unidade familiar. 5. A teor do*

Art. 226, § 5º, da CF, homens e mulheres passaram a exercer a chefia da sociedade conjugal, em igualdade de condições. Precedentes desta Corte. 6. Pedido da ré não amparado por entendimento do Superior Tribunal de Justiça, sendo inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte agravante, restou enfrentada. 7. Recurso desprovido. (AC 200961220006690, JUIZ BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 01/06/2011)

**PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TEMPO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213. RESIDÊNCIA NA CIDADE. EMPREGADOR RURAL II-B. ITR. ASSALARIADOS. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.** 1. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 2. Desimporta o fato de a legislação previdenciária anterior a 1991 admitir a contagem de tempo de serviço rural, para fins de aposentadoria, apenas para o chefe ou arrimo de família. Uma vez que a Lei nº 8.213/91 prevê a possibilidade de reconhecimento de atividade rural, anteriormente à sua vigência, para qualquer trabalhador, é pelas suas regras que se deve dar o reconhecimento da atividade agrícola da autora. 3. O fato de a autora residir em perímetro urbano não é óbice ao pleito de concessão de benefício de natureza rurícola, desde que reste comprovado o efetivo exercício de atividades agrícolas. 4. A denominação de empregador II-B nos comprovantes de pagamento do Imposto Territorial Rural ou certificados de cadastro do INCRA, a teor do art. 1º, II, 'b', do Decreto-Lei n. 1.166/71, não descaracteriza a qualidade de segurado especial. 5. A existência de assalariados nos comprovantes de pagamento do Imposto Territorial Rural não descaracteriza a condição de segurado especial, na medida em que o conjunto probatório demonstrou a ausência de contratação de mão-de-obra específica, porquanto utilizado o sistema de "troca de dias de trabalho" entre vizinhos, muito comum em épocas de colheita justamente para evitar a contratação de empregados. 6. A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de segurada especial, seja porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, seja porque, em se tratando de labor rural desenvolvido em regime de economia familiar, a condição de agricultor do marido contida no documento estende-se à esposa. 7. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 8. Preenchidos os requisitos exigidos pelo art. 273 do CPC - verossimilhança do direito alegado e fundado receio de dano irreparável - deve ser deferida a antecipação dos efeitos da tutela. (APELREEX 200504010075031, JOÃO BATISTA LAZZARI, TRF4 - QUINTA TURMA, 06/07/2009)

No tocante especificamente a imediatidade do trabalho rural ao requerimento do benefício de que trata a lei, o Superior Tribunal de Justiça já teve a oportunidade de decidir, por unanimidade, que não é necessário que o trabalhador rural continue a trabalhar na lavoura até a véspera do dia em que irá efetuar o requerimento, quando já tiver preenchido o requisito etário e comprovado o tempo de trabalho campesino em número de meses idêntico à carência do benefício.

Confira a respeito o seguinte julgado:

**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.**

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008).

Recurso especial provido.

(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime) (sem grifos no original)

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

(...)

*A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.*

*Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.*

*Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar a situações de completa injustiça.*

*Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.*

*Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.*

(...) (grifei)

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, a autora incorporou ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que a autora, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de retirar dela este direito, pois a lei não previu qualquer prazo decadencial nesse sentido.

O próprio fato de se admitir período de trabalho descontínuo ilimitado no tempo para o cômputo do prazo necessário para obtenção do benefício, não afasta, assim, de lege ferenda, o seu direito, razão pela qual, nessa parte, a lei é incoerente. Se o exercício do trabalho rural pode ser descontínuo, não há necessidade do exercício do labor rural até as vésperas do seu requerimento, e o benefício deve ser reconhecido apesar de transcorrer lapso importante.

Deixo de conhecer o pedido de reforma do termo inicial, pois já fixado na forma pleiteada, qual seja, a partir da citação.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação, no tocante aos juros de mora e aos honorários advocatícios.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000313-74.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.000313-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
PARTE AUTORA : DARCY DOS SANTOS SILVA  
ADVOGADO : CLEITON LEAL DIAS JUNIOR e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALVARO MICHELUCCI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00003137420114036104 3 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício. Alteração no teto dos benefícios do Regime Geral da Previdência. Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003. Reflexos nos benefícios concedidos antes da alteração. Procedência.***

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual se pretende o reajuste do valor mensal de benefício previdenciário com base nos limites máximos da renda mensal fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20, de 16/12/1998 (R\$ 1.200,00) e n. 41, de 31/12/2003 (R\$ 2.400,00).

A sentença rejeitou a preliminar de carência da ação por falta de interesse de agir e a alegação de decadência e, no mérito, julgou procedente o pedido, determinando o reajuste do valor mensal do benefício previdenciário com base nos limites máximos da renda mensal fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20, de 16/12/1998 (R\$ 1.200,00) e n. 41, de 31/12/2003 (R\$ 2.400,00), observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente nos termos da Súmulas nº 8 do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nº 148 do C. STJ e acrescidas de juros de 1% ao mês desde a citação. Após 30/06/2009, data de publicação da Lei nº 11.960/09, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência, uma única vez, na data do efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da nova redação conferida ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, conferida pelo art. 5º da Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Quanto à matéria preliminar avivada na contestação, não há que se falar em carência da ação em razão de a parte autora não ter formulado prévio requerimento administrativo. Havendo lide (lesão ou ameaça a direito), a Constituição consagra a inafastabilidade do controle jurisdicional, princípio insuscetível de limitação, seja pelo legislador, juiz ou Administração, sob risco de ofensa à própria Carta (cf., a exemplo, o seguinte paradigma: STJ, REsp 552600/RS, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. em 09/11/2004, DJ de 06/12/2004, p. 355, v.u.). É verdade que, inexistente a lide, não haveria a necessidade da tutela jurisdicional e, daí, ausente o interesse de agir, haveria carência de ação, mas como demonstra o teor da contestação acostada aos autos, o INSS resiste à pretensão da autora, o que leva à caracterização do interesse de agir e a desnecessidade de requerimento administrativo que se mostraria infrutífero.

Devo ressaltar ainda que, no caso dos autos, tendo em vista que o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento, descabe falar na ocorrência da decadência prevista no art. 103 da Lei nº 8.213/91,

que se refere ao perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial.

Quanto ao tema de fundo, o contido no art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e no art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 possui aplicação imediata, sem mácula à segurança jurídica abrangida pelo direito adquirido, pela coisa julgada e pelo ato jurídico perfeito.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 20/1998)*

*"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 41/2003).*

Ao determinar que, a partir da data da publicação dessas Emendas, o limite máximo para o valor dos benefícios fosse reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social, fica claro que o art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e o art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 têm aplicação imediata inclusive para que seus comandos alcancem os benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. Por óbvio que esses mandamentos constitucionais também abrangem os benefícios concedidos posteriormente à edição dessas emendas, sobre o que inexistente lide real e consistente.

O tema controvertido nos autos restou pacificado no E.STF que, por seu Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida ao RE 564354/SE, Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA, m.v., DJe-030 de 14-02-2011, publicado em 15-02-2011, assentou o seguinte:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*

Ainda que fosse possível confrontar esse entendimento do E.STF com outros do mesmo Egrégio Tribunal no tocante à incidência de novos comandos normativos a benefícios já concedidos, é imperativo me curvar à decisão tirada em repercussão geral pelo Pleno da mencionada corte, em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado pela r. sentença, porém esclareço que incidirá sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para determinar a incidência da verba honorária sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença e fixar os consectários da seguinte forma: correção monetária na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros moratórios incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação; e fica isento o INSS das custas e despesas processuais.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002543-89.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.002543-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : DERMEVAL DE SOUZA  
ADVOGADO : SILVANA DOS SANTOS COSTA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00025438920114036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício. Alteração no teto dos benefícios do Regime Geral da Previdência. Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003. Reflexos nos benefícios concedidos antes da alteração. Procedência parcial.***

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual se pretende o reajuste do valor mensal de benefício previdenciário com base nos limites máximos da renda mensal fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20, de 16/12/1998 (R\$ 1.200,00) e n. 41, de 31/12/2003 (R\$ 2.400,00).

A sentença reconheceu a prescrição quinquenal das parcelas e, no mérito, julgou parcialmente procedente o pedido, determinando o reajuste do valor mensal do benefício previdenciário com base no limite máximo da renda mensal fixado pela Emenda Constitucional n. 41, de 31/12/2003 (R\$ 2.400,00), determinando o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das diferenças apuradas.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões argüiu, preliminarmente, prescrição quinquenal das parcelas, decadência e falta de interesse de agir superveniente, em face da revisão da RMI na via administrativa. No mérito, sustentou a improcedência do pedido. Requer, ainda, a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, não conheço da preliminar de prescrição quinquenal das parcelas, por lhe faltar interesse recursal, tendo em vista que a sentença foi proferida nesse sentido.

Devo ressaltar ainda que, no caso dos autos, tendo em vista que o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento, descabe falar na ocorrência da decadência prevista no art. 103 da Lei nº 8.213/91, que se refere ao perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial.

Outrossim, ao interpor apelação, o réu informou que o benefício da parte-autora foi revisto, de acordo com os tetos estabelecidos pelas EC n. 20/1998 e 41/2003, razão pela qual sustentou a perda de objeto superveniente.

Ocorre que o benefício da parte-autora tem data de início em 01/08/1994 (fl. 16), a ação foi proposta em 16/12/2010 (fl. 02) e mencionada revisão foi efetuada em julho de 2011 (fl. 88), não tendo o INSS provado, nos autos, o pagamento dos atrasados, relativos ao período anterior à efetivação da aludida revisão.

Assim, patente o interesse de agir da parte-autora, quanto ao recebimento das parcelas vencidas anteriormente à efetivação da revisão no âmbito administrativo.

Quanto ao tema de fundo, o contido no art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e no art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 possui aplicação imediata, sem mácula à segurança jurídica abrigada pelo direito adquirido, pela coisa julgada e pelo ato jurídico perfeito.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 20/1998)*

*"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 41/2003).*

Ao determinar que, a partir da data da publicação dessas Emendas, o limite máximo para o valor dos benefícios fosse reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social, fica claro que o art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e o art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 têm aplicação imediata inclusive para que seus comandos alcancem os benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. Por óbvio que esses mandamentos constitucionais também abrangem os benefícios concedidos posteriormente à edição dessas emendas, sobre o que inexistente lide real e consistente.

O tema controvertido nos autos restou pacificado no E.STF que, por seu Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida ao RE 564354/SE, Relatora Min. CARMEN LÚCIA, m.v., DJe-030 de 14-02-2011, publicado em 15-02-2011, assentou o seguinte:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*

Ainda que fosse possível confrontar esse entendimento do E.STF com outros do mesmo Egrégio Tribunal no tocante à incidência de novos comandos normativos a benefícios já concedidos, é imperativo me curvar à decisão tirada em repercussão geral pelo Pleno da mencionada corte, em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios.

Todavia, no caso dos autos, observo que não há interesse processual quanto ao pedido de reajuste do valor do benefício previdenciário, nos termos do limite máximo fixado pela EC n. 20/1998, uma vez que a concessão se deu na vigência do referido diploma legal, fazendo presumir que o teto nela previsto já foi aplicado.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho-os consoante fixado pela r. sentença, por já estar estabelecido em valor módico, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, não havendo, assim, reparo a ser efetuado.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF ns. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei n. 9.289/1996, art. 24-A da Lei n. 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei n. 8.620/1993).

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **NÃO CONHEÇO** da preliminar de prescrição quinquenal das parcelas, **REJEITO** as preliminares de decadência e falta de interesse de agir e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para fixar os consectários da seguinte forma: correção monetária na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros moratórios incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007178-16.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.007178-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MASSANORI SATO (= ou > de 60 anos) e outro  
: MARIA DOS ANJOS SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : PAULO RODRIGUES FAIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00071781620114036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício. Alteração no teto dos benefícios do Regime Geral da Previdência. Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003. Reflexos nos benefícios concedidos antes da alteração. Benefício não limitado ao teto. Inexistência de diferenças.***

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual pretende-se o reajuste do valor mensal de benefício previdenciário com base nos limites máximos da renda mensal fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20, de 16/12/1998 (R\$ 1.200,00) e n. 41, de 31/12/2003 (R\$ 2.400,00) e, a partir de então, pelo atual teto da Previdência Social, bem como a equiparação ao teto.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, sustentando a procedência do pedido.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

Acredito que os órgãos fracionários desta E.Corte podem julgar a matéria em tela, sem mácula ao contido no art. 97 da Constituição ou ao que consta na Súmula Vinculante 10, do E.STF. Nesta decisão não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E.TRF.

E justamente porque a matéria posta nos autos encontra-se pacificada nesta Corte, viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC.

Indo adiante, o contido no art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e no art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 possui aplicação imediata, sem mácula à segurança jurídica abrigada pelo direito adquirido, pela coisa julgada e pelo ato jurídico perfeito.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 20/1998)*

*"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 41/2003).*

Ao determinar que, a partir da data da publicação dessas Emendas, o limite máximo para o valor dos benefícios fosse reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social, fica claro que o art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e o art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 têm aplicação imediata inclusive para que seus comandos alcancem os benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. Por óbvio que esses mandamentos constitucionais também abrangem os benefícios concedidos posteriormente à edição dessas emendas, sobre o que inexistente lide real e consistente.

O tema controvertido nos autos restou pacificado no E.STF que, por seu Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida ao RE 564354/SE, Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA, m.v., DJe-030 de 14-02-2011, publicado em 15-02-2011, assentou o seguinte:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*

Ainda que fosse possível confrontar esse entendimento do E.STF com outros do mesmo Egrégio Tribunal no tocante à incidência de novos comandos normativos a benefícios já concedidos, é imperativo me curvar à decisão

tirada em repercussão geral pelo Pleno da mencionada corte, em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios.

No entanto, no presente caso, as cópias das cartas de concessão (fls. 15 e 26) demonstram que o salário-de-benefício da parte requerente não foi limitado ao teto, de modo que descabe se falar em revisão do benéfico ou o pagamento de quaisquer diferenças à parte autora.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007946-39.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.007946-5/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	HELENA OLAI MORINI DOVALO
ADVOGADO	:	MARCUS ANTONIO COELHO e outro
No. ORIG.	:	00079463920114036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício. Alteração no teto dos benefícios do Regime Geral da Previdência. Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003. Reflexos nos benefícios concedidos antes da alteração. Procedência.***

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual se pretende o reajuste do valor mensal de benefício previdenciário com base nos limites máximos da renda mensal fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20, de 16/12/1998 (R\$ 1.200,00) e n. 41, de 31/12/2003 (R\$ 2.400,00).

A sentença reconheceu a prescrição quinquenal das parcelas e julgou procedente o pedido, determinando o reajuste do valor mensal do benefício previdenciário com base nos limites máximos da renda mensal fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20, de 16/12/1998 (R\$ 1.200,00) e n. 41, de 31/12/2003 (R\$ 2.400,00), observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente nos termos da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal e acrescidas de juros de mora pela taxa Selic, fixando os honorários advocatícios em 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões arguiu, preliminarmente, prescrição quinquenal das parcelas e, no mérito, sustentou a improcedência do pedido. Insurge-se, ainda, com relação aos critérios de juros e correção monetária.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, não conheço da preliminar de prescrição quinquenal das parcelas, por lhe faltar interesse recursal, tendo em vista que a sentença foi proferida nesse sentido.

Quanto ao tema de fundo, o contido no art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e no art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 possui aplicação imediata, sem mácula à segurança jurídica abrigada pelo direito adquirido, pela coisa julgada e pelo ato jurídico perfeito.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 20/1998)*

*"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 41/2003).*

Ao determinar que, a partir da data da publicação dessas Emendas, o limite máximo para o valor dos benefícios fosse reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social, fica claro que o art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e o art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 têm aplicação imediata inclusive para que seus comandos alcancem os benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. Por óbvio que esses mandamentos constitucionais também abrangem os benefícios concedidos posteriormente à edição dessas emendas, sobre o que inexistente lide real e consistente.

O tema controvertido nos autos restou pacificado no E.STF que, por seu Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida ao RE 564354/SE, Relatora Min. CÂRMEN LÚCIA, m.v., DJe-030 de 14-02-2011, publicado em 15-02-2011, assentou o seguinte:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*

Ainda que fosse possível confrontar esse entendimento do E.STF com outros do mesmo Egrégio Tribunal no tocante à incidência de novos comandos normativos a benefícios já concedidos, é imperativo me curvar à decisão tirada em repercussão geral pelo Pleno da mencionada corte, em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho-os consoante fixado pela r. sentença, por já estar estabelecido em valor módico, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, não havendo, assim, reparo a ser efetuado.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF ns. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei n. 9.289/1996, art. 24-A da Lei n.

9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei n. 8.620/1993).

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **NÃO CONHEÇO** da preliminar de prescrição quinquenal das parcelas e, no mérito, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, para determinar a incidência da verba honorária sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença e fixar os seguintes critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º), quanto aos juros moratórios, incidem pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem. Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001690-44.2011.4.03.6116/SP

2011.61.16.001690-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JAYME BAGGE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOSÉ AUGUSTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00016904420114036116 1 Vr ASSIS/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício. Alteração no teto dos benefícios do Regime Geral da Previdência. Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003. Reflexos nos benefícios concedidos antes da alteração. Benefício não limitado ao teto. Revisão efetuado na esfera administrativa.***

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual pretende-se o reajuste do valor mensal de benefício previdenciário com base nos limites máximos da renda mensal fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20, de 16/12/1998 (R\$ 1.200,00) e n. 41, de 31/12/2003 (R\$ 2.400,00) e, a partir de então, pelo atual teto da Previdência Social, bem como a equiparação ao teto.

O MM. Juízo *a quo* reconheceu a decadência e julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, sustentando a procedência do pedido.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

Acredito que os órgãos fracionários desta E.Corte podem julgar a matéria em tela, sem mácula ao contido no art. 97 da Constituição ou ao que consta na Súmula Vinculante 10, do E.STF. Nesta decisão não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E.TRF.

E justamente porque a matéria posta nos autos encontra-se pacificada nesta Corte, viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC.

Devo ressaltar ainda que, no caso dos autos, tendo em vista que o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento, descabe falar na ocorrência da decadência prevista no art. 103 da Lei nº 8.213/91, que se refere ao perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial.

Indo adiante, o contido no art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e no art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 possui aplicação imediata, sem mácula à segurança jurídica abrigada pelo direito adquirido, pela coisa

julgada e pelo ato jurídico perfeito.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 20/1998)*

*"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 41/2003).*

Ao determinar que, a partir da data da publicação dessas Emendas, o limite máximo para o valor dos benefícios fosse reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social, fica claro que o art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e o art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 têm aplicação imediata inclusive para que seus comandos alcancem os benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. Por óbvio que esses mandamentos constitucionais também abrangem os benefícios concedidos posteriormente à edição dessas emendas, sobre o que inexistente lide real e consistente.

O tema controvertido nos autos restou pacificado no E.STF que, por seu Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida ao RE 564354/SE, Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA, m.v., DJe-030 de 14-02-2011, publicado em 15-02-2011, assentou o seguinte:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*

Ainda que fosse possível confrontar esse entendimento do E.STF com outros do mesmo Egrégio Tribunal no tocante à incidência de novos comandos normativos a benefícios já concedidos, é imperativo me curvar à decisão tirada em repercussão geral pelo Pleno da mencionada corte, em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios.

No entanto, no presente caso, o INSS sustentou em sua contestação que a revisão pleiteado já havia sido efetuado na esfera administrativa e que os atrasados seriam pagos em novembro de 2012, o que restou corroborado em consulta ao Plenus, cuja juntada ora determino, caracterizando a falta de interesse processual da parte autora.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, de ofício, **JULGO EXTINTO** o processo sem resolução do mérito, por falta de interesse processual, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, e **JULGO PREJUDICADA** a apelação da parte autora.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

2011.61.17.000388-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ANTONIA APARECIDA JACOPINI BUENO  
ADVOGADO : MICHELLE MUNARI PERINI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00003887420114036117 1 Vr JAU/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido. Sentença mantida.***

Aforada ação visando à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), suspendendo, contudo, a exigibilidade de tais verbas tendo em vista o deferimento da justiça gratuita.

As fls. 87/98, a parte autora opôs embargos de declaração, ao fundamento da ocorrência de obscuridade e contradição da sentença na apreciação das provas constantes dos autos, visto comprovarem sua incapacidade para o trabalho, sendo ao mesmo negado provimento em decisão prolatada às fls. 103/103vº.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, alegando restar comprovada sua incapacidade laborativa mediante a farta documentação médica acostada aos autos, alegando, ainda, se tratar sua atividade como vendedora autônoma, apenas um "bico", visto que não consegue exercer tal atividade plenamente, requerendo a reforma do julgado nos termos da inicial.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa da autora, em perícia médica realizada em 10/06/2011 (fls. 63/66), quando possuía 51 (cinquenta e um) anos de idade, embora tenha o *expert* atestado ser a mesma portadora de tendinose em ombro direito, informou que a autora continua trabalhando como vendedora autônoma em sua residência (quesito 2 - fls. 64vº), concluindo o *expert* que não foi diagnosticado incapacidade para a atividade habitualmente exercida (vendedora autônoma) (quesito 6.a - fls. 65).

E, embora tenha a autora percebido auxílio-doença no período de 10/01/2006 a 10/11/2009 (fls. 41), o perito

informou em seu laudo que pelo exame clínico realizado nada obsta que a autora continue exercendo sua atividade laborativa habitual (conclusão - fls. 64). Ademais, observa-se pelo sistema CNIS/DATAPREV que a autora continuou a verter recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual - vendedor ambulante, mesmo após o ajuizamento da ação, em 25/02/2011 (CNIS anexo).

Assim, inócua a demonstração de incapacidade ao labor, desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada, indeferindo-se as benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS. 1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)." (AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)." (APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...)3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho. (...)." (AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstituí-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)." (AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do art. 12 da Lei n.º 1.060/50, pois *"Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais"* (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005316-41.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.005316-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : FRANCISCO RODRIGUES RUIZ FILHO  
ADVOGADO : ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA MECELIS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00053164120114036126 1 Vr SANTO ANDRÉ/SP

## DECISÃO

### ***Previdenciário. Revisão de benefício. Alteração no teto dos benefícios do Regime Geral da Previdência. Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003. Reflexos nos benefícios concedidos antes da alteração. Procedência.***

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual se pretende o reajuste do valor mensal de benefício previdenciário com base nos limites máximos da renda mensal fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20, de 16/12/1998 (R\$ 1.200,00) e n. 41, de 31/12/2003 (R\$ 2.400,00).

A sentença reconheceu a decadência quanto à Emenda Constitucional nº 20/1998 e julgou parcialmente procedente o pedido, determinando o reajuste do valor mensal do benefício previdenciário com base no limite máximo da renda mensal fixado pela Emenda Constitucional n. 41, de 31/12/2003 (R\$ 2.400,00), observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, fixando os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora recorreu, requerendo seja afastado o reconhecimento da decadência quanto à aplicação da Emenda Constitucional n. 20/98.

O INSS também apelou, sustentando a improcedência do pedido.

Com contrarrazões do autor e do réu, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Devo ressaltar ainda que, no caso dos autos, tendo em vista que o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento, descabe falar na ocorrência da decadência prevista no art. 103 da Lei nº 8.213/91, que se refere ao perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial.

Quanto ao tema de fundo, o contido no art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e no art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 possui aplicação imediata, sem mácula à segurança jurídica abrigada pelo direito adquirido, pela coisa julgada e pelo ato jurídico perfeito.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 20/1998)*

*"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 41/2003).*

Ao determinar que, a partir da data da publicação dessas Emendas, o limite máximo para o valor dos benefícios fosse reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social, fica claro que o art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e o art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 têm aplicação imediata inclusive para que seus comandos alcancem os benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. Por óbvio que esses mandamentos constitucionais também abrangem os benefícios concedidos posteriormente à edição dessas emendas, sobre o que inexistente lide real e consistente.

O tema controvertido nos autos restou pacificado no E.STF que, por seu Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida ao RE 564354/SE, Relatora Min. CARMEN LÚCIA, m.v., DJe-030 de 14-02-2011, publicado em 15-02-2011, assentou o seguinte:

***"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO***

*INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*

Ainda que fosse possível confrontar esse entendimento do E.STF com outros do mesmo Egrégio Tribunal no tocante à incidência de novos comandos normativos a benefícios já concedidos, é imperativo me curvar à decisão tirada em repercussão geral pelo Pleno da mencionada corte, em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF ns. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei n. 9.289/1996, art. 24-A da Lei n. 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei n. 8.620/1993).

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora para afastar a decadência e o reajuste do valor mensal do benefício previdenciário com base no limite máximo da renda mensal fixado pela Emenda Constitucional n. 20, de 16/12/1998 e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para fixar a verba honorária em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença e os seguintes critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º), quanto aos juros moratórios, incidem pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006186-86.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.006186-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
PARTE AUTORA : WILSON ARREBOLA  
ADVOGADO : MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00061868620114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

## DECISÃO

### ***Previdenciário. Revisão de benefício. Alteração no teto dos benefícios do Regime Geral da Previdência. Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003. Reflexos nos benefícios concedidos antes da alteração. Procedência.***

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual se pretende o reajuste do valor mensal de benefício previdenciário com base nos limites máximos da renda mensal fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20, de 16/12/1998 (R\$ 1.200,00) e n. 41, de 31/12/2003 (R\$ 2.400,00).

A sentença julgou procedente o pedido, determinando o reajuste do valor mensal do benefício previdenciário com base nos limites máximos da renda mensal fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20, de 16/12/1998 (R\$ 1.200,00) e n. 41, de 31/12/2003 (R\$ 2.400,00). "*Deverá o réu pagar as diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, com juros e correção monetária na forma da Resolução 134/10 - C.JF. Após 30/11/2009, incidirá o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação da Lei 11.960/09*" (fls. 69vº). Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerada até a data da sentença.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Quanto ao tema de fundo, o contido no art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e no art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 possui aplicação imediata, sem mácula à segurança jurídica abrigada pelo direito adquirido, pela coisa julgada e pelo ato jurídico perfeito.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."* (EC n. 20/1998)

*"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."* (EC n. 41/2003).

Ao determinar que, a partir da data da publicação dessas Emendas, o limite máximo para o valor dos benefícios fosse reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social, fica claro que o art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e o art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 têm aplicação imediata inclusive para que seus comandos alcancem os benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. Por óbvio que esses mandamentos constitucionais também abrangem os benefícios concedidos posteriormente à edição dessas emendas, sobre o que inexistente lide real e consistente.

O tema controvertido nos autos restou pacificado no E.STF que, por seu Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida ao RE 564354/SE, Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA, m.v., DJe-030 de 14-02-2011, publicado em 15-02-2011, assentou o seguinte:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO*

*DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*

Ainda que fosse possível confrontar esse entendimento do E.STF com outros do mesmo Egrégio Tribunal no tocante à incidência de novos comandos normativos a benefícios já concedidos, é imperativo me curvar à decisão tirada em repercussão geral pelo Pleno da mencionada corte, em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios.

No que tange à prescrição é de observar-se que, em relações jurídicas de natureza continuativa, o fundo do direito não é atingido, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação. Nesse sentido, a Súmula 85 do STJ, *in verbis*:

*"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure com devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".*

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho-os consoante fixado pela r. sentença, por já estar estabelecido em valor módico, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, não havendo, assim, reparo a ser efetuado.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à remessa oficial, mantendo *in totum* a r. sentença.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010188-57.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.010188-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ANGELA DA CUNHA SOBRINHO  
ADVOGADO : TOMAZ DE AQUINO PEREIRA MARTINS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ CLÁUDIO SALDANHA SALES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00101885720114036140 1 Vr MAUA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Ângela da Cunha Sobrinho, em Ação de Conhecimento ajuizada em 13.07.2011, contra Sentença prolatada em 19.09.2012, que, antecipando os efeitos da tutela, julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a restabelecer o benefício de auxílio-doença, a partir de 04.04.2011, data da cessação administrativa, negando sua conversão para aposentadoria por invalidez, sendo que as parcelas em atraso, inclusive o abono anual, devem ser pagas com correção monetária e juros de mora legais a partir do vencimento de cada uma delas. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sentença submetida ao Reexame Necessário (fls. 119/122v).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da decisão, para a concessão da aposentadoria por invalidez, ou a conversão do julgamento em diligência para renovação de prova pericial. (fls.128/133).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. Sendo assim, deixo de conhecer do Recurso Oficial.

Quanto ao pedido de nova perícia levantado pelo apelo, observo que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que o perito judicial procedeu a minucioso exame clínico, tendo também respondido aos quesitos formulados. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.**

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios

*médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora*  
- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).  
- Agravo de instrumento a que se nega provimento.  
(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 87/96) afirma que a parte autora é portadora de Poliartralgia que engloba sinais de inflamação recente em joelho esquerdo, Lombociatalgia e Cervicobraquialgia. Relata que há incapacidade laborativa total e temporária para atividade laborativa atual, no caso, vigilante, por doze meses a partir de 21.01.2011, data do procedimento cirúrgico na referida articulação.

Cumpre destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que há incapacidade laborativa total e temporária na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Correta a r. Sentença, portanto, que considerou a avaliação do perito judicial, profissional habilitado e equidistante das partes, para restabelecer o benefício de auxílio-doença a partir de 04.04.2011, data da cessação administrativa, concluindo que se trata de incapacidade total e temporária, requisito este essencial para a concessão do benefício de auxílio-doença.

Cumpre asseverar, portanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, novamente solicitar o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

Dessa forma, não há que se falar, no momento, em conversão do benefício concedido na r. Sentença, em aposentadoria por invalidez.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL e NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003229-38.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003229-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MANOEL BORGES DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00032293820114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício. Aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença. Ausência de período intercalado. Aplicação do disposto no art. 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91. Impossibilidade.***

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual se pretende computar período de recebimento do auxílio-doença para fins de aposentadoria por invalidez. O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, observando-se, porém, a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

A parte autora interpôs apelação aduzindo a existência do direito à revisão pleiteada.

Transcorreu *in albis* o prazo para contrarrazões.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

Primeiramente, acredito que os órgãos fracionários desta E.Corte podem julgar a matéria em tela, sem mácula ao contido no art. 97 da Constituição ou ao que consta na Súmula Vinculante 10, do E.STF. Nesta decisão não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E.TRF.

E justamente porque a matéria posta nos autos encontra-se pacificada nesta Corte, viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC.

Indo adiante, a despeito de minha posição pessoal sobre o tema, a pretensão deduzida pela parte-autora não tem procedência no mérito.

A situação jurídica posta à reflexão diz respeito à possibilidade de o segurado computar, para fins de tempo de serviço e de carência, o período em que esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A esse respeito, o art. 55, II, da Lei 8.213/1991 é categórico no sentido de admitir como equivalente ao tempo de trabalho do segurado "*o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.*"

Reforçando a conclusão de que tempo de afastamento (em razão de incapacidade) deve ser computado para fins de contagem para aposentadoria por tempo de serviço, o art. 29, § 5º, da mesma Lei 8.213/1991, é também expresso quando consigna que "*Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.*"

Coerente com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei 8.213/1991, os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999, asseguram, até que lei específica discipline a matéria, que são contados como tempo de contribuição o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado esteve recebendo benefício por incapacidade por acidente do trabalho (intercalado ou não).

A propósito da interpretação desses preceitos legais, tem sido firme o entendimento no sentido de que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício. Dando um exemplo, se um segurado se afasta em 10.05.2005 para receber auxílio-doença, e retorna ao trabalho em 11.11.2005 (porque transitoriamente recuperou capacidade de labor), para novamente se afastar por auxílio-doença entre 20.01.2006 a 20.07.2006, todo o período (de 10.05.2005 até 20.07.2006) será computado para fins de tempo e de carência visando aposentadoria por tempo de serviço.

Contudo, se um outro trabalhador se afasta do trabalho entre 10.05.2005 a 20.07.2006, durante o que recebeu auxílio-doença, e não pode retornar ao trabalho ante à gravidade de seu estado de saúde, todo esse lapso temporal

não é considerado como tempo ou carência para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, pois, no entendimento da respeitável maioria, não haveria "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" segundo os termos do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei n. 8.213/1991, e dos incisos III e IX do art. 60 do Decreto n. 3.048/1999.

Ora, com a devida vênia, parece-me que o significado das expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade", usadas nos mencionados preceitos normativos, devem necessariamente compreender também a situação do segurado que não pode trabalhar desde seu afastamento, ainda que por curto período. Assim, "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade", no exemplo acima, significa também o período entre 10.05.2005 a 20.07.2006, que fica literalmente "intercalado" entre os dois períodos laborativos do segurado, quais seja, até 09.05.2005 e posteriormente a 20.07.2006.

Acredito que essa maior abrangência das expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" é imperativa sob pena de privilegiar aquele que teve doença ou incapacidade menos grave (tanto que pode voltar ao trabalho por algum período), em detrimento daquele que foi acometido de problemas mais sérios e se viu privado de sua capacidade laborativa durante todo um longo lapso temporal. Essa distinção de tratamento não só é ofensiva ao princípio da isonomia, mas viola a própria lógica do sistema de seguridade que se sustenta no Estado Democrático de Direito, uma vez que estará sendo dada cobertura ou tratamento previdenciário benéfico àquele que tem o mal menor em desfavor daquele segurado que teve o mal maior.

Por sua vez, parece-me óbvio que esse período de afastamento serve não só para contagem de tempo de serviço mas também para a carência exigida para determinados benefícios previdenciários. Ora, se o segurado não tinha condições de trabalhar e se recebia benefício previdenciário, parece-me evidente que esse período serve para fins de carência, até mesmo porque exigir contribuições durante esse mesmo lapso de tempo significaria impor trabalho por via oblíqua, reflexa ou indireta. Note-se, se há afastamento e pagamento de benefício em decorrência de incapacidade laborativa, o eventual trabalho do segurado nesse mesmo período de gozo de benefício pode ensejar até mesmo crime, nos moldes das leis aplicáveis à matéria.

Não é só. É bem possível que pessoa idosa receba auxílio-doença por anos e, por circunstâncias favoráveis, retome suas condições de saúde quando já superou o limite mínimo de idade para aposentadoria por velhice. Não considerar o tempo de auxílio-doença para fins de carência significaria impor o retorno de idoso ao mercado de trabalho que, por certo, não lhe seja favorável, tanto por sua idade elevada quanto por conta do tempo em que ficou afastado do trabalho, criando situações insólitas e que se afastam dos primados de justiça social que se irradiam por todo ordenamento constitucional e infraconstitucional, também sustentados pelos princípios que orientam o Estado Democrático de Direito.

Observo que a interpretação dada aos preceitos legais e regulamentares acima referidos não viola parâmetros dogmáticos positivistas, uma vez que se assenta na literalidade de preceitos expressos na legislação de regência, ao mesmo tempo em que se contextualiza com aspectos lógico-rationais de cobertura do sistema de seguridade contemplado pelo ordenamento constitucional de 1988.

Embora exista decisão exarada pelo E. STJ, no incidente de uniformização veiculado na Petição n. 7.114-Rj, publicada em 22.06.2009, essa Corte Superior tem vários precedentes contrários ao meu entendimento, *in verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO N. 3.048/1999. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.*

- 1. O artigo 543-C do Código de Processo Civil não previu a necessidade de sobrestamento nesta Corte do julgamento de recursos que tratem de matéria afeta como representativa de controvérsia, mas somente da suspensão dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida nos tribunais de segunda instância.*
- 2. O afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.*
- 3. Incidência, à hipótese, do art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.*
- 4. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp n. 200703027662, 6ª T., Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 23/11/2010, DJe 17/12/2010)

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.*

- 1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.*

2. *Agravo regimental improvido.*"

(STJ, AgRg no REsp n. 200802808135, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, j. 19/08/2009, DJe 13/10/2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 28, § 9º, DA LEI N. 8.212/1991 E 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.*

1. *A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeadado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.*

2. *O art. 28, § 9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.*

3. *O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999.*

4. *Agravo regimental improvido.*"

(STJ, AgRg no Ag n. 200801740833, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, j. 19/02/2009, DJe 06/04/2009)

Neste E.TRF, a posição pacificada é contrário ao meu entendimento pessoal sobre o tema, como se pode notar nos seguintes julgados desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC POSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. AUTORIZADA A SUBSUNÇÃO À NORMA - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PENSÃO - APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 5º, DO ARTIGO 29, DA LBPS. IMPOSSIBILIDADE. PENSÃO NÃO DECORRENTE DA CONVERSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INEXISTÊNCIA DE BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE PERCEBIDOS PELO INSTITUIDOR DA PENSÃO. INCIDÊNCIA, IN CASU, DO ART. 39, § 3º, DO DECRETO 3.048/99 - MULTA PROCESSUAL. ART. 557 DO CPC, § 2º. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.*

(...).

- *Tratando-se de pensão/aposentadoria por invalidez originada de auxílio-doença e a ele imediatamente subsequente, não existe período contributivo posterior à data de cessação do auxílio-doença, de modo que não há espaço para a aplicação do disposto no artigo 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91. Necessária aplicação do disposto nos artigos 36, § 7º, 39, § 3º, ambos do Decreto n. 3.048/99. Precedentes recentes do STJ.*

- *Nos termos do artigo 55, II, da Lei n. 8.213/91, somente se admite a contagem de tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo.*

(...).

- *Agravo legal desprovido e aplicação de multa de 5% do valor corrigido da causa, nos termos do §2º, do art. 557 do CPC."*

(TRF 3ª Região, AgAC n. 2009.61.83.012473-5, 7ª T., Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 29/11/2010, DJF3 06/12/2010)

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REVISÃO DA RENDA MENSAL. DESCABIMENTO.*

*I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.*

*II - Quando da concessão da aposentadoria por invalidez (16.08.2005), a parte autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença desde 10.02.2002, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, in casu, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio tempus regit actum, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99.*

*III - A aplicação do § 5º do artigo 29 da LBPS deve ocorrer nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição.*

*IV - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pela parte autora, improvido."*

(TRF 3ª Região, AgAC n. 2009.61.83.010569-8, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 17/08/2010, DJF3 25/08/2010)

Não obstante meu entendimento pessoal acerca do tema (uma vez que me inclino favoravelmente à majoração do benefício em razão dos imperativos da igualdade e dos demais princípios que escoltam o Estado de Direito), ante aos desta Corte Regional Federal (aos quais me curvo em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios), esvaziam-se os argumentos de ofensa a preceitos constitucionais, em especial ao da isonomia. Dessa forma, o pleito de majoração da renda mensal do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez,

mediante aplicação do § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, não merece prosperar.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "*Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais*" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003584-48.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003584-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ERONILDES MANOEL DOS SANTOS  
ADVOGADO : ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL MICHELSON e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00035844820114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Eronildes Manoel dos Santos em Ação de Conhecimento ajuizada por ele em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a revisão da renda mensal de sua aposentadoria especial (DIB 19.01.1991), mediante a aplicação do novo teto estabelecido pelas Emendas Constitucionais n.ºs. 20/98 e 41/2003, sob o argumento de que seu benefício teria sofrido limitação ao valor teto quando de seu cômputo, sendo devida a respectiva equiparação, acrescidas as diferenças apuradas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 13.03.2012, julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento nos artigos 295, inciso III e 267, I, do Código de Processo Civil. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Em sede de Apelação, o segurado insiste no direito à elevação de seu benefício de acordo com o novo valor teto (fls. 62/71).

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sem a apresentação de contrarrazões.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n.º 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*.

Pertinente, pois, a aplicação desse dispositivo ao caso dos autos pelas razões a seguir expostas.

Cuida-se de Apelação em Ação de conhecimento, cujo objeto é a revisão de benefício previdenciário. Pleiteia a parte autora, na Apelação, a aplicação do novo teto estabelecido pelas Emendas Constitucionais n.ºs. 20/98 e 41/2003, tendo em vista que seu benefício teria sofrido limitação ao valor teto quando de sua concessão, sendo devida a respectiva elevação a fim de que sempre corresponda ao teto máximo.

É certo que, para a obtenção da tutela jurisdicional é indispensável que a pretensão seja idônea, capaz de mover a atividade jurisdicional do Estado. Em suma, para atingir a prestação jurisdicional é necessário que sejam atendidos os pressupostos processuais básicos, que são as condições da ação, dentre elas está o interesse de agir, que surge através da necessidade de se obter através do processo a proteção ao direito material, traduzindo-se numa relação

de necessidade e de adequação ao provimento postulado.

De acordo com o Programa Plenus da Previdência Social, constata-se que o valor do salário de benefício da parte autora não sofreu qualquer limitação no cálculo da renda mensal inicial.

Assim, não houve limitação do salário de benefício ao valor teto, mas simples cálculo aritmético embasado na legislação pertinente.

Veja o ensinamento abaixo transcrito:

*Existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático. Verifica-se o interesse processual quando o direito tiver sido ameaçado ou efetivamente violado (v.g pelo inadimplemento da prestação e resistência do réu á pretensão do autor). De outra parte, o autor movendo a ação errada ou utilizando-se do procedimento incorreto, o provimento jurisdicional não lhe será útil, razão pela qual a inadequação procedimental acarreta a inexistência de interesse processual. (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, Editora Revista dos Tribunais, 9ª ed., 2006, fl. 436).*

Dessa forma, patente a falta de interesse de agir da parte autora, pois se não sofreu qualquer limitação do valor de seu benefício ao teto, não há se falar em equiparação ao novo valor máximo estabelecido pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003.

Nesse diapasão, deve ser mantida a extinção do processo por falta de interesse de agir, todavia, por fundamento diverso daquele explanado na r. Sentença que baseou-se no parecer elaborado pelo Núcleo de Contadoria da Justiça Federal do Rio Grande do Sul, o qual não pode ser aplicado de forma genérica, devendo a evolução dos valores ser apurada em fase de execução.

No caso em foco, a falta de interesse de agir se alicerça no fato do salário de benefício da parte autora não ter sido limitado ao teto vigente na época da concessão de seu benefício, devendo ser mantida a extinção do feito sem julgamento do mérito.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO, nos termos desta Decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007536-35.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.007536-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OSVALDO MONTEIRO  
ADVOGADO : BERNARDO RUCKER e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00075363520114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício. Alteração no teto dos benefícios do Regime Geral da Previdência. Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003. Reflexos nos benefícios concedidos antes da alteração. Procedência.***

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual se pretende o reajuste do valor mensal de benefício previdenciário com base nos limites máximos da renda mensal fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20, de 16/12/1998 (R\$ 1.200,00) e n. 41, de 31/12/2003 (R\$ 2.400,00).

A sentença julgou procedente o pedido, determinando o reajuste do valor mensal do benefício previdenciário com base nos limites máximos da renda mensal fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20, de 16/12/1998 (R\$ 1.200,00) e n. 41, de 31/12/2003 (R\$ 2.400,00), observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente nos termos da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês desde a citação, fixando os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões sustentou falta de interesse de agir superveniente, em face da revisão da RMI na via administrativa. Insurge-se, ainda, com relação aos juros e à correção monetária. Com contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Outrossim, ao interpor apelação, o réu informou que o benefício da parte-autora foi revisto, de acordo com os tetos estabelecidos pelas EC n. 20/1998 e 41/2003, razão pela qual sustentou a perda de objeto superveniente. Ocorre que o INSS não comprovou, nos autos, o pagamento dos atrasados, relativos ao período anterior à efetivação da aludida revisão.

Assim, patente o interesse de agir da parte-autora, quanto ao recebimento das parcelas vencidas anteriormente à efetivação da revisão no âmbito administrativo.

Quanto ao tema de fundo, o contido no art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e no art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 possui aplicação imediata, sem mácula à segurança jurídica abrigada pelo direito adquirido, pela coisa julgada e pelo ato jurídico perfeito.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 20/1998)*

*"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 41/2003).*

Ao determinar que, a partir da data da publicação dessas Emendas, o limite máximo para o valor dos benefícios fosse reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social, fica claro que o art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e o art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 têm aplicação imediata inclusive para que seus comandos alcancem os benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. Por óbvio que esses mandamentos constitucionais também abrangem os benefícios concedidos posteriormente à edição dessas emendas, sobre o que inexistente lide real e consistente.

O tema controvertido nos autos restou pacificado no E.STF que, por seu Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida ao RE 564354/SE, Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA, m.v., DJe-030 de 14-02-2011, publicado em 15-02-2011, assentou o seguinte:

***"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO***

*INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*

Ainda que fosse possível confrontar esse entendimento do E.STF com outros do mesmo Egrégio Tribunal no tocante à incidência de novos comandos normativos a benefícios já concedidos, é imperativo me curvar à decisão tirada em repercussão geral pelo Pleno da mencionada corte, em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios.

No que tange à prescrição é de observar-se que, em relações jurídicas de natureza continuativa, o fundo do direito não é atingido, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação. Nesse sentido, a Súmula 85 do STJ, *in verbis*:

*"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure com devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".*

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho-os consoante fixado pela r. sentença, por já estar estabelecido em valor módico, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, não havendo, assim, reparo a ser efetuado.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF ns. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei n. 9.289/1996, art. 24-A da Lei n. 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei n. 8.620/1993).

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação e à remessa oficial para determinar a incidência da verba honorária sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença e fixar os seguintes critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º), quanto aos juros moratórios, incidem pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008142-63.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.008142-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ANDRELINA RODRIGUES  
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA BRANDÃO WEY e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00081426320114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício. Alteração no teto dos benefícios do Regime Geral da Previdência. Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003. Reflexos nos benefícios concedidos antes da alteração. Revisão reconhecida na esfera administrativa.***

Cuida-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que, nos autos da ação de revisão de benefício previdenciário, na qual se pretende o reajuste do valor mensal de benefício previdenciário com base nos limites máximos da renda mensal fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20, de 16/12/1998 (R\$ 1.200,00) e n. 41, de 31/12/2003 (R\$ 2.400,00), indeferiu a petição inicial e julgou o processo extinto sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI do Código de Processo Civil, por falta de interesse processual.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É a síntese do essencial.

#### DECIDO.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Sobre a matéria de fundo, é verdade que o art. 5º, XXXV, da Constituição, assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito. Contudo, essa garantia fundamental traz em si a exigência de lide, justificando a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade da intervenção judicial).

À evidência, existindo lide (provável ou concreta), é perfeitamente possível o acesso direto à via judicial, sem a necessidade de prévio requerimento na via administrativa. É essa a orientação acusada pela Súmula 09, deste E. TRF, quando afirma que não é necessário prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa para ajuizamento de ações.

Contudo, em casos nos quais a lide não está claramente caracterizada, vale dizer, em situações nas quais é potencialmente possível que o cidadão obtenha a satisfação de seu direito perante a própria Administração Pública, acredito imprescindível o requerimento na via administrativa, justamente para a demonstração da necessidade da intervenção judicial e, portanto, do interesse de agir que compõe as condições da ação.

A Sétima Turma deste E. TRF firmou entendimento no sentido da exigência do prévio requerimento na via administrativa como condição para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, conforme se verifica das seguintes ementas de aresto:

*"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (ART. 203, V, DA C.F/88) - PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - COMPROVANTE DE PRÉVIO REQUERIMENTO E DE ENDEREÇO - DISPENSÁVEIS NO CASO.*

*- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação de mérito, em juízo.*

(...)

*- Agravo de instrumento provido."*

*(AI nº 380344, rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 12/04/2010, v.u., DJF3 22/04/2010, p. 1206).*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - INTERESSE DE AGIR - PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - AGRAVO IMPROVIDO.*

*A determinação contida na decisão agravada é a demonstração pela autora do legítimo interesse para o exercício do direito constitucional de acesso ao Poder Judiciário, não resultando em condicionamento do direito de ação a prévio requerimento em sede administrativa.*

*O interesse de agir surge no momento da recusa do recebimento do requerimento administrativo ou, se recebido, não for apreciado no prazo de 45 dias, conforme art. 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91, ou for indeferido.*

*Agravo de instrumento improvido."*

*(AI nº 383558, rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 01/02/2010, v.u., DJF3 18/02/2010, p. 301).*

Na situação concreta posta nos autos, inexistem elementos seguros para configurar a lide que permitiria a dispensa do prévio requerimento na via administrativa, tendo em vista que o INSS editou a Resolução nº 151/11, por meio da qual a Autarquia decidiu proceder à revisão automática de todos "os benefícios com data de início no período de 05/04/1991 a 31/12/2003, que tiverem o Salário-de-Benefício limitado ao teto previdenciário na data da concessão bem como os benefícios dele decorrentes", hipótese em que se enquadra o benefício da parte autora. Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009386-27.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009386-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JOSEFA LANUTTO VILANOVA  
ADVOGADO : EUNICE MENDONCA DA SILVA DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00093862720114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Cálculo de benefício. Fator previdenciário. Constitucionalidade da Lei 9.876/1999. Cabimento dos cálculos do INSS.***

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual combate-se o denominado "fator previdenciário" aplicado aos cálculos da aposentadoria por tempo de contribuição da parte-autora. Requer, ainda, a majoração do coeficiente da aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento de tempo de serviço especial.

A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil (CPC), acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006.

A parte-autora interpôs apelação, pleiteando a reforma da r. sentença.

Citada, a autarquia apresentou contrarrazões. Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o breve relatório. Passo a decidir.

Acredito que os órgãos fracionários desta E.Corte podem julgar a matéria em tela, sem mácula ao contido no art. 97 da Constituição ou ao que consta na Súmula Vinculante 10, do E.STF. Nesta decisão não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E.TRF.

E justamente porque a matéria posta nos autos encontra-se pacificada nesta Corte, viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC.

Primeiramente, carece de interesse processual o pedido de majoração do coeficiente do benefício mediante o

reconhecimento de tempo de serviço especial, uma vez que a aposentadoria foi concedida com o coeficiente de 100%, conforme revela a carta de concessão de fls. 124.

Assim, deve ser extinto o processo sem resolução do mérito quanto ao pedido de majoração do coeficiente do benefício mediante o reconhecimento de tempo de serviço especial, por falta de interesse processual, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

Passo ao exame dos demais pedidos.

A pretensão deduzida pela parte-autora não tem procedência. Primeiramente, registro que a concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência. Enquanto os segurados estão cumprindo os requisitos previstos na legislação previdenciária de regência para obtenção de benefícios, há expectativa de direito protegida pela confiança legítima, de modo que o Legislador tem a obrigação de prever razoáveis regimes de transição em caso de mudança de legislação mais gravosa. Somente haverá direito adquirido se, antes da mudança da legislação, o segurado tiver cumprido todos os requisitos impostos pela lei, daí porque não há que se falar em violação à isonomia ou reciprocidade de contribuições para aqueles que estão na situação de trânsito (expectativa de direito) em relação àqueles que cumpriram todos os requisitos e ainda não pediram o benefício (direito adquirido). O argumento da reciprocidade de contribuições ainda é fragilizado pelo princípio da solidariedade que orienta o sistema de seguridade social.

Analisando a legislação vigente ao tempo da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, verifica-se que a concessão da aposentadoria sujeitou-se a contribuições recolhidas à Previdência Social pelo período de 35 (trinta e cinco) anos, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, e, ainda, idade de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher (art. 201, § 7º, I e II, da Constituição). Com a Emenda 20/1998, o número de contribuições e demais aspectos pertinentes ao cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição ficou sob os cuidados do Legislador, em face do que foi editada a Lei 9.876/1999, que, em seu art. 29, I, dispõe sobre a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevivência do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria. Assim, aos cálculos dessa aposentadoria foram agregados dados atuariais considerando, também, tabelas a partir da expectativa de vida dos segurados.

Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não vejo violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal.

É verdade que o texto originário do art. 202 da Constituição de 1988 tratava de critérios para apuração do montante da aposentadoria, mas a Emenda 20/1998 remeteu a definição desses critérios ao prudente juízo discricionário do Legislador Ordinário, tal como consta do caput e do § 7º do novo art. 201 da ordem constitucional. É bem verdade que a discricionariedade tem diversos limites mas, uma vez que a lei os respeite, o Judiciário deve ser curvar à legitimidade democrática e aos parâmetros da separação dos poderes que amparam providências tais quais as contidas na Lei 9.876/1999. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.

No julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.111, a Suprema Corte acenou no sentido da constitucionalidade do artigo 2º da Lei n. 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos, no *in verbis*:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.*

*1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é*

conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."

(STF, Pleno, ADI-MC 2.111/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, J. 16/03/2000, DJU 05/12/2003, pág. 17).

Deve-se ressaltar que a parte-autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

Por fim, com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico. A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DE MORTALIDADE NÃO MAIS VIGENTE À ÉPOCA DA APOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. - INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO - APELAÇÃO DESPROVIDA.**

A Emenda Constitucional n. 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei n. 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

O INSS procedeu em conformidade à Lei n. 8.213/91, com as alterações da Lei n. 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

Não há respaldo legal para a utilização de tábua de mortalidade - necessários ao cálculo do fator previdenciário e nos casos em que sua incidência é obrigatória - não mais vigente quando da DER/DIB, uma vez que a Lei n. 9.876/99 expressamente previu que devem ser consideradas a expectativa de vida, o tempo de contribuição e a idade do segurado à época da aposentadoria do segurado.

A elaboração da tábua de mortalidade é atualizada periodicamente com base no censo populacional brasileiro e é tarefa que compete ao IBGE, cabendo ao INSS, tão-somente, a aplicação dos dados nela divulgados, sendo inviável proceder-se à alteração dos mesmos.

Protege-se, entretanto, o direito adquirido do segurado à concessão de eventual aposentadoria, desde que implementados todos os requisitos legais exigíveis, em que sejam computados somente o tempo de serviço, a idade e as contribuições vertidas até a data em que vigorava determinada tábua de mortalidade, nas hipóteses em que a tábua superveniente implicar desvantagem ao requerente, ainda que, nesta hipótese, seja considerada um

número maior de contribuições e de tempo de labor. Esse, contudo, não é o caso dos autos.

A aplicação da tábua de mortalidade de 2002 ao invés da de 2003 ou a aplicação da tábua de 2003 com dados do censo anterior é incabível porquanto é legal a diminuição do valor do benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.

Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária. Apelação desprovida."

(AC n. 1372780, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/08/2009, DJF3 26/08/2009, p. 306).

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido, pelo que indevida a utilização de tábua de mortalidade de 2001 ou 2002 para o benefício concedido em 2005.

II - O Decreto n. 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

III - Apelação da parte autora improvida."

(AC n. 1447845, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 10/11/2009, DJF3 18/11/2009, p. 2684).

"PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. REGRAS DE TRANSIÇÃO. EC N. 20/98. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

(...)

4. O ramo previdenciário está sujeito ao amoldamento natural das normas jurídicas às novas realidades. A nova tábua de vida do IBGE mostra que os brasileiros estão vivendo mais, e o dado relevante ao sistema previdenciário é o tempo estimado de vida do segurado no momento que ele se aposenta e não a expectativa de vida ao nascer.

5. Embora muitos se considerem injustiçados, não há perdas para o segurado com a nova expectativa de vida, pois a alteração do "fator previdenciário" tem como correspondente imediato o aumento do período médio de recebimento da aposentadoria, sendo justa a fixação do limite etário mínimo, bem como do chamado "pedágio" como regra de transição.

6. Devem ser observadas todas as regras de transição previstas na EC n. 20/98 em respeito ao princípio de legalidade."

(AMS n. 244066, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 21/03/2005, DJU 28/04/2005, p. 430).

Na espécie, a parte requerente teve sua benesse concedida nos termos acima aludidos, mas pleiteia a revisão de seu benefício, ao argumento de que teria sido prejudicada com a nova metodologia utilizada pelo IBGE para o cálculo da expectativa de vida. Todavia, o INSS procedeu ao cálculo do benefício em conformidade com as normas vigentes à época de sua concessão (Lei 8.213/1991, em consonância com a Emenda 20/1998 e Lei 9.876/1999), não havendo qualquer infração aos critérios legalmente estabelecidos.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, **JULGO EXTINTO** o processo sem resolução do mérito quanto ao pedido de majoração do coeficiente do benefício mediante o reconhecimento de tempo de serviço especial, por falta de interesse processual, nos termos do art. 267, VI, do CPC, e **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011206-81.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011206-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MARIA DE LOURDES BATISTA DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00112068120114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

### ***Previdenciário. Cálculo de benefício. Fator previdenciário. Constitucionalidade da Lei 9.876/1999. Cabimento dos cálculos do INSS.***

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual combate-se o denominado "fator previdenciário" aplicado aos cálculos da aposentadoria por tempo de contribuição da parte-autora.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

A parte autora interpôs apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa ante a necessidade de retorno dos autos à Vara de origem, para a instrução probatória. No mérito, aduziu a inconstitucionalidade da Lei 9.876/1999 por afronta aos princípios da isonomia e da reciprocidade das contribuições, bem como a invalidade dos cálculos feitos pelo INSS.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

Acredito que os órgãos fracionários desta E.Corte podem julgar a matéria em tela, sem mácula ao contido no art. 97 da Constituição ou ao que consta na Súmula Vinculante 10, do E.STF. Nesta decisão não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E.TRF.

E justamente porque a matéria posta nos autos encontra-se pacificada nesta Corte, viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC.

De início, rejeito a matéria preliminar arguida pela parte autora.

Com efeito, não houve cerceamento de defesa ante o julgamento antecipado da lide. O art. 330, I, do CPC, faculta ao Juiz julgar antecipadamente a lide quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência. O caso em tela enquadra-se na aludida situação, não havendo, portanto, qualquer prejuízo deflagrado, razão pela qual rejeito a preliminar argüida.

Indo adiante, no mérito a pretensão deduzida pela parte-autora não tem procedência. Primeiramente, registro que a concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência. Enquanto os segurados estão cumprindo os requisitos previstos na legislação previdenciária de regência para obtenção de benefícios, há expectativa de direito protegida pela confiança legítima, de modo que o Legislador tem a obrigação de prever razoáveis regimes de transição em caso de mudança de legislação mais gravosa. Somente haverá direito adquirido se, antes da mudança da legislação, o segurado tiver cumprido todos os requisitos impostos pela lei, daí porque não há que se falar em violação à isonomia ou reciprocidade de contribuições para aqueles que estão na situação de trânsito (expectativa de direito) em relação àqueles que cumpriram todos os requisitos e ainda não pediram o benefício (direito adquirido). O argumento da reciprocidade de contribuições ainda é fragilizado pelo princípio da solidariedade que orienta o sistema de seguridade social.

Analisando a legislação vigente ao tempo da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, verifica-se que a concessão da aposentadoria sujeitou-se a contribuições recolhidas à Previdência Social pelo período de 35 (trinta e cinco) anos, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, e, ainda, idade de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher (art. 201, § 7º, I e II, da Constituição). Com a Emenda 20/1998, o número de contribuições e demais aspectos pertinentes ao cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição ficou sob os cuidados do Legislador, em face do que foi editada a Lei 9.876/1999, que, em seu art. 29, I, dispõe sobre a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevida do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria. Assim, aos cálculos dessa aposentadoria foram agregados dados atuariais considerando, também, tabelas a partir da expectativa de vida dos segurados.

Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não vejo violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal.

É verdade que o texto originário do art. 202 da Constituição de 1988 tratava de critérios para apuração do montante da aposentadoria, mas a Emenda 20/1998 remeteu a definição desses critérios ao prudente juízo discricionário do Legislador Ordinário, tal como consta do caput e do § 7º do novo art. 201 da ordem constitucional. É bem verdade que a discricionariedade tem diversos limites mas, uma vez que a lei os respeite, o Judiciário deve ser curvar à legitimidade democrática e aos parâmetros da separação dos poderes que amparam

providências tais quais as contidas na Lei 9.876/1999. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.

No julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.111, a Suprema Corte acenou no sentido da constitucionalidade do artigo 2º da Lei n. 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos, *in verbis*:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.*

*1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.*

*2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.*

*3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.*

*4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.*

*5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.*

*6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."*

(STF, Pleno, ADI-MC 2.111/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, J. 16/03/2000, DJU 05/12/2003, pág. 17).

Deve-se ressaltar que a parte-autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

Por fim, com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar

a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico. A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DE MORTALIDADE NÃO MAIS VIGENTE À ÉPOCA DA APOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. - INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO - APELAÇÃO DESPROVIDA.*

*A Emenda Constitucional n. 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei n. 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.*

*O INSS procedeu em conformidade à Lei n. 8.213/91, com as alterações da Lei n. 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.*

*Não há respaldo legal para a utilização de tábua de mortalidade - necessários ao cálculo do fator previdenciário e nos casos em que sua incidência é obrigatória - não mais vigente quando da DER/DIB, uma vez que a Lei n. 9.876/99 expressamente previu que devem ser consideradas a expectativa de vida, o tempo de contribuição e a idade do segurado à época da aposentadoria do segurado.*

*A elaboração da tábua de mortalidade é atualizada periodicamente com base no censo populacional brasileiro e é tarefa que compete ao IBGE, cabendo ao INSS, tão-somente, a aplicação dos dados nela divulgados, sendo inviável proceder-se à alteração dos mesmos.*

*Protege-se, entretanto, o direito adquirido do segurado à concessão de eventual aposentadoria, desde que implementados todos os requisitos legais exigíveis, em que sejam computados somente o tempo de serviço, a idade e as contribuições vertidas até a data em que vigorava determinada tábua de mortalidade, nas hipóteses em que a tábua superveniente implicar desvantagem ao requerente, ainda que, nesta hipótese, seja considerada um número maior de contribuições e de tempo de labor. Esse, contudo, não é o caso dos autos.*

*A aplicação da tábua de mortalidade de 2002 ao invés da de 2003 ou a aplicação da tábua de 2003 com dados do censo anterior é incabível porquanto é legal a diminuição do valor do benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.*

*Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária. Apelação desprovida."*

(AC n. 1372780, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/08/2009, DJF3 26/08/2009, p. 306).

*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.*

*I - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido, pelo que indevida a utilização de tábua de mortalidade de 2001 ou 2002 para o benefício concedido em 2005.*

*II - O Decreto n. 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.*

*III - Apelação da parte autora improvida."*

(AC n. 1447845, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 10/11/2009, DJF3 18/11/2009, p. 2684).

*"PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. REGRAS DE TRANSIÇÃO. EC N. 20/98. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.*

(...)

*4. O ramo previdenciário está sujeito ao amoldamento natural das normas jurídicas às novas realidades. A nova tábua de vida do IBGE mostra que os brasileiros estão vivendo mais, e o dado relevante ao sistema previdenciário é o tempo estimado de vida do segurado no momento que ele se aposenta e não a expectativa de vida ao nascer.*

*5. Embora muitos se considerem injustiçados, não há perdas para o segurado com a nova expectativa de vida, pois a alteração do "fator previdenciário" tem como correspondente imediato o aumento do período médio de recebimento da aposentadoria, sendo justa a fixação do limite etário mínimo, bem como do chamado "pedágio" como regra de transição.*

*6. Devem ser observadas todas as regras de transição previstas na EC n. 20/98 em respeito ao princípio de legalidade."*

(AMS n. 244066, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 21/03/2005, DJU 28/04/2005, p. 430).

Na espécie, a parte requerente teve sua benesse concedida nos termos acima aludidos, mas pleiteia a revisão de seu benefício, ao argumento de que teria sido prejudicada com a nova metodologia utilizada pelo IBGE para o cálculo da expectativa de vida. Todavia, o INSS procedeu ao cálculo do benefício em conformidade com as normas vigentes à época de sua concessão (Lei 8.213/1991, em consonância com a Emenda 20/1998 e Lei

9.876/1999), não havendo qualquer infração aos critérios legalmente estabelecidos.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **REJEITO** a preliminar arguida e **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011944-69.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011944-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO SIMOES AUGUSTO  
ADVOGADO : ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00119446920114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício. Alteração no teto dos benefícios do Regime Geral da Previdência. Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003. Reflexos nos benefícios concedidos antes da alteração. Procedência.***

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual se pretende o reajuste do valor mensal de benefício previdenciário com base nos limites máximos da renda mensal fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20, de 16/12/1998 (R\$ 1.200,00) e n. 41, de 31/12/2003 (R\$ 2.400,00).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, determinando o reajuste do valor mensal do benefício previdenciário com base nos limites máximos da renda mensal fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20, de 16/12/1998 (R\$ 1.200,00) e n. 41, de 31/12/2003 (R\$ 2.400,00), observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de 1% ao mês desde a citação, fixando os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões arguiu, preliminarmente decadência e falta de interesse de agir. No mérito, sustentou a improcedência do pedido. Insurgiu-se, ainda, com relação aos juros, correção monetária e honorários advocatícios e pleiteou o reconhecimento da prescrição quinquenal.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Devo ressaltar ainda que, no caso dos autos, tendo em vista que o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento, descabe falar na ocorrência da decadência prevista no art. 103 da Lei nº 8.213/91, que se refere ao perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial.

Outrossim, o INSS não juntou aos autos documentos que demonstrem que o benefício da parte autora não foi limitado ao teto e não será majorado com a efetivação da aludida revisão.

Quanto ao tema de fundo, o contido no art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e no art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 possui aplicação imediata, sem mácula à segurança jurídica abrigada pelo direito adquirido, pela coisa julgada e pelo ato jurídico perfeito.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 20/1998)*

*"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 41/2003).*

Ao determinar que, a partir da data da publicação dessas Emendas, o limite máximo para o valor dos benefícios fosse reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social, fica claro que o art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e o art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 têm aplicação imediata inclusive para que seus comandos alcancem os benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. Por óbvio que esses mandamentos constitucionais também abrangem os benefícios concedidos posteriormente à edição dessas emendas, sobre o que inexistente lide real e consistente.

O tema controvertido nos autos restou pacificado no E.STF que, por seu Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida ao RE 564354/SE, Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA, m.v., DJe-030 de 14-02-2011, publicado em 15-02-2011, assentou o seguinte:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*

Ainda que fosse possível confrontar esse entendimento do E.STF com outros do mesmo Egrégio Tribunal no tocante à incidência de novos comandos normativos a benefícios já concedidos, é imperativo me curvar à decisão tirada em repercussão geral pelo Pleno da mencionada corte, em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios.

No que tange à prescrição é de observar-se que, em relações jurídicas de natureza continuativa, o fundo do direito não é atingido, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação. Nesse sentido, a Súmula 85 do STJ, *in verbis*:

*"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure com devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".*

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á

de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado pela r. sentença, porém esclareço que incidirá sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF ns. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei n. 9.289/1996, art. 24-A da Lei n. 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei n. 8.620/1993).

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **REJEITO** as preliminares de decadência e falta de interesse de agir e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação e à remessa oficial para reconhecer a prescrição das prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação, determinar a incidência da verba honorária sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença e fixar os seguintes critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º), quanto aos juros moratórios, incidem pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012534-46.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012534-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : CREUSA PIGOZZI  
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00125344620114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Cálculo de benefício. Fator previdenciário. Constitucionalidade da Lei 9.876/1999. Cabimento dos cálculos do INSS.***

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual combate-se o denominado "fator previdenciário" aplicado aos cálculos da aposentadoria por tempo de contribuição da parte-autora.

A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil (CPC), acrescentado pela Lei n. 11.277, de 07.02.2006.

A parte-autora interpôs apelação, arguindo, preliminarmente, a nulidade da decisão que alega ser *infra petita*. No mérito, aduziu a inconstitucionalidade da Lei 9.876/1999 por afronta aos princípios da isonomia e da reciprocidade das contribuições, bem como a invalidade dos cálculos feitos pelo INSS.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o breve relatório. Passo a decidir.

Acredito que os órgãos fracionários desta E.Corte podem julgar a matéria em tela, sem mácula ao contido no art. 97 da Constituição ou ao que consta na Súmula Vinculante 10, do E.STF. Nesta decisão não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da

incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E.TRF.

E justamente porque a matéria posta nos autos encontra-se pacificada nesta Corte, viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC.

Rejeito a preliminar de nulidade da sentença, tendo em vista que a questão da inconstitucionalidade do fator previdenciário foi devidamente examinada, encontrando-se devidamente fundamentada a improcedência do pedido, tendo o MM Juízo *a quo* analisado as questões de fato e de direito, bem como colacionando casos análogos ao caso concreto.

Passo ao exame do mérito.

A pretensão deduzida pela parte-autora não tem procedência. Primeiramente, registro que a concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência. Enquanto os segurados estão cumprindo os requisitos previstos na legislação previdenciária de regência para obtenção de benefícios, há expectativa de direito protegida pela confiança legítima, de modo que o Legislador tem a obrigação de prever razoáveis regimes de transição em caso de mudança de legislação mais gravosa. Somente haverá direito adquirido se, antes da mudança da legislação, o segurado tiver cumprido todos os requisitos impostos pela lei, daí porque não há que se falar em violação à isonomia ou reciprocidade de contribuições para aqueles que estão na situação de trânsito (expectativa de direito) em relação àqueles que cumpriram todos os requisitos e ainda não pediram o benefício (direito adquirido). O argumento da reciprocidade de contribuições ainda é fragilizado pelo princípio da solidariedade que orienta o sistema de seguridade social.

Analisando a legislação vigente ao tempo da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, verifica-se que a concessão da aposentadoria sujeitou-se a contribuições recolhidas à Previdência Social pelo período de 35 (trinta e cinco) anos, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, e, ainda, idade de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher (art. 201, § 7º, I e II, da Constituição). Com a Emenda 20/1998, o número de contribuições e demais aspectos pertinentes ao cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição ficou sob os cuidados do Legislador, em face do que foi editada a Lei 9.876/1999, que, em seu art. 29, I, dispõe sobre a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevivência do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria. Assim, aos cálculos dessa aposentadoria foram agregados dados atuariais considerando, também, tabelas a partir da expectativa de vida dos segurados.

Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não vejo violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal.

É verdade que o texto originário do art. 202 da Constituição de 1988 tratava de critérios para apuração do montante da aposentadoria, mas a Emenda 20/1998 remeteu a definição desses critérios ao prudente juízo discricionário do Legislador Ordinário, tal como consta do caput e do § 7º do novo art. 201 da ordem constitucional. É bem verdade que a discricionariedade tem diversos limites mas, uma vez que a lei os respeite, o Judiciário deve ser curvar à legitimidade democrática e aos parâmetros da separação dos poderes que amparam providências tais quais as contidas na Lei 9.876/1999. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.

No julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.111, a Suprema Corte acenou no sentido da constitucionalidade do artigo 2º da Lei n. 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos, no *in verbis*:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.*

*1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa*

iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."

(STF, Pleno, ADI-MC 2.111/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, J. 16/03/2000, DJU 05/12/2003, pág. 17).

Deve-se ressaltar que a parte-autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

Por fim, com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico. A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DE MORTALIDADE NÃO MAIS VIGENTE À ÉPOCA DA APOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. - INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO - APELAÇÃO DESPROVIDA.**

A Emenda Constitucional n. 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei n. 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

O INSS procedeu em conformidade à Lei n. 8.213/91, com as alterações da Lei n. 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

Não há respaldo legal para a utilização de tábua de mortalidade - necessários ao cálculo do fator previdenciário e nos casos em que sua incidência é obrigatória - não mais vigente quando da DER/DIB, uma vez que a Lei n. 9.876/99 expressamente previu que devem ser consideradas a expectativa de vida, o tempo de contribuição e a idade do segurado à época da aposentadoria do segurado.

A elaboração da tábua de mortalidade é atualizada periodicamente com base no censo populacional brasileiro e é tarefa que compete ao IBGE, cabendo ao INSS, tão-somente, a aplicação dos dados nela divulgados, sendo

inviável proceder-se à alteração dos mesmos.

Protege-se, entretanto, o direito adquirido do segurado à concessão de eventual aposentadoria, desde que implementados todos os requisitos legais exigíveis, em que sejam computados somente o tempo de serviço, a idade e as contribuições vertidas até a data em que vigorava determinada tábua de mortalidade, nas hipóteses em que a tábua superveniente implicar desvantagem ao requerente, ainda que, nesta hipótese, seja considerada um número maior de contribuições e de tempo de labor. Esse, contudo, não é o caso dos autos.

A aplicação da tábua de mortalidade de 2002 ao invés da de 2003 ou a aplicação da tábua de 2003 com dados do censo anterior é incabível porquanto é legal a diminuição do valor do benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.

Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária. Apelação desprovida."

(AC n. 1372780, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/08/2009, DJF3 26/08/2009, p. 306).

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido, pelo que indevida a utilização de tábua de mortalidade de 2001 ou 2002 para o benefício concedido em 2005.

II - O Decreto n. 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

III - Apelação da parte autora improvida."

(AC n. 1447845, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 10/11/2009, DJF3 18/11/2009, p. 2684).

"PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. REGRAS DE TRANSIÇÃO. EC N. 20/98. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

(...)

4. O ramo previdenciário está sujeito ao amoldamento natural das normas jurídicas às novas realidades. A nova tábua de vida do IBGE mostra que os brasileiros estão vivendo mais, e o dado relevante ao sistema previdenciário é o tempo estimado de vida do segurado no momento que ele se aposenta e não a expectativa de vida ao nascer.

5. Embora muitos se considerem injustiçados, não há perdas para o segurado com a nova expectativa de vida, pois a alteração do "fator previdenciário" tem como correspondente imediato o aumento do período médio de recebimento da aposentadoria, sendo justa a fixação do limite etário mínimo, bem como do chamado "pedágio" como regra de transição.

6. Devem ser observadas todas as regras de transição previstas na EC n. 20/98 em respeito ao princípio de legalidade."

(AMS n. 244066, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 21/03/2005, DJU 28/04/2005, p. 430).

Na espécie, a parte requerente teve sua benesse concedida nos termos acima aludidos, mas pleiteia a revisão de seu benefício, ao argumento de que teria sido prejudicada com a nova metodologia utilizada pelo IBGE para o cálculo da expectativa de vida. Todavia, o INSS procedeu ao cálculo do benefício em conformidade com as normas vigentes à época de sua concessão (Lei 8.213/1991, em consonância com a Emenda 20/1998 e Lei 9.876/1999), não havendo qualquer infração aos critérios legalmente estabelecidos.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **REJEITO** a matéria preliminar e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013297-47.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013297-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JOSE SOUZA DE LIMA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro  
: GUILHERME DE CARVALHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00132974720114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

### ***Previdenciário. Cálculo de benefício. Fator previdenciário. Constitucionalidade da Lei 9.876/1999. Cabimento dos cálculos do INSS.***

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual combate-se o denominado "fator previdenciário" aplicado aos cálculos do benefício da parte-autora. A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil (CPC). A parte-autora interpôs apelação arguindo cerceamento de seu direito de prova em face da sentença nos termos do art. 285-A do CPC e, no mérito, aduz a inconstitucionalidade da Lei 9.876/1999 por afronta aos princípios da isonomia e da reciprocidade das contribuições, bem como a invalidade dos cálculos feitos pelo INSS. Citada, a autarquia apresentou contrarrazões. Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o breve relatório. Passo a decidir.

Acredito que os órgãos fracionários desta E.Corte podem julgar a matéria em tela, sem mácula ao contido no art. 97 da Constituição ou ao que consta na Súmula Vinculante 10, do E.STF. Nesta decisão não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E.TRF.

E justamente porque a matéria posta nos autos encontra-se pacificada nesta Corte, viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC.

Por sua vez, não há que se falar em cerceamento do direito de prova da parte-autora em razão do julgamento antecipado desse feito. Seja na aplicação do art. 285-A do CPC (acrescentado pela Lei 11.277/2006), seja no julgamento antecipado da lide em conformidade com o art. 330, I, da mesma Lei Processual, é facultado ao Juiz julgar com celeridade lides como a presente, quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência. O caso em tela enquadra-se na aludida situação, viabilizando tanto a incidência do art. 285-A, quanto do art. 330, I, do CPC, em favor da garantia fundamental da celeridade processual e da duração razoável do processo, inserida no art. 5º, LXXVIII, da Constituição. Neste sentido: *PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 285-A DO CPC. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. (...) II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo. III - Não se nota no julgado qualquer ofensa a dispositivos constitucionais que resguardam os princípios da isonomia e do direito à aposentadoria de acordo com o regramento vigente. IV - Embargos de Declaração opostos pela parte autora rejeitados. (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 200961830077368, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 19/05/2010, p. 413), e *PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA - A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo. - Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil (...). (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 97030432999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJI 05/08/2009, p. 1161).* Por fim, para fins de aplicação do art. 285-A do CPC, não é rigorosamente necessário que o juiz indique o processo idêntico ou transcreva a sentença nele proferida, devendo somente reproduzir o teor da decisão em todos os casos que entenda ser análogos, viabilizando a ampla defesa das partes.*

Indo adiante, no mérito a pretensão deduzida pela parte-autora não tem procedência. Primeiramente, registro que a concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência. Enquanto os segurados estão cumprindo os requisitos previstos na legislação previdenciária de regência para obtenção de benefícios, há expectativa de direito protegida pela

confiança legítima, de modo que o Legislador tem a obrigação de prever razoáveis regimes de transição em caso de mudança de legislação mais gravosa. Somente haverá direito adquirido se, antes da mudança da legislação, o segurado tiver cumprido todos os requisitos impostos pela lei, daí porque não há que se falar em violação à isonomia ou reciprocidade de contribuições para aqueles que estão na situação de trânsito (expectativa de direito) em relação àqueles que cumpriram todos os requisitos e ainda não pediram o benefício (direito adquirido). O argumento da reciprocidade de contribuições ainda é fragilizado pelo princípio da solidariedade que orienta o sistema de seguridade social.

Analisando a legislação vigente ao tempo da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, verifica-se que a concessão da aposentadoria sujeitou-se a contribuições recolhidas à Previdência Social pelo período de 35 (trinta e cinco) anos, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, e, ainda, idade de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher (art. 201, § 7º, I e II, da Constituição). Com a Emenda 20/1998, o número de contribuições e demais aspectos pertinentes ao cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição ficou sob os cuidados do Legislador, em face do que foi editada a Lei 9.876/1999, que, em seu art. 29, I, dispõe sobre a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevivência do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria. Assim, aos cálculos dessa aposentadoria foram agregados dados atuariais considerando, também, tabelas a partir da expectativa de vida dos segurados.

Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não vejo violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal.

É verdade que o texto originário do art. 202 da Constituição de 1988 tratava de critérios para apuração do montante da aposentadoria, mas a Emenda 20/1998 remeteu a definição desses critérios ao prudente juízo discricionário do Legislador Ordinário, tal como consta do caput e do § 7º do novo art. 201 da ordem constitucional. É bem verdade que a discricionariedade tem diversos limites mas, uma vez que a lei os respeite, o Judiciário deve ser curvar à legitimidade democrática e aos parâmetros da separação dos poderes que amparam providências tais quais as contidas na Lei 9.876/1999. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.

No julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.111, a Suprema Corte acenou no sentido da constitucionalidade do artigo 2º da Lei n. 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos, no *in verbis*:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.*

*1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.*

*2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou*

*melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.*

*3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.*

*4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.*

*5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.*

*6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."*

(STF, Pleno, ADI-MC 2.111/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, J. 16/03/2000, DJU 05/12/2003, pág. 17).

Deve-se ressaltar que a parte-autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

Por fim, com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico. A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

***"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DE MORTALIDADE NÃO MAIS VIGENTE À ÉPOCA DA APOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. - INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO - APELAÇÃO DESPROVIDA.***

*A Emenda Constitucional n. 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei n. 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.*

*O INSS procedeu em conformidade à Lei n. 8.213/91, com as alterações da Lei n. 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.*

*Não há respaldo legal para a utilização de tábua de mortalidade - necessários ao cálculo do fator previdenciário e nos casos em que sua incidência é obrigatória - não mais vigente quando da DER/DIB, uma vez que a Lei n. 9.876/99 expressamente previu que devem ser consideradas a expectativa de vida, o tempo de contribuição e a idade do segurado à época da aposentadoria do segurado.*

*A elaboração da tábua de mortalidade é atualizada periodicamente com base no censo populacional brasileiro e é tarefa que compete ao IBGE, cabendo ao INSS, tão-somente, a aplicação dos dados nela divulgados, sendo inviável proceder-se à alteração dos mesmos.*

*Protege-se, entretanto, o direito adquirido do segurado à concessão de eventual aposentadoria, desde que implementados todos os requisitos legais exigíveis, em que sejam computados somente o tempo de serviço, a idade e as contribuições vertidas até a data em que vigorava determinada tábua de mortalidade, nas hipóteses em que a tábua superveniente implicar desvantagem ao requerente, ainda que, nesta hipótese, seja considerada um número maior de contribuições e de tempo de labor. Esse, contudo, não é o caso dos autos.*

*A aplicação da tábua de mortalidade de 2002 ao invés da de 2003 ou a aplicação da tábua de 2003 com dados do censo anterior é incabível porquanto é legal a diminuição do valor do benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.*

*Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária. Apelação desprovida."*

(AC n. 1372780, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/08/2009, DJF3 26/08/2009, p. 306).

***"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.***

*I - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente*

quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido, pelo que indevida a utilização de tábua de mortalidade de 2001 ou 2002 para o benefício concedido em 2005.

II - O Decreto n. 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

III - *Apelação da parte autora improvida.*"

(AC n. 1447845, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 10/11/2009, DJF3 18/11/2009, p. 2684).

*"PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. REGRAS DE TRANSIÇÃO. EC N. 20/98. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.*

(...)

4. *O ramo previdenciário está sujeito ao amoldamento natural das normas jurídicas às novas realidades. A nova tábua de vida do IBGE mostra que os brasileiros estão vivendo mais, e o dado relevante ao sistema previdenciário é o tempo estimado de vida do segurado no momento que ele se aposenta e não a expectativa de vida ao nascer.*

5. *Embora muitos se considerem injustiçados, não há perdas para o segurado com a nova expectativa de vida, pois a alteração do "fator previdenciário" tem como correspondente imediato o aumento do período médio de recebimento da aposentadoria, sendo justa a fixação do limite etário mínimo, bem como do chamado "pedágio" como regra de transição.*

6. *Devem ser observadas todas as regras de transição previstas na EC n. 20/98 em respeito ao princípio de legalidade.*"

(AMS n. 244066, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 21/03/2005, DJU 28/04/2005, p. 430).

Na espécie, a parte requerente teve sua benesse concedida nos termos acima aludidos, mas pleiteia a revisão de seu benefício, ao argumento de que teria sido prejudicada com a nova metodologia utilizada pelo IBGE para o cálculo da expectativa de vida. Todavia, o INSS procedeu ao cálculo do benefício em conformidade com as normas vigentes à época de sua concessão (Lei 8.213/1991, em consonância com a Emenda 20/1998 e Lei 9.876/1999), não havendo qualquer infração aos critérios legalmente estabelecidos.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **REJEITO** a preliminar arguida e **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007419-08.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007419-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: ANGELICA APARECIDA DOS SANTOS
ADVOGADO	: FABIO JUNIOR APARECIDO PIO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: TITO LIVIO QUINTELA CANILLE
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00078-8 1 Vr NHANDEARA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Angélica Aparecida dos Santos em face da r. Sentença (fls. 57/59) em que o Juízo da Vara Única da Comarca de Nhandeara-SP, nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de salário-maternidade, julgou improcedente o pedido. Entendeu a r. Sentença que a autora não comprovou sua qualidade de rurícola no período de 10 meses que antecederam o parto, sendo que a ausência de início de prova documental enseja a denegação do benefício pleiteado. Condenou ainda a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da ação.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 62/70, a Apelante alega, em suma, que sua qualidade de segurada restou

comprovada, pois os documentos apresentados configuram o princípio de prova material, que somados à prova testemunhal produzida, dão ensejo ao reconhecimento de seu labor campesino e à conseqüente obtenção do benefício pleiteado.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta o julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, que em seu §1º-A, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso *"se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."*

O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

Acerca do benefício pleiteado nos presentes autos, assim disciplina a Lei nº 8.213/1991:

**"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:**

**I - como empregado:**

**a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;**

[...]

**VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;**

**VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:**

**a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:**

**1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;**

**2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;**

**b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e**

**c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.**

**§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (sem grifos no original)**

**"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:**

[...]

**III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.**

[...] (sem grifos no original)

**"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:**

[...]

**VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica." (sem grifos no original)**

**"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:**

[...]

**Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1**

***(um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.*** *(sem grifos no original)*

De acordo com o quanto instruído no feito, a autora trabalharia na condição de boia fria ou volante.

No que pertine à carência exigida para requerer o presente benefício, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Antonio Cedenho na AC 869327, cujo acórdão foi publicado no DJU em 23/08/07, página 1002:

*Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, a teor do que se infere dos artigos 11, inciso I, a e 26, inciso VI, ambos da Lei nº 8.213/91.*

A trabalhadora rural é, portanto, segurada obrigatória do regime previdenciário, e não necessita cumprir a carência de dez contribuições, prevista no artigo 25, inciso III, quando se enquadrar no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/91.

Os casos em que a trabalhadora atua como diarista/boia fria melhor se amoldam à hipótese prevista no inciso I do artigo 11 da lei em referência. Em tais casos, além de não ser exigida carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91), tampouco há a necessidade de exercício de atividade rural nos doze meses anteriores ao início do benefício, prevista no artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. A propósito do tema, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Nelson Bernardes na AC 950431, cujo acórdão foi publicado no DJU em 17/05/07, página 578:

*"Enquanto as demais beneficiárias devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições e a segurada especial necessita demonstrar o exercício de atividade rural nos 12 (doze) meses anteriores ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua, o salário-maternidade independe de carência no caso de empregada, rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, nos termos do art. 26, VI, da Lei de Benefícios".*

Em hipóteses como a presente, basta à autora comprovar sua qualidade de segurada à época do parto e, por óbvio, o nascimento da criança.

A Certidão de Nascimento juntada à fl. 14 dos autos comprova o nascimento da criança, ocorrido em 21.01.2010 e a qualifica, tanto quanto ao genitor da criança, com a profissão de lavradores.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

***PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.***

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

***PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO***

*MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Foram ouvidas testemunhas às fls. 54/55, que relataram labor rural da autora, inclusive durante a gestação, corroborando o início de prova material juntado ao processo.

Assim, o conjunto probatório dos autos é suficiente para demonstrar que a autora faz jus ao benefício pleiteado, visto que baseado em início de prova material, corroborado por depoimento testemunhal que comprova o labor rural à época da gestação, indicando, outrossim, cumprimento dos dispositivos aplicáveis à espécie.

Desta maneira, a Autarquia deve conceder o benefício de salário-maternidade à autora, a partir da data do parto, tendo como valor base o salário mínimo vigente à época. O benefício deverá ser pago por um período de 120 dias, como pleiteado na inicial e nos termos da legislação em vigor (artigo 71 da Lei nº 8.213/1991).

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da autora.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021131-65.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021131-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ROSANGELA PETICA ALONSO  
ADVOGADO : GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DAVID MELQUIADES DA FONSECA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00541641920118260651 1 Vr VALPARAISO/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Rosângela Petica Alonso em face da r. Sentença (fls. 23/25), em que o Juízo da 1ª Vara do Foro de Valparaíso-SP, nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de salário-maternidade, julgou improcedente o pedido. Entendeu a r. Sentença que inexistia prova documental da condição da autora como trabalhadora rural e que o Juízo vem decidindo pela improcedência do pedido em casos idênticos, conforme preceitua o artigo 285-A do Código de Processo Civil, transcrevendo a r. Sentença proferida em procedimento semelhante. Deixou de fixar os honorários sucumbenciais por não haver resistência ao pedido. Condenou, por fim, a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, que ficam suspensas em razão do benefício da assistência judiciária concedido.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 29/61, a apelante alega, em suma, que a r. Sentença não considerou os registros na CTPS da Autora, como trabalhadora rural. Aduz ainda que a lide não deveria ter sido julgada antecipadamente, restando caracterizado o cerceamento de defesa, tendo em vista a necessidade de produção de prova em audiência.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

Acerca do benefício pleiteado nos presentes autos, assim disciplina a Lei nº 8.213/1991:

**"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:**

**I - como empregado:**

**a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;**

[...]

**VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;**

**VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:**

**a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:**

**1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;**

**2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;**

**b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e**

**c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.**

**§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (sem grifos no**

original)

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, **ressalvado o disposto no art. 26:**

[...]

III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, **respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.**

[...]" (sem grifos no original)

"Art. 26. **Independente de carência a concessão das seguintes prestações:**

[...]

VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica." (sem grifos no original)

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

[...]

**Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício." (sem grifos no original)**

Pelo que se infere dos autos, a autora exerceria atividade rural para terceiros, na qualidade de diarista e/ou boia fria.

No que pertine à carência exigida para requerer o presente benefício, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Antonio Cedenho na AC 869327, cujo acórdão foi publicado no DJU em 23.08.2007, página 1002:

*Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, a teor do que se infere dos artigos 11, inciso I, a e 26, inciso VI, ambos da Lei nº 8.213/91.*

A trabalhadora rural é, portanto, segurada obrigatória do regime previdenciário, e não necessita cumprir a carência de dez contribuições, prevista no artigo 25, inciso III, quando se enquadrar no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/1991.

Os casos em que a trabalhadora rural atua como diarista/boia fria melhor se amoldam à hipótese prevista no inciso I do artigo 11 da lei em referência. Em tais casos, além de não ser exigida carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/1991), tampouco há a necessidade de exercício de atividade rural nos doze meses anteriores ao início do benefício, prevista no artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991. A propósito do tema, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Nelson Bernardes na AC 950431, cujo acórdão foi publicado no DJU em 17.05.07, página 578:

*Enquanto as demais beneficiárias devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições e a segurada especial necessita demonstrar o exercício de atividade rural nos 12 (doze) meses anteriores ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua, o salário - maternidade independe de carência no caso de empregada, rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, nos termos do art. 26, VI, da Lei de Benefícios.*

Em hipóteses como a presente, basta à autora comprovar sua qualidade de segurada à época do parto e, por óbvio, o nascimento da criança.

No que pertine à comprovação da atividade rural, cumpre destacar os seguintes documentos anexados aos autos:

1) fl. 16: RG e CPF da autora;

2) fl. 17: Certidão de Nascimento do filho da autora, ocorrido em 30.04.2008;

3) fls. 18/20: Cópias da CTPS da autora, com vários vínculos de natureza rural;

Os documentos juntados aos autos não servem como início de prova material exigido para a concessão do benefício. Senão vejamos:

De fato, a autora traz sua CTPS demonstrando vários vínculos rurais, porém o mais próximo ao parto teve seu término em 01.08.2005 e posteriormente o outro teve início somente em 08.03.2010. Assim, como o parto ocorreu em 30.04.2008, não há nenhum vínculo da autora que seja contemporâneo ao nascimento.

Assim, não há nos autos início de prova material suficiente do trabalho rural exercido pela autora, contemporâneo

ao parto da criança.

Com relação à qualidade de segurada, o Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

Desta maneira, mesmo que a prova testemunhal eventualmente colhida fosse contundente, não se prestaria para comprovar o labor rural da autora, ante a ausência do início de prova material exigido para a concessão do benefício pleiteado.

**PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. TRABALHADORA RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. SEGURADA ESPECIAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CONTRIBUIÇÕES.**

1. O direito à percepção do salário - maternidade é assegurado pela Constituição Federal, no art. 7º, inc. XVIII, e pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.

2. A trabalhadora rural em regime de economia familiar, denominada segurada especial, faz jus ao salário - maternidade mediante o cumprimento da carência correspondente à comprovação do exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 10 (dez) meses anteriores ao início do benefício, nos termos da legislação em vigor à época do parto, que ocorreu em 20.11.04. (arts. 11, VII e 25, III c.c. 39, § único, ambos da Lei de Benefícios e art. 93, § 2º, do Decreto nº 3.048/99).

3. Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material devidamente corroborado por prova testemunhal coerente e uniforme (Súmula nº 149 do STJ).

4. Não há necessidade de recolhimento de contribuição pelos rurícolas, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural.

5. Apelação não provida." (sem grifos no original)

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1248673, Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, DJU em 10/04/08, página 370)

Tais circunstâncias autorizam o Juízo a aplicar o art. 285-A do Código de Processo Civil, posto que vem decidindo pela total improcedência em casos semelhantes, inclusive com a transcrição de decisão paradigma na própria r. Sentença, como preceitua o mencionado artigo, sem a caracterização de cerceamento de defesa, pois a prova testemunhal, repito, no caso em concreto, não teria o condão de alterar o resultado do julgamento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação, nos termos da fundamentação acima.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021222-58.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021222-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : DEBORA MARTINES LINO  
ADVOGADO : IBIRACI NAVARRO MARTINS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00044-4 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/Auxílio-doença. Cerceamento de defesa. Preliminar afastada. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido.***

Aforada ação de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido por ausência de incapacidade laborativa, condenando a autora ao pagamento de custas e despesas processuais bem como honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observado o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50.

Indeferida a tutela antecipada e nomeado perito judicial, foi interposto agravo retido às fls. 32/3, postulando a realização de demais provas requeridas na inicial.

Inconformada, a autora ofertou apelação, requerendo a apreciação do agravo retido e a nulidade da r. sentença, por cerceamento de defesa, uma vez que o magistrado a quo não designou audiência para oitiva de testemunhas, não determinou a expedição de ofícios para os hospitais/clínicas/órgãos e não nomeou perito nas áreas de psicologia/psiquiatria e neurologia. No mérito, alega a que se encontra incapacitada para a atividade laborativa, motivo pelo qual requer a procedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, rejeito a preliminar arguida pela autora, pois não restou configurado o alegado cerceamento de defesa, uma vez ter sido produzida prova suficiente à formação do convencimento, sendo desnecessária maior dilação probatória.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Na espécie, afigura-se demasiado perquirir da condição de segurada da parte autora, dado que o laudo pericial (fls. 72/81), elaborado em 13/06/2011, quando a mesma possuía 27 (vinte e sete) anos de idade, foi conclusivo quanto à sua aptidão ao exercício de atividades laborativas, enfatizando a inexistência de incapacidade, conforme se observa às fls. 79, em resposta aos requisitos formulados pelas partes, *in verbis*:

*"07 - Caso a parte autora esteja incapacitada para o exercício de suas atividades profissionais habituais, informe se a incapacidade é temporária é temporária ou definitiva. Mencionar, objetivamente, quais elementos levou em consideração para tal conclusão?"*

*Resposta: A Autora não é portadora de incapacidade laborativa."*

Ademais, cumpre observar que consta registro de trabalho na empresa Jefferson Carlos Lucas & Cia Ltda. desde 01/09/2012, sem data de rescisão contratual, conforme consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que ora determino a juntada.

Como se vê, inócua demonstração de incapacidade ao labor, de se indeferir as benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.***

*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.*

*(...)"*

*(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.***

*(...)*

*- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

*(...)"*

*(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p.*

1549)

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

(...)

3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.

4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

(...)."

(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.*

I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.

(...)."

(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)

Tais as circunstâncias, tratando-se de recurso, manifestamente, improcedente, conflitando, frontalmente, com jurisprudência dominante deste Sodalício, **REJEITO** a matéria preliminar e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo retido e à apelação da autora, com fulcro no art. 557 do CPC.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "*Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais*" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025670-74.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025670-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: IRACEMA FERREIRA SOUTO
ADVOGADO	: ANTONIO DO AMARAL QUEIROZ FILHO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LEILA ABRAO ATIQUE
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00050-2 1 Vr CAPAO BONITO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Iracema Ferreira Souto em face da r. Sentença (fls. 31/31) em que o Juízo da 1ª Vara da Comarca de Capão Bonito-SP, nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de salário-maternidade, julgou improcedente o pedido. Entendeu a r. Sentença que a autora comprovou que deu à luz em 27.10.2010, mas não comprovou sua qualidade de rurícola no período da gravidez, sendo que a ausência de início de prova documental enseja a denegação do benefício pleiteado.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 47/51, a Apelante alega, em suma, que sua qualidade de segurada restou comprovada por meio dos registros em sua CTPS, todos de natureza rural, que somados à prova testemunhal produzida, dão ensejo ao reconhecimento de seu labor campesino e à conseqüente obtenção do benefício pleiteado.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta o julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, que em seu §1º-A, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

Acerca do benefício pleiteado nos presentes autos, assim disciplina a Lei nº 8.213/1991:

**"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:**

**I - como empregado:**

**a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;**

[...]

**VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;**

**VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:**

**a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:**

**1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;**

**2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;**

**b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e**

**c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.**

**§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (sem grifos no original)**

**"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:**

[...]

**III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.**

[...]" (sem grifos no original)

**"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:**

[...]

**VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica." (sem grifos no original)**

**"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:**

[...]

**Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício." (sem grifos no original)**

De acordo com o quanto instruído no feito, a autora trabalharia na condição de boia fria ou volante.

No que pertine à carência exigida para requerer o presente benefício, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Antonio Cedenho na AC 869327, cujo acórdão foi publicado no DJU em 23/08/07, página 1002:

*Dentre as seguradas obrigatórias do Regime Geral da Previdência Social, estão compreendidas as trabalhadoras rurais, empregadas e avulsas, às quais o benefício é devido independentemente de carência, a teor do que se infere dos artigos 11, inciso I, a e 26, inciso VI, ambos da Lei nº 8.213/91.*

A trabalhadora rural é, portanto, segurada obrigatória do regime previdenciário, e não necessita cumprir a carência de dez contribuições, prevista no artigo 25, inciso III, quando se enquadrar no inciso I do artigo 11 da Lei nº 8.213/91.

Os casos em que a trabalhadora atua como diarista/boia fria melhor se amoldam à hipótese prevista no inciso I do artigo 11 da lei em referência. Em tais casos, além de não ser exigida carência (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91), tampouco há a necessidade de exercício de atividade rural nos doze meses anteriores ao início do benefício, prevista no artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. A propósito do tema, cumpre transcrever trecho do voto proferido pelo Desembargador Federal Nelson Bernardes na AC 950431, cujo acórdão foi publicado no DJU em 17/05/07, página 578:

*"Enquanto as demais beneficiárias devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições e a segurada especial necessita demonstrar o exercício de atividade rural nos 12 (doze) meses anteriores ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua, o salário-maternidade independe de carência no caso de empregada, rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica, nos termos do art. 26, VI, da Lei de Benefícios".*

Em hipóteses como a presente, basta à autora comprovar sua qualidade de segurada à época do parto e, por óbvio, o nascimento da criança.

A Certidão de Nascimento juntada à fl. 15 dos autos comprova o nascimento da criança.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*".

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

**PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.**

*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*

*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*

*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.**

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

De qualquer forma, faz-se necessário que exista nos autos documento que consubstancie indiscutível início de prova material.

A própria Certidão de Nascimento da filha da autora (fl. 15), a qualifica profissionalmente como lavradora e ao genitor da criança como lavrador e portanto serve como início de prova material do labor campesino da autora, sendo contemporânea aos fatos que se pretende provar.

Foram ouvidas testemunhas às fls. 33/35, que relataram labor rural da autora, inclusive durante a gestação, corroborando o início de prova material juntado ao processo.

Assim, o conjunto probatório dos autos é suficiente para demonstrar que a autora faz jus ao benefício pleiteado, visto que baseado em início de prova material, corroborado por depoimento testemunhal que comprova o labor rural à época da gestação, indicando, outrossim, cumprimento dos dispositivos aplicáveis à espécie.

Desta maneira, a Autarquia deve conceder o benefício de salário-maternidade à autora, a partir da data do parto, tendo como valor base o salário mínimo vigente à época. O benefício deverá ser pago por um período de 120 dias, como pleiteado na inicial e nos termos da legislação em vigor (artigo 71 da Lei nº 8.213/1991).

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da autora.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027277-25.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027277-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA IGNEZ SALGADO DE MORAES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAROLINA CARVALHO DA SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 07.00.00219-9 2 Vt MOGI MIRIM/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelações interpostas, respectivamente, por Maria Ignez Salgado de Moraes e pelo INSS, contra Sentença prolatada em 17.11.2011, que julgou procedente o pedido para conceder a aposentadoria por invalidez a partir do ajuizamento da ação, acrescidos de juros e correção monetária. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas, nos termos da Súmula nº 111/STJ (fls. 243/244). Sem custas. Sentença não submetida ao reexame necessário

Em suas razões (fls. 247/254), a autora requer a concessão do benefício a partir da cessação indevida do auxílio-doença, em 05.12.2006 e incidência de juros e correção monetária a partir da citação, mas sobre todo o débito.

Por sua vez, em suas razões, requer o INSS a revogação da tutela antecipada concedida. Afirma que a autora não comprovou os requisitos necessários para a concessão do benefício. Requer, caso mantida a decisão, que a DIB seja fixada na data do segundo laudo pericial e a redução dos honorários para 5% sobre os valores atrasados até a sentença. (fls. 256/267).

Subiram os autos com Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Vale ressaltar também que, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez.

Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que

descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, conforme comprovado em sua CTPS (fls. 19/20), não havendo que se falar, outrossim, em perda da qualidade de segurado, consoante se verifica às fls. 21/24.

Com respeito à incapacidade profissional, os laudos periciais (fls. 216/222 e 223/225) demonstram que a autora é portadora de artrite reumatóide, osteoartrose, distúrbio pulmonar obstrutivo crônico, sendo sua incapacidade total e permanente para qualquer atividade laboral.

Com efeito, restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Fixo o termo inicial do benefício a partir da data da citação, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão (art. 219 do CPC). *In casu*, 07.01.2008 (fl. 48).

O percentual da verba honorária merece ser mantido em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462, ambos do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação na base de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO AOS RECURSOS, no tocante ao termo inicial.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028723-63.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028723-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: CICERO DE SOUZA PILAR
ADVOGADO	: ZENAID GABRIEL DE OLIVEIRA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01015850720068260222 1 Vr GUARIBA/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 128/130) opostos por Cícero de Souza Pilar com base no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na r. Decisão de fls. 122/125 que negou seguimento à sua Apelação, para julgar improcedente o pedido de concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Alega-se, em síntese, que ocorreu no v. Acórdão a hipótese prevista no inc. I do art. 535 do Código de Processo Civil, pois *mudou totalmente o diagnóstico do verdadeiro LAUDO do embargante.*

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.**

*Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...*

*RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22.03.2004, p. 238)*

**EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.**

*I-Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.*

*II-Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados.*

*(EDcl no AgRg no REsp 723962/DF, Relator Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, v. u., DJ 02.10.2006, p. 300)*

A propósito, constou expressamente na r. Decisão embargada:

*"...O laudo pericial (fls. 79/85) identificou a existência do seguinte quadro clínico: a) pés tortos congênitos (sequelas nos membros inferiores); b) hipertensão arterial sistêmica. Após exame físico e análise do documento médico que lhe foi apresentado, o perito concluiu pela existência de uma incapacidade de natureza parcial e permanente, a qual todavia, não impede o autor de exercer sua atividade laboral.*

*Trata-se de hipótese, portanto, em que a incapacidade existente, além de ter natureza congênita, não implica em*

*incapacidade para o exercício do labor habitual do autor.*

*Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da atual aptidão para o labor habitual.*

*Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.*

*Saliente que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos..."*

Os Embargos de Declaração ora interpostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, no v. Acórdão embargado, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ademais, o órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do *decisum* são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.

Ante o exposto, CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

P.I. Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030023-60.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030023-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: BENEDITA APARECIDA DE CAMPOS e outros
	: SILMARA CAMPOS DE OLIVEIRA
	: SILVIA NUNES DE CAMPOS
	: SILENE NUNES DE OLIVEIRA
	: JOSILMAR NUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: ODENEY KLEFENS
SUCEDIDO	: ADALTO NUNES DE OLIVEIRA falecido
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ELCIO DO CARMO DOMINGUES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00.00.00003-6 1 Vr BOTUCATU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Benedita Aparecida de Campos e outros, herdeiros de Adalto Nunes de Oliveira, contra Sentença prolatada em 09.02.2012, a qual julgou improcedente pedido de concessão de aposentadoria por invalidez. Houve condenação da autora nos honorários advocatícios, fixados em R\$ 400,00, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 179/183).

Em suas razões, assevera em síntese, que restaram preenchidos os requisitos para obtenção do benefício pleiteado, não tendo ocorrido a perda da qualidade de segurado, pois a doença havia se manifestado muito antes do determinado pelo laudo pericial. (fls. 185/194).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

Verifica-se que o presente caso enquadra-se na hipótese excetiva do art. 151, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, que prevê a concessão do benefício em questão, independentemente de carência, quando o segurado for acometido, dentre outras moléstias, de neoplasia maligna.

Nesse sentido é a orientação da jurisprudência dos Tribunais:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. CEGUEIRA BILATERAL. VIOLAÇÃO DE LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. Estando a moléstia da qual a autora era portadora (cegueira) arrolada entre aquelas que independem de carência para a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, merece trânsito a ação rescisória por violação a literal disposição de lei (art. 151 da Lei 8.213/91). (AR 2002.04.01.0340655, Tribunal Regional Federal da 4ª Região, Rel. Des. Federal João Batista Pinto Silveira, DE de 07.11.2007)*

*PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - REQUISITOS PREENCHIDOS - MARCO INICIAL - VALOR DO BENEFÍCIO - CONSECUTÁRIOS LEGAIS - ISENÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO PROVIDA. - Restando demonstrado nos autos que a parte autora mantinha a qualidade de segurada e estava incapacitada para o trabalho, de forma total e definitiva, devido o benefício de aposentadoria por invalidez. - Na ausência de requerimento administrativo, o benefício há que ser concedido a partir da citação, ocasião em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela resistiu. - A enfermidade diagnosticada mediante exame médico elaborado por perito judicial "Esquizofrenia paranóide" - alienação mental (fl. 77), se enquadra nas exceções previstas no artigo 151, da Lei nº 8.213/91. Dessarte, dispensada a carência. - O valor do benefício deve ser apurado com observância do preceituado nos artigos 29 e 44, da Lei nº 8.213/91. - Eventuais diferenças já pagas administrativamente deverão ser descontadas por ocasião da execução. - As prestações em atraso devem ser acrescidas dos consectários legais. - A correção*

*monetária dos valores devidos deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte e Resolução nº 561, de 02.07.2007 (DJU 05.07.2007, pág. 123) 1, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. - Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do CPC e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês. - As custas e despesas processuais não são devidas, tendo em vista que a autarquia é isenta de seu pagamento, considerando também que a parte autora é beneficiária da Justiça Gratuita. - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da prolação do acórdão. - Apelação da parte autora provida. (AC 1050777, Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Rel. Des. Federal Eva Regina, DJF3 de 30.06.2010)*

Evidenciada a carência, o deslinde da controvérsia resume-se à admissão ou não da incapacidade profissional total e permanente e no exame da perda ou não da qualidade de segurado.

O laudo pericial, realizado de forma indireta após o óbito do autor, revela que ele era portador de melanoma maligno de pele, com provável início em dezembro/1999 (fls. 71, 125/128 e 165).

De outra parte, a última contribuição previdenciária foi vertida aos cofres públicos em 01.05.1997 (fl. 140), restando caracterizada a perda da qualidade de segurado. Outrossim, não há comprovação de que o autor já se encontrava incapacitado a partir de então.

Dessa forma, diante da ausência de preenchimento dos requisitos necessários, incabível a concessão do benefício em questão.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041634-10.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041634-3/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: JOAQUIM COSTA NEVES
ADVOGADO	: FLÁVIA LOPES DE FARIA FERREIRA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE COSMOPOLIS SP
No. ORIG.	: 09.00.00148-9 1 Vr COSMOPOLIS/SP

DECISÃO

***Revisão de benefício. Decadência. Art. 103 da Lei 8.213/1991.***

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação

previdenciária, determinando a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, condenando o INSS ao pagamento das verbas de sucumbência. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, sustenta a ocorrência de decadência.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar recurso de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, sobretudo quando se tratar de matérias já pacificadas na jurisprudência, regra aplicável ao presente caso.

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."*

Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*"Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse perecimento orientando o comportamento dos segurados.

Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada retroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observo que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a retroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E.TRF da 3ª Região, como se pode notar:

*"De início, esclareço que anteriormente manifestei-me no sentido de que, em face da irretroatividade da Lei 9.528/97, não haveria que se falar em decadência sobre o direito de revisão a benefícios concedidos antes da modificação introduzida no Art. 103, da Lei 8.213/91, por essa norma.*

*Contudo, em julgamento recente, realizado em 14.03.2012, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça firmou posição diversa, ao apreciar a questão de ordem suscitada no Recurso Especial 1.303.988/PE (...).*

*Segundo a novel orientação assentada pela Corte Superior, é de 10 anos o prazo decadencial para revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.1997.*

*No caso em apreço, o benefício foi concedido em 09.06.1993, antes da MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/97. Todavia, a ação revisional foi ajuizada somente em 16.06.2010, após o prazo decadencial de 10 anos, expirado em 28.06.2007.(...)"*

(TRF 3ª Região, AC 2010.61.07.003140-5, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 17/07/2012)

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente."*

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)

No caso dos autos, visto que o demandante percebeu auxílio-doença a partir de 24/10/1980 e percebe aposentadoria por invalidez desde 01/01/1986 (fls. 21/22), e a presente ação foi ajuizada em 21/07/2009 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do referido benefício. Cumpre ressaltar que, decaído o direito de recálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, não se operará nenhum efeito na aposentadoria por invalidez que o sucedeu, visto que essa foi calculada a partir da simples conversão daquele, com aplicação de novo coeficiente sobre o mesmo salário-de-benefício. Dessa forma, operando-se a decadência do direito do recálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, indevido o recálculo da aposentadoria por invalidez.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação e à remessa oficial para reconhecer a ocorrência de

decadência, e extingo o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil.

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043403-53.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043403-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : VALDEQUE RAMALHO CORREIA  
ADVOGADO : PAULA RENATA DA SILVA SEVERINO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00018-2 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Restabelecimento de Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido. Sentença mantida.***

Aforada ação de restabelecimento de auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais), observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, requerendo a concessão da tutela antecipada e a apreciação do agravo retido, alegando a necessidade de retorno dos autos à Vara de origem, para a instrução probatória, requerendo a realização de nova perícia médica. No mérito, aduziu a existência do direito ao benefício pleiteado. Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Quanto à matéria avivada no agravo retido no que concerne ao pedido de realização de nova perícia, não há necessidade visto que o laudo pericial constante dos autos traz elementos suficientes ao deslinde da demanda, função precípua da prova pericial.

Cabe ressaltar ainda que a perícia foi realizada por profissional de confiança do Juízo, dotado de conhecimentos técnicos para realizar perícia médica.

Por fim, os argumentos apresentados pela parte autora não são suficientes para designar a realização de nova perícia, ou perícia complementar, haja vista que não foram apresentados elementos aptos a desqualificar a perícia médico-judicial produzida nos presentes autos.

Quanto ao mérito, a concessão do auxílio-doença reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e que esteja incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa do autor, em perícia realizada em 05/03/2012 (fls. 205/216), quando possuía 51 (cinquenta e um) anos de idade, o Sr. Perito informa que o periciando apresenta seqüela consolidada de

fratura em perna esquerda em razão de acidente ocorrido em setembro de 2005, bem como hipertensão arterial sistêmica e osteoartrose. Contudo, por fim, conclui que tais patologias não o incapacitam para as atividades laborais.

Como se vê, sendo inócua demonstração de incapacidade ao labor, desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurado, indeferindo-se a benesse vindicada.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS. 1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)." (AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)." (APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...)3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho. (...)." (AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)." (AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo retido e tratando-se de recurso, manifestamente, improcedente, conflitando, frontalmente, com jurisprudência dominante deste Sodalício, **NEGO-LHE PROVIMENTO**, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044481-82.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044481-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : EVA TANIA MARTINS  
ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00100-1 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido. Sentença mantida.***

Aforada ação visando à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, incluídos os honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), observando o fato de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Às fls. 48/61, a parte autora interpôs agravo de instrumento (nº 2009.03.00.023403-6) contra a decisão de fls. 45/46, que determinou a apresentação do requerimento do benefício, administrativamente, junto ao INSS, no prazo de 60 (sessenta) dias, sendo indeferido o efeito suspensivo (fls. 64/65) e ao recurso negado provimento, em julgamento prolatado em 07/12/2009, com trânsito em julgado em 18/02/2010 (fls. 81/86). Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, ao fundamento de restar comprovada a sua incapacidade laborativa total e permanente para o exercício da atividade campesina, fazendo jus ao benefício nos termos da inicial, requerendo a reforma do julgado. Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa da autora, em perícia judicial realizada 08/08/2011 (fls. 125), quando possuía 45 (quarenta e cinco) anos de idade, embora tenha o *expert* atestado ser a mesma portadora de lombalgia, depressão e hipertensão arterial (quesito 1 do INSS), afirmou que em testes realizados apresentou-se controlada e sem *déficit* funcional identificado, podendo a pericianda realizar sua atividade habitual, concluindo pela inexistência de incapacidade laborativa (quesito 4 do juízo - fls. 125).

Assim, inócurre a demonstração de incapacidade ao labor, desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada, indeferindo-se a benesse vindicada.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS. 1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)"(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)"(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...)3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.(...)"(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)"(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO**

**PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do art. 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "*Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais*" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence). Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de maio de 2013.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050417-88.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050417-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ANTONIO DE JESUS FERREIRA  
ADVOGADO : BENEDITO APARECIDO ALVES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RIVALDIR D APARECIDA SIMIL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00052-8 1 Vr MONTE ALTO/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por Invalidez/auxílio-doença. Perda da qualidade de segurado. Benefício indeferido. Sentença mantida.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), suspendendo, contudo, a exigibilidade das aludidas verbas, face ao deferimento do benefício da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, alegando que apenas parou de contribuir ao regime previdenciário em virtude de sua incapacidade, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurada, fazendo jus ao benefício vindicado.  
Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos,

perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, quanto à qualidade de segurado do autor, consta dos autos vínculo de trabalho exercido no período de 01/07/1971 a 05/02/1978, para o empregador "Antônio Alves Ferreira" e, posteriormente, contribuiu na condição de "empresário", de abril/1983 a setembro/1985 e de janeiro/1986 a dezembro/1993 (fls. 08/09 e CNIS fls. 191/192).

Assim, tendo a ação sido ajuizada em 01/07/2002, constata-se ter o autor perdido a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, visto que há mais de 07 (setes) anos deixou de contribuir ao regime previdenciário.

E, em perícia médica realizada em 23/10/2006 (IMESC - fls. 141/146), quando possuía o autor 62 (sessenta e dois) anos de idade, o perito atestou não estar o mesmo incapacitado para o trabalho, apenas para atividades que exijam acuidade visual (ex: condutor de veículos).

Quanto à segunda perícia judicial, esta realizada em 04/06/2009 (fls. 163/165), quando contava então o periciando com 64 (sessenta e quatro) anos de idade, embora tenha o perito concluído pela incapacidade definitiva para o exercício das atividades laborativas (quesito 6 - fls. 164), esclareceu às fls. 202 que, com base nos documentos médicos apresentados, a doença iniciou-se em 1974 (fls. 163), contudo, o comprometimento significativo gerador da incapacidade definitiva do periciando poderia ser fixado em 2003, ou ainda em 2008, conforme informação médica acostada aos autos (fls. 76 e 153).

Cumpram ressaltar ainda constar dos autos informação prestada pelo Departamento Estadual de Trânsito (fls. 127/128) sobre a emissão de CNH (Carteira de Habilitação) do autor em 09/02/1998, o que corrobora o informado pelo *expert* sobre ter sua incapacidade total surgido após 2003, quando não mais detinha a qualidade de segurado, esta perdida em janeiro/1996 (fls. 191/192).

Dessa forma, não restando comprovada a manutenção da qualidade de segurado do autor, à época do ajuizamento da ação, tampouco, o seu afastamento da atividade laboral, em decorrência de enfermidade, resta despendendo investigar a presença dos demais requisitos à sua outorga.

Nesse sentido:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é concedido nos casos de incapacidade temporária. - O parágrafo único do artigo 24 da Lei nº 8.213/91 permite que, em havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data sejam computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir de nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, um terço do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício. - A autora recolheu somente duas contribuições previdenciárias após a perda da qualidade de segurada. Em se tratando de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a aplicação do parágrafo único do artigo 24 da Lei de Benefícios, exige um mínimo de quatro contribuições. Carência não cumprida. - Fixada a data de início da incapacidade em data posterior ao reingresso da autora ao RGPS não há que se falar em manutenção da qualidade de segurada na forma do artigo 102, §1º, da Lei nº 8.213/91. - A Portaria Interministerial nº 2.998, de 23.08.2001, em atendimento ao disposto no artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, prevê as doenças em relação as quais afastada a exigência de carência, dentre as quais não constam as que acometem a agravante. - Agravo ao qual se nega provimento." (TRF3, n. 0001629-77.2011.4.03.9999, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, 8ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2011 PÁGINA: 2503)(g.n.)*

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. AUSENTE QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - Faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante a condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida. - Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. - Quanto ao auxílio-doença, por seu turno, é devido ao segurado que ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos de forma temporária. No mais, possui requisitos idênticos à aposentadoria por invalidez. É certo, ainda, que nos termos do artigo art. 62 da Lei de benefício, o benefício deve perdurar até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência, ou quando não-recuperável, for aposentado por invalidez. - No tocante à presença de moléstia incapacitante, observa-se do laudo médico pericial que a autora é portadora de esquizofrenia paranóide e conclui pela incapacidade laborativa total e definitiva. - Verifica-se que houve a perda da qualidade de segurado, nos termos dos limites*

traçados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91. Isso porque, de acordo com as cópias da CTPS, a autora verteu contribuições ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, na qualidade de contribuinte individual facultativo, nos períodos de: 01/04/1990 a 30/07/1992, não constando qualquer outra contribuição à Previdência Social em período posterior. - Do conjunto probatório também não se extrai que tenha deixado de trabalhar e, portanto, de se filiar, em razão de ser portadora de doença incapacitante. - Segundo o laudo pericial de fls. 66/68 a provável data de início da incapacidade da autora é o ano de 1995. - A prova testemunhal não é suficiente para tal comprovação. - Ausente a qualidade de segurada, resta indevida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. - Agravo legal improvido." (TRF3, n. 0045744-28.2007.4.03.9999, JUIZA CONVOCADA CARLA RISTER, 7ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2012) (g.n.)

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão do autor.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no artigo 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora para manter a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006982-12.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.006982-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : PAULO JOSE DE MESQUITA (= ou > de 65 anos) e outro  
: MARIA APARECIDA BERNARDES (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00069821220124036104 3 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Paulo José de Mesquita e Maria Aparecida Bernardes em sede de Ação de Conhecimento ajuizada por eles em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que pleiteiam a revisão de seus benefícios previdenciários de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 20.09.1994 e 04.11.1993), respectivamente, aplicando o disposto nos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei n. 8.212/91, os quais estabelecem a equivalência entre os reajustes aplicados sobre o limite máximo dos salários de contribuição e da renda mensal, cujos percentuais devem ser de 10,96% no mês de dezembro de 1998, nos termos da Emenda Constitucional n. 20/98 e de 0,91% em dezembro de 2003 e de 27,23% a contar de janeiro de 2004, conforme dispõe a Emenda Constitucional n. 41/2003. Requer, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consecutários legais.

A Decisão de primeiro grau, proferida em 25.01.2013, julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, reitera o pedido posto na inicial (fls. 89/95).

Os autos vieram a este Egrégio Tribunal, sem contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

Ante a ausência de previsão legal, tal pleito foi julgado improcedente em primeiro grau, contra o qual se insurge o segurado.

As Emendas Constitucionais nºs. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)*

*Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003).*

Contudo, o tema, antes controverso, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Todavia, verifico que os benefícios dos autores foram concedidos num valor abaixo do teto vigente à época (fls. 20 e 26), não sofrendo, portanto qualquer limitação, devendo ser mantida a total improcedência da demanda.

Assim, tendo em vista que a presente Apelação foi analisada em todos os seus termos, não há se falar em ofensa a dispositivos legais ou constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação dos autores, nos termos desta decisão.  
Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006988-19.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.006988-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : NORIVAL GREGORIO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00069881920124036104 3 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Norival Gregorio em sede de Ação de Conhecimento ajuizada por ele em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que pleiteia a revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço (DIB 01.10.1991), aplicando o disposto nos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei n. 8.212/91, os quais estabelecem a equivalência entre os reajustes aplicados sobre o limite máximo dos salários de contribuição e da renda mensal, cujos percentuais devem ser de 10,96% no mês de dezembro de 1998, nos termos da Emenda Constitucional n. 20/98 e de 0,91% em dezembro de 2003 e de 27,23% a contar de janeiro de 2004, conforme dispõe a Emenda Constitucional n. 41/2003. Requer, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consecutários legais.

A Decisão de primeiro grau, proferida em 28.02.2013, julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, reitera a parte autora o pedido posto na inicial (fls. 89/92).

Os autos vieram a este Egrégio Tribunal, sem contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

Ante a ausência de previsão legal, tal pleito foi julgado improcedente em primeiro grau, contra o qual se insurge o segurado.

As Emendas Constitucionais nºs. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)

Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003).

Contudo, o tema, antes controverso, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Todavia, verifico que o benefício da parte autora (aposentadoria por tempo de serviço - DIB 01.10.1991), foi apurado no valor de 393.243,97 (fl. 142), e o valor teto vigente à época era de 420.002,00, não sofrendo, portanto qualquer limitação, devendo ser mantida a total improcedência da demanda.

Assim, tendo em vista que a presente Apelação foi analisada em todos os seus termos, não há se falar em ofensa a dispositivos legais ou constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos desta decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003918-85.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.003918-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : FELIX PARDO BIANCHI  
ADVOGADO : KLEBER ELIAS ZURI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00039188520124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Felix Pardo Bianchi em sede de Ação de Conhecimento ajuizada por ele em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, na qual pleiteia a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 04.06.1992), mediante a inclusão das gratificações natalinas no cômputo do cálculo de sua renda mensal inicial. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau, proferida em 04.12.2012, julgou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, IV, do CPC, reconhecendo a decadência do direito de ação. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Em sede de Apelação, a parte autora alega que inexistente a decadência ao direito de revisão do ato de concessão do benefício, porquanto tal instituto não pode ser aplicado retroativamente, bem como pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência do pedido (fls. 78/93).

Com as contrarrazões acostadas às fls. 115/126 subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

## É o relatório.

### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*, bem como de dar provimento *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Pertinente, no caso, a aplicação do dispositivo em comento.

De início, no tocante à decadência, releva notar que a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04.

O entendimento deste magistrado era no sentido de que o prazo de decadência para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.

Contudo, em recente julgado abaixo transcrito, o Superior Tribunal de Justiça adotou novo entendimento, segundo o qual o prazo estipulado pela Lei 9.528/1997, aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela:

*É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício.*

Entretanto, a determinação da mesma lei, de que o prazo seja contado a partir do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não deve ser aplicada aos benefícios anteriores, pois a lei não pode ter aplicação retroativa. Sendo assim, restaria que o prazo de decadência fosse contado a partir da publicação

da Lei 9.528/1997.

Relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

Nesse sentido, veja-se o recente julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.

Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).

Esta Egrégia Corte, outrossim, vem se inclinando de acordo com o entendimento acima exposto, senão vejamos:

(...)

No que tange ao prazo para requerer revisão de benefício previdenciário, o artigo 103 da n° Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes. Em 27.06.1997, a Medida Provisória n° 1523-9, convertida na Lei n° 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória n° 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de

decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência. De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98. Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA . APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 08.11.1994 (carta de concessão à fl.24/25) e que a presente ação foi ajuizada em 28.09.2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do tempo de serviço e recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

(...)

(AC 0008357-64.2011.4.03.6110/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJE de 09.05.2012).

Portanto, é possível a aplicação do prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991 na hipótese de revisão de benefício previdenciário concedido antes da vigência do referido dispositivo legal, tendo em vista que a lei nova se aplica aos atos anteriores a ela, mas, relativamente a eles, o prazo decadencial conta-se a partir da sua vigência, e não da data do ato, de forma a se evitar a aplicação retroativa da lei, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Ressalte-se, por fim, que o presente entendimento está atrelado ao ato de concessão do benefício, sendo que em caso de eventuais pedidos de reajustes, a decadência deve ser contada a partir do surgimento do direito.

Tendo em vista que o recurso refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente em **12.06.2012** (fl. 02), deve ser

reconhecido o transcurso do prazo decenal, não merecendo reparos a r. Sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação, mantendo integralmente a r. Sentença.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004511-17.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.004511-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : OLINDO COSTA  
ADVOGADO : VANESSA PRADO DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00045111720124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Olindo Costa em sede de Ação de Conhecimento ajuizada por ele em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que pleiteia a revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 19.09.1996), aplicando o disposto nos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei n. 8.212/91, os quais estabelecem a equivalência entre os reajustes aplicados sobre o limite máximo dos salários de contribuição e da renda mensal, cujos percentuais devem ser de 10,96% no mês de dezembro de 1998, nos termos da Emenda Constitucional n. 20/98 e de 0,91% em dezembro de 2003 e de 27,23% a contar de janeiro de 2004, conforme dispõe a Emenda Constitucional n. 41/2003. Requer, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consecutários legais.

A Decisão de primeiro grau, proferida em 19.11.2012, julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, reitera a parte autora o pedido posto na inicial (fls. 76/87).

Os autos vieram a este Egrégio Tribunal, com contrarrazões acostadas às fls. 91/94.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

Ante a ausência de previsão legal, tal pleito foi julgado improcedente em primeiro grau, contra o qual se insurge o segurado.

As Emendas Constitucionais n.ºs. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)*

*Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003).*

Contudo, o tema, antes controverso, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

*DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.*

Todavia, verifico que o benefício da parte autora (aposentadoria por tempo de contribuição - DIB 19.09.1996), foi apurado no valor de 309,07 (fl. 16), e o valor teto vigente à época era de 957,56, não sofrendo, portanto qualquer limitação, devendo ser mantida a total improcedência da demanda.

Assim, tendo em vista que a presente Apelação foi analisada em todos os seus termos, não há se falar em ofensa a dispositivos legais ou constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos desta decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006363-16.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.006363-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : LAURIVAL ESTEVAM  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00063631620124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Laurival Estevam em sede de Ação de Conhecimento ajuizada por ele em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que pleiteia a revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço (DIB 11.03.1998), aplicando o disposto nos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei n. 8.212/91, os quais estabelecem a equivalência entre os reajustes aplicados sobre o limite máximo dos salários de contribuição e da renda mensal, cujos percentuais devem ser de 10,96% no mês de dezembro de 1998, nos termos da Emenda Constitucional n. 20/98 e de 0,91% em dezembro de 2003 e de 27,23% a contar de janeiro de 2004, conforme dispõe a Emenda Constitucional n. 41/2003. Requer, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consecutários legais.

A decisão de primeiro grau, proferida em 14.12.2012, julgou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, IV, do CPC, reconhecendo a decadência do direito de ação. Condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor dado à causa, mantendo a execução suspensa, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Em sede de Apelação, a parte autora alega que inexistente a decadência ao direito de reajuste de seu benefício, reiterando o pedido posto na inicial (fls. 57/69).

Com contrarrazões (fls. 74/84), subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*, bem como de dar provimento *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

De início, não há falar-se em decadência.

Com efeito, o entendimento de que a contagem do prazo decenal deve ser feita a partir da publicação da Lei n. 9.528/1997, somente se aplica aos benefícios anteriores a tal data quando houver pedido de revisão do **ato de concessão**, sendo que nos pleitos de **reajustes**, a decadência deve ser contada a partir do surgimento do direito, o qual, no presente caso, decorre de orientação jurisprudencial.

Posto isso, afasto a decadência decretada na r. sentença, adentrando ao mérito propriamente dito da ação.

Cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

As Emendas Constitucionais n.ºs. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)*

*Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003).*

Contudo, o tema, antes controverso, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

*DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.*

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Verifica-se, todavia, que na época da concessão do benefício da parte autora (11.03.1998) o valor teto era de 1.031,87 e, de acordo com a Carta de Concessão (fl.15), o salário de benefício apurado foi de R\$ 937,00 (novecentos e trinta e sete reais), ou seja, abaixo do teto.

Assim, não houve limitação do salário de benefício ao valor teto, mas simples cálculo aritmético embasado na legislação pertinente, devendo ser julgada totalmente improcedente a demanda.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, AFASTO O INSTITUTO DA DECADÊNCIA e, adentrando ao mérito propriamente dito da ação, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, para julgar improcedente o pedido, deixando de condená-la ao pagamento das verbas sucumbenciais, observada a Lei n.º. 1.060/1950.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000382-29.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.000382-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ITALO PANIZZA  
ADVOGADO : JOSÉ CARLOS NOGUEIRA DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00003822920124036183 8V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Ítalo Panizza em sede de Ação de Conhecimento ajuizada por ele em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, na qual pleiteia a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 31.08.1989), mediante a correção dos 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos, nos termos da Lei nº 6.423/77. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau, proferida em 10.09.2012, julgou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, IV, do CPC, reconhecendo a decadência do direito de ação. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Em sede de Apelação, a parte autora alega que inexistente a decadência ao direito de revisão do ato de concessão do benefício, porquanto tal instituto não pode ser aplicado retroativamente, bem como pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência do pedido (fls. 70/74).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*, bem como de dar provimento *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Pertinente, no caso, a aplicação do dispositivo em comento.

De início, no tocante à decadência, releva notar que a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04.

O entendimento deste magistrado era no sentido de que o prazo de decadência para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.

Contudo, em recente julgado abaixo transcrito, o Superior Tribunal de Justiça adotou novo entendimento, segundo o qual o prazo estipulado pela Lei 9.528/1997, aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela:

*É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício.*

Entretanto, a determinação da mesma lei, de que o prazo seja contado a partir do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não deve ser aplicada aos benefícios anteriores, pois a lei não pode ter aplicação retroativa. Sendo assim, restaria que o prazo de decadência fosse contado a partir da publicação da Lei 9.528/1997.

Relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

Nesse sentido, veja-se o recente julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*

*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).*

Esta Egrégia Corte, outrossim, vem se inclinando de acordo com o entendimento acima exposto, senão vejamos:

(...)

*No que tange ao prazo para requerer revisão de benefício previdenciário, o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:*

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes. Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:*

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

*Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do*

segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência. De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

**PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA . APELAÇÃO IMPROVIDA.**

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 08.11.1994 (carta de concessão à fl.24/25) e que a presente ação foi ajuizada em 28.09.2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do tempo de serviço e recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

(...)

(AC 0008357-64.2011.4.03.6110/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJE de 09.05.2012).

Portanto, é possível a aplicação do prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991 na hipótese de revisão de benefício previdenciário concedido antes da vigência do referido dispositivo legal, tendo em vista que a lei nova se aplica aos atos anteriores a ela, mas, relativamente a eles, o prazo decadencial conta-se a partir da sua vigência, e não da data do ato, de forma a se evitar a aplicação retroativa da lei, conforme entendimento firmado

pelo Superior Tribunal de Justiça.

Ressalte-se, por fim, que o presente entendimento está atrelado ao ato de concessão do benefício, sendo que em caso de eventuais pedidos de reajustes, a decadência deve ser contada a partir do surgimento do direito.

Tendo em vista que o recurso refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente em **20.01.2012** (fl. 02), deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal, não merecendo reparos a r. Sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação, mantendo integralmente a r. Sentença.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003013-43.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003013-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JAIME FERREZIM (= ou > de 60 anos) e outros  
: JOAO CAMPAGNOLLI (= ou > de 60 anos)  
: NELSON AUGUSTO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : BERNARDO RUCKER e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE EDUARDO SANTOS ZACARI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00030134320124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Jaime Ferezim, João Campagnolli e Nelson Augusto em Ação de Conhecimento ajuizada por eles em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que pleiteiam a revisão de seus benefícios previdenciários de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 19.02.1991), aposentadoria especial (DIB 17.02.1990) e aposentadoria especial (DIB 20.12.1990), respectivamente, aplicando o disposto nos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei n. 8.212/91, os quais estabelecem a equivalência entre os reajustes aplicados sobre o limite máximo dos salários de contribuição e da renda mensal, cujos percentuais devem ser de 10,96% no mês de dezembro de 1998, nos termos da Emenda Constitucional n. 20/98 e de 0,91% em dezembro de 2003 e de 27,23% a contar de janeiro de 2004, conforme dispõe a Emenda Constitucional n. 41/2003. Requer, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consecutários legais.

A Decisão de primeiro grau, proferida em 30.07.2012, indeferiu a inicial, nos termos do artigo 295, III, do CPC, extinguindo o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, I, do CPC, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, reiterando o pedido de reajuste de seu benefício pela aplicação dos mesmos índices que recaíram sobre os salários-de-contribuição, quais sejam de 10,96%, 0,91% e 27,23% nos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, respectivamente, sob o fundamento de que seus proventos foram limitados ao valor teto vigente, o que demonstra seu interesse de agir (fls. 59/80).

Os autos vieram a este Egrégio Tribunal, sem contrarrazões.

#### É o relatório.

## **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

A r. sentença merece reforma.

É certo que, para a obtenção da tutela jurisdicional é indispensável que a pretensão seja idônea, capaz de mover a atividade jurisdicional do Estado. Em suma, para atingir a prestação jurisdicional é necessário que sejam atendidos os pressupostos processuais básicos, que são as condições da ação, dentre elas está o interesse de agir, que surge através da necessidade de se obter através do processo a proteção ao direito material, traduzindo-se numa relação de necessidade e de adequação ao provimento postulado.

No caso em foco, não há que se falar em carência da ação da parte autora, em face da possibilidade jurídica do pedido, a legitimidade da parte e o interesse processual.

Ademais, verifica-se que a r. Sentença fundamentou sua decisão com base no parecer elaborado pelo Núcleo de Contadoria da Justiça Federal do Rio Grande do Sul, o qual não pode ser aplicado de forma genérica, devendo a evolução dos valores ser apurada em fase de execução, restando intocável o direito da parte autora.

Isto posto, afasto a carência da ação, merecendo a parte autora a tutela jurisdicional quanto a sua pretensão.

Não obstante, sendo o processo extinto sem julgamento do mérito, não há qualquer impedimento, após superada a matéria preliminar, que se adentre ao mérito da questão, por versar os autos sobre matéria exclusivamente de direito e estar em condições de imediato julgamento, prerrogativa esta prevista no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*§3º Nos casos de extinção sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento.*

Nesse contexto, passo à análise do mérito .

Cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

É certo que o pleito foi julgado improcedente em primeiro grau, contra o qual se insurge o segurado.

As Emendas Constitucionais nºs. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)*

*Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003).*

Contudo, o tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

*DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de*

*constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.* Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Dessa forma, verifico que os benefícios dos autores sofreram referida limitação (fls. 19, 31 e 42, sendo devida a revisão de sua renda mensal para que sejam observados os novos tetos previdenciários estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n.ºs. 20/1998 e 41/2003.

Assim, curvo-me ao entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal e, julgo procedente o pedido posto na inicial.

A correção monetária deve ser considerada no julgamento do feito, nos termos do art. 293 e do art. 462, ambos do Código de Processo Civil. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF n.ºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) e, deverá incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil e Súmula nº 111, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º, do Código de Processo Civil, c/c artigo 515, §3º, do mesmo diploma legal, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, afastando a preliminar de falta de interesse de agir e, adentrando ao mérito dos autos, JULGO PROCEDENTE o pedido, determinando que o INSS proceda à revisão dos benefícios dos autores, mediante a aplicação dos novos tetos constitucionais estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n.ºs. 20/1998 e 41/2003, nos termos desta Decisão. Consectários de acordo com a fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005646-27.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005646-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : NEUZA MARTINS VIEIRA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/06/2013 2518/3030

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00056462720124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

### ***Previdenciário. Cálculo de benefício. Fator previdenciário. Constitucionalidade da Lei 9.876/1999. Cabimento dos cálculos do INSS.***

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual combate-se o denominado "fator previdenciário" aplicado aos cálculos do benefício da parte-autora. A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil (CPC). A parte-autora interpôs apelação arguindo cerceamento de seu direito de prova em face da sentença nos termos do art. 285-A do CPC e, no mérito, aduz a inconstitucionalidade da Lei 9.876/1999 por afronta aos princípios da isonomia e da reciprocidade das contribuições, bem como a invalidade dos cálculos feitos pelo INSS. Citada, a autarquia apresentou contrarrazões. Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o breve relatório. Passo a decidir.

Acredito que os órgãos fracionários desta E.Corte podem julgar a matéria em tela, sem mácula ao contido no art. 97 da Constituição ou ao que consta na Súmula Vinculante 10, do E.STF. Nesta decisão não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E.TRF.

E justamente porque a matéria posta nos autos encontra-se pacificada nesta Corte, viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC.

Por sua vez, não há que se falar em cerceamento do direito de prova da parte-autora em razão do julgamento antecipado desse feito. Seja na aplicação do art. 285-A do CPC (acrescentado pela Lei 11.277/2006), seja no julgamento antecipado da lide em conformidade com o art. 330, I, da mesma Lei Processual, é facultado ao Juiz julgar com celeridade lides como a presente, quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência. O caso em tela enquadra-se na aludida situação, viabilizando tanto a incidência do art. 285-A, quanto do art. 330, I, do CPC, em favor da garantia fundamental da celeridade processual e da duração razoável do processo, inserida no art. 5º, LXXVIII, da Constituição. Neste sentido: *PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 285-A DO CPC. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. (...) II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo. III - Não se nota no julgado qualquer ofensa a dispositivos constitucionais que resguardam os princípios da isonomia e do direito à aposentadoria de acordo com o regramento vigente. IV - Embargos de Declaração opostos pela parte autora rejeitados. (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 200961830077368, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1 19/05/2010, p. 413), e *PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA - A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo. - Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil (...). (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 97030432999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJ1 05/08/2009, p. 1161).* Por fim, para fins de aplicação do art. 285-A do CPC, não é rigorosamente necessário que o juiz indique o processo idêntico ou transcreva a sentença nele proferida, devendo somente reproduzir o teor da decisão em todos os casos que entenda ser análogos, viabilizando a ampla defesa das partes.*

Indo adiante, no mérito a pretensão deduzida pela parte-autora não tem procedência. Primeiramente, registro que a concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência. Enquanto os segurados estão cumprindo os requisitos previstos na legislação previdenciária de regência para obtenção de benefícios, há expectativa de direito protegida pela

confiança legítima, de modo que o Legislador tem a obrigação de prever razoáveis regimes de transição em caso de mudança de legislação mais gravosa. Somente haverá direito adquirido se, antes da mudança da legislação, o segurado tiver cumprido todos os requisitos impostos pela lei, daí porque não há que se falar em violação à isonomia ou reciprocidade de contribuições para aqueles que estão na situação de trânsito (expectativa de direito) em relação àqueles que cumpriram todos os requisitos e ainda não pediram o benefício (direito adquirido). O argumento da reciprocidade de contribuições ainda é fragilizado pelo princípio da solidariedade que orienta o sistema de seguridade social.

Analisando a legislação vigente ao tempo da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, verifica-se que a concessão da aposentadoria sujeitou-se a contribuições recolhidas à Previdência Social pelo período de 35 (trinta e cinco) anos, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, e, ainda, idade de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher (art. 201, § 7º, I e II, da Constituição). Com a Emenda 20/1998, o número de contribuições e demais aspectos pertinentes ao cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição ficou sob os cuidados do Legislador, em face do que foi editada a Lei 9.876/1999, que, em seu art. 29, I, dispõe sobre a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevivência do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria. Assim, aos cálculos dessa aposentadoria foram agregados dados atuariais considerando, também, tabelas a partir da expectativa de vida dos segurados.

Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não vejo violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal.

É verdade que o texto originário do art. 202 da Constituição de 1988 tratava de critérios para apuração do montante da aposentadoria, mas a Emenda 20/1998 remeteu a definição desses critérios ao prudente juízo discricionário do Legislador Ordinário, tal como consta do caput e do § 7º do novo art. 201 da ordem constitucional. É bem verdade que a discricionariedade tem diversos limites mas, uma vez que a lei os respeite, o Judiciário deve ser curvar à legitimidade democrática e aos parâmetros da separação dos poderes que amparam providências tais quais as contidas na Lei 9.876/1999. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.

No julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.111, a Suprema Corte acenou no sentido da constitucionalidade do artigo 2º da Lei n. 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos, no *in verbis*:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.*

*1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.*

*2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou*

*melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.*

*3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.*

*4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.*

*5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.*

*6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."*

(STF, Pleno, ADI-MC 2.111/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, J. 16/03/2000, DJU 05/12/2003, pág. 17).

Deve-se ressaltar que a parte-autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

Por fim, com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico. A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

***"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DE MORTALIDADE NÃO MAIS VIGENTE À ÉPOCA DA APOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. - INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO - APELAÇÃO DESPROVIDA.***

*A Emenda Constitucional n. 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei n. 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.*

*O INSS procedeu em conformidade à Lei n. 8.213/91, com as alterações da Lei n. 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.*

*Não há respaldo legal para a utilização de tábua de mortalidade - necessários ao cálculo do fator previdenciário e nos casos em que sua incidência é obrigatória - não mais vigente quando da DER/DIB, uma vez que a Lei n. 9.876/99 expressamente previu que devem ser consideradas a expectativa de vida, o tempo de contribuição e a idade do segurado à época da aposentadoria do segurado.*

*A elaboração da tábua de mortalidade é atualizada periodicamente com base no censo populacional brasileiro e é tarefa que compete ao IBGE, cabendo ao INSS, tão-somente, a aplicação dos dados nela divulgados, sendo inviável proceder-se à alteração dos mesmos.*

*Protege-se, entretanto, o direito adquirido do segurado à concessão de eventual aposentadoria, desde que implementados todos os requisitos legais exigíveis, em que sejam computados somente o tempo de serviço, a idade e as contribuições vertidas até a data em que vigorava determinada tábua de mortalidade, nas hipóteses em que a tábua superveniente implicar desvantagem ao requerente, ainda que, nesta hipótese, seja considerada um número maior de contribuições e de tempo de labor. Esse, contudo, não é o caso dos autos.*

*A aplicação da tábua de mortalidade de 2002 ao invés da de 2003 ou a aplicação da tábua de 2003 com dados do censo anterior é incabível porquanto é legal a diminuição do valor do benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.*

*Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária. Apelação desprovida."*

(AC n. 1372780, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/08/2009, DJF3 26/08/2009, p. 306).

***"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.***

*I - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente*

quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido, pelo que indevida a utilização de tábua de mortalidade de 2001 ou 2002 para o benefício concedido em 2005.

II - O Decreto n. 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

III - *Apelação da parte autora improvida.*"

(AC n. 1447845, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 10/11/2009, DJF3 18/11/2009, p. 2684).

*"PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. REGRAS DE TRANSIÇÃO. EC N. 20/98. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.*

(...)

4. *O ramo previdenciário está sujeito ao amoldamento natural das normas jurídicas às novas realidades. A nova tábua de vida do IBGE mostra que os brasileiros estão vivendo mais, e o dado relevante ao sistema previdenciário é o tempo estimado de vida do segurado no momento que ele se aposenta e não a expectativa de vida ao nascer.*

5. *Embora muitos se considerem injustiçados, não há perdas para o segurado com a nova expectativa de vida, pois a alteração do "fator previdenciário" tem como correspondente imediato o aumento do período médio de recebimento da aposentadoria, sendo justa a fixação do limite etário mínimo, bem como do chamado "pedágio" como regra de transição.*

6. *Devem ser observadas todas as regras de transição previstas na EC n. 20/98 em respeito ao princípio de legalidade.*"

(AMS n. 244066, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 21/03/2005, DJU 28/04/2005, p. 430).

Na espécie, a parte requerente teve sua benesse concedida nos termos acima aludidos, mas pleiteia a revisão de seu benefício, ao argumento de que teria sido prejudicada com a nova metodologia utilizada pelo IBGE para o cálculo da expectativa de vida. Todavia, o INSS procedeu ao cálculo do benefício em conformidade com as normas vigentes à época de sua concessão (Lei 8.213/1991, em consonância com a Emenda 20/1998 e Lei 9.876/1999), não havendo qualquer infração aos critérios legalmente estabelecidos.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **REJEITO** a preliminar arguida e **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008967-70.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008967-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ATUSI KUBOTA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00089677020124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Cálculo de benefício. Fator previdenciário. Constitucionalidade da Lei 9.876/1999. Cabimento dos cálculos do INSS.***

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual combate-se o denominado "fator previdenciário" aplicado aos cálculos do benefício da parte-autora.

A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil (CPC).

A parte-autora interpôs apelação arguindo cerceamento de seu direito de prova em face da sentença nos termos do art. 285-A do CPC e, no mérito, aduz a inconstitucionalidade da Lei 9.876/1999 por afronta aos princípios da

isonomia e da reciprocidade das contribuições, bem como a invalidade dos cálculos feitos pelo INSS.

Citada, a autarquia apresentou contrarrazões. Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o breve relatório. Passo a decidir.

Acredito que os órgãos fracionários desta E.Corte podem julgar a matéria em tela, sem mácula ao contido no art. 97 da Constituição ou ao que consta na Súmula Vinculante 10, do E.STF. Nesta decisão não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E.TRF.

E justamente porque a matéria posta nos autos encontra-se pacificada nesta Corte, viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC.

Por sua vez, não há que se falar em cerceamento do direito de prova da parte-autora em razão do julgamento antecipado desse feito. Seja na aplicação do art. 285-A do CPC (acrescentado pela Lei 11.277/2006), seja no julgamento antecipado da lide em conformidade com o art. 330, I, da mesma Lei Processual, é facultado ao Juiz julgar com celeridade lides como a presente, quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência. O caso em tela enquadra-se na aludida situação, viabilizando tanto a incidência do art. 285-A, quanto do art. 330, I, do CPC, em favor da garantia fundamental da celeridade processual e da duração razoável do processo, inserida no art. 5º, LXXXVIII, da Constituição. Neste sentido: *PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 285-A DO CPC. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. (...) II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo. III - Não se nota no julgado qualquer ofensa a dispositivos constitucionais que resguardam os princípios da isonomia e do direito à aposentadoria de acordo com o regramento vigente. IV - Embargos de Declaração opostos pela parte autora rejeitados. (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 200961830077368, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1 19/05/2010, p. 413), e *PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA - A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo. - Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil (...). (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 97030432999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJ1 05/08/2009, p. 1161).* Por fim, para fins de aplicação do art. 285-A do CPC, não é rigorosamente necessário que o juiz indique o processo idêntico ou transcreva a sentença nele proferida, devendo somente reproduzir o teor da decisão em todos os casos que entenda ser análogos, viabilizando a ampla defesa das partes.*

Indo adiante, no mérito a pretensão deduzida pela parte-autora não tem procedência. Primeiramente, registro que a concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência. Enquanto os segurados estão cumprindo os requisitos previstos na legislação previdenciária de regência para obtenção de benefícios, há expectativa de direito protegida pela confiança legítima, de modo que o Legislador tem a obrigação de prever razoáveis regimes de transição em caso de mudança de legislação mais gravosa. Somente haverá direito adquirido se, antes da mudança da legislação, o segurado tiver cumprido todos os requisitos impostos pela lei, daí porque não há que se falar em violação à isonomia ou reciprocidade de contribuições para aqueles que estão na situação de trânsito (expectativa de direito) em relação àqueles que cumpriram todos os requisitos e ainda não pediram o benefício (direito adquirido). O argumento da reciprocidade de contribuições ainda é fragilizado pelo princípio da solidariedade que orienta o sistema de seguridade social.

Analisando a legislação vigente ao tempo da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, verifica-se que a concessão da aposentadoria sujeitou-se a contribuições recolhidas à Previdência Social pelo período de 35 (trinta e cinco) anos, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, e, ainda, idade de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher (art. 201, § 7º, I e II, da Constituição). Com a Emenda 20/1998, o número de contribuições e demais aspectos pertinentes ao cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição ficou sob os cuidados do Legislador, em face do que foi editada a Lei 9.876/1999, que, em seu art. 29, I, dispõe sobre a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevivência do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria. Assim, aos cálculos

dessa aposentadoria foram agregados dados atuariais considerando, também, tabelas a partir da expectativa de vida dos segurados.

Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não vejo violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal.

É verdade que o texto originário do art. 202 da Constituição de 1988 tratava de critérios para apuração do montante da aposentadoria, mas a Emenda 20/1998 remeteu a definição desses critérios ao prudente juízo discricionário do Legislador Ordinário, tal como consta do caput e do § 7º do novo art. 201 da ordem constitucional. É bem verdade que a discricionariedade tem diversos limites mas, uma vez que a lei os respeite, o Judiciário deve ser curvar à legitimidade democrática e aos parâmetros da separação dos poderes que amparam providências tais quais as contidas na Lei 9.876/1999. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.

No julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.111, a Suprema Corte acenou no sentido da constitucionalidade do artigo 2º da Lei n. 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos, no *in verbis*:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.*

*1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.*

*2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.*

*3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.*

*4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.*

*5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.*

*6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº*

9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."

(STF, Pleno, ADI-MC 2.111/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, J. 16/03/2000, DJU 05/12/2003, pág. 17).

Deve-se ressaltar que a parte-autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

Por fim, com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico. A propósito, confirmaram-se os seguintes julgados desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DE MORTALIDADE NÃO MAIS VIGENTE À ÉPOCA DA APOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. - INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO - APELAÇÃO DESPROVIDA.*

*A Emenda Constitucional n. 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei n. 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.*

*O INSS procedeu em conformidade à Lei n. 8.213/91, com as alterações da Lei n. 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.*

*Não há respaldo legal para a utilização de tábua de mortalidade - necessários ao cálculo do fator previdenciário e nos casos em que sua incidência é obrigatória - não mais vigente quando da DER/DIB, uma vez que a Lei n. 9.876/99 expressamente previu que devem ser consideradas a expectativa de vida, o tempo de contribuição e a idade do segurado à época da aposentadoria do segurado.*

*A elaboração da tábua de mortalidade é atualizada periodicamente com base no censo populacional brasileiro e é tarefa que compete ao IBGE, cabendo ao INSS, tão-somente, a aplicação dos dados nela divulgados, sendo inviável proceder-se à alteração dos mesmos.*

*Protege-se, entretanto, o direito adquirido do segurado à concessão de eventual aposentadoria, desde que implementados todos os requisitos legais exigíveis, em que sejam computados somente o tempo de serviço, a idade e as contribuições vertidas até a data em que vigorava determinada tábua de mortalidade, nas hipóteses em que a tábua superveniente implicar desvantagem ao requerente, ainda que, nesta hipótese, seja considerada um número maior de contribuições e de tempo de labor. Esse, contudo, não é o caso dos autos.*

*A aplicação da tábua de mortalidade de 2002 ao invés da de 2003 ou a aplicação da tábua de 2003 com dados do censo anterior é incabível porquanto é legal a diminuição do valor do benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.*

*Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária. Apelação desprovida."*

(AC n. 1372780, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/08/2009, DJF3 26/08/2009, p. 306).

*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.*

*I - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido, pelo que indevida a utilização de tábua de mortalidade de 2001 ou 2002 para o benefício concedido em 2005.*

*II - O Decreto n. 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.*

*III - Apelação da parte autora improvida."*

(AC n. 1447845, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 10/11/2009, DJF3 18/11/2009, p. 2684).

*"PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. REGRAS DE TRANSIÇÃO. EC N. 20/98. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.*

(...)

*4. O ramo previdenciário está sujeito ao amoldamento natural das normas jurídicas às novas realidades. A nova tábua de vida do IBGE mostra que os brasileiros estão vivendo mais, e o dado relevante ao sistema previdenciário é o tempo estimado de vida do segurado no momento que ele se aposenta e não a expectativa de vida ao nascer.*

*5. Embora muitos se considerem injustiçados, não há perdas para o segurado com a nova expectativa de vida,*

*pois a alteração do "fator previdenciário" tem como correspondente imediato o aumento do período médio de recebimento da aposentadoria, sendo justa a fixação do limite etário mínimo, bem como do chamado "pedágio" como regra de transição.*

*6. Devem ser observadas todas as regras de transição previstas na EC n. 20/98 em respeito ao princípio de legalidade."*

(AMS n. 244066, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 21/03/2005, DJU 28/04/2005, p. 430).

Na espécie, a parte requerente teve sua benesse concedida nos termos acima aludidos, mas pleiteia a revisão de seu benefício, ao argumento de que teria sido prejudicada com a nova metodologia utilizada pelo IBGE para o cálculo da expectativa de vida. Todavia, o INSS procedeu ao cálculo do benefício em conformidade com as normas vigentes à época de sua concessão (Lei 8.213/1991, em consonância com a Emenda 20/1998 e Lei 9.876/1999), não havendo qualquer infração aos critérios legalmente estabelecidos.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **REJEITO** a preliminar arguida e **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010114-34.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010114-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JOSE GERALDO RODRIGUES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00101143420124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Cálculo de benefício. Fator previdenciário. Constitucionalidade da Lei 9.876/1999. Cabimento dos cálculos do INSS.***

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual combate-se o denominado "fator previdenciário" aplicado aos cálculos da aposentadoria por tempo de contribuição da parte-autora.

A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil (CPC), acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006.

A parte-autora interpôs apelação, aduzindo a inconstitucionalidade da Lei nº 9.876/1999 por afronta aos princípios da isonomia e da reciprocidade das contribuições, bem como a invalidade dos cálculos feitos pelo INSS.

Citada, a autarquia apresentou contrarrazões. Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o breve relatório. Passo a decidir.

Acredito que os órgãos fracionários desta E.Corte podem julgar a matéria em tela, sem mácula ao contido no art. 97 da Constituição ou ao que consta na Súmula Vinculante 10, do E.STF. Nesta decisão não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E.TRF.

E justamente porque a matéria posta nos autos encontra-se pacificada nesta Corte, viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC.

A pretensão deduzida pela parte-autora não tem procedência. Primeiramente, registro que a concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos

exigidos pela legislação de regência. Enquanto os segurados estão cumprindo os requisitos previstos na legislação previdenciária de regência para obtenção de benefícios, há expectativa de direito protegida pela confiança legítima, de modo que o Legislador tem a obrigação de prever razoáveis regimes de transição em caso de mudança de legislação mais gravosa. Somente haverá direito adquirido se, antes da mudança da legislação, o segurado tiver cumprido todos os requisitos impostos pela lei, daí porque não há que se falar em violação à isonomia ou reciprocidade de contribuições para aqueles que estão na situação de trânsito (expectativa de direito) em relação àqueles que cumpriram todos os requisitos e ainda não pediram o benefício (direito adquirido). O argumento da reciprocidade de contribuições ainda é fragilizado pelo princípio da solidariedade que orienta o sistema de seguridade social.

Analisando a legislação vigente ao tempo da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, verifica-se que a concessão da aposentadoria sujeitou-se a contribuições recolhidas à Previdência Social pelo período de 35 (trinta e cinco) anos, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, e, ainda, idade de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher (art. 201, § 7º, I e II, da Constituição). Com a Emenda 20/1998, o número de contribuições e demais aspectos pertinentes ao cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição ficou sob os cuidados do Legislador, em face do que foi editada a Lei 9.876/1999, que, em seu art. 29, I, dispõe sobre a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevivência do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria. Assim, aos cálculos dessa aposentadoria foram agregados dados atuariais considerando, também, tabelas a partir da expectativa de vida dos segurados.

Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não vejo violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal.

É verdade que o texto originário do art. 202 da Constituição de 1988 tratava de critérios para apuração do montante da aposentadoria, mas a Emenda 20/1998 remeteu a definição desses critérios ao prudente juízo discricionário do Legislador Ordinário, tal como consta do caput e do § 7º do novo art. 201 da ordem constitucional. É bem verdade que a discricionariedade tem diversos limites mas, uma vez que a lei os respeite, o Judiciário deve ser curvar à legitimidade democrática e aos parâmetros da separação dos poderes que amparam providências tais quais as contidas na Lei 9.876/1999. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.

No julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.111, a Suprema Corte acenou no sentido da constitucionalidade do artigo 2º da Lei n. 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos, no *in verbis*:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.*

*1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.*

*2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria,*

que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."

(STF, Pleno, ADI-MC 2.111/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, J. 16/03/2000, DJU 05/12/2003, pág. 17).

Deve-se ressaltar que a parte-autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

Por fim, com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico. A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DE MORTALIDADE NÃO MAIS VIGENTE À ÉPOCA DA APOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. - INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO - APELAÇÃO DESPROVIDA.**

A Emenda Constitucional n. 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei n. 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

O INSS procedeu em conformidade à Lei n. 8.213/91, com as alterações da Lei n. 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

Não há respaldo legal para a utilização de tábua de mortalidade - necessários ao cálculo do fator previdenciário e nos casos em que sua incidência é obrigatória - não mais vigente quando da DER/DIB, uma vez que a Lei n. 9.876/99 expressamente previu que devem ser consideradas a expectativa de vida, o tempo de contribuição e a idade do segurado à época da aposentadoria do segurado.

A elaboração da tábua de mortalidade é atualizada periodicamente com base no censo populacional brasileiro e é tarefa que compete ao IBGE, cabendo ao INSS, tão-somente, a aplicação dos dados nela divulgados, sendo inviável proceder-se à alteração dos mesmos.

Protege-se, entretanto, o direito adquirido do segurado à concessão de eventual aposentadoria, desde que implementados todos os requisitos legais exigíveis, em que sejam computados somente o tempo de serviço, a idade e as contribuições vertidas até a data em que vigorava determinada tábua de mortalidade, nas hipóteses em que a tábua superveniente implicar desvantagem ao requerente, ainda que, nesta hipótese, seja considerada um número maior de contribuições e de tempo de labor. Esse, contudo, não é o caso dos autos.

A aplicação da tábua de mortalidade de 2002 ao invés da de 2003 ou a aplicação da tábua de 2003 com dados do censo anterior é incabível porquanto é legal a diminuição do valor do benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.

Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

Apelação desprovida."

(AC n. 1372780, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/08/2009, DJF3 26/08/2009, p. 306).

**"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO -**

*TÁBUA DE MORTALIDADE.*

*I - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido, pelo que indevida a utilização de tábua de mortalidade de 2001 ou 2002 para o benefício concedido em 2005.*

*II - O Decreto n. 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.*

*III - Apelação da parte autora improvida."*

(AC n. 1447845, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 10/11/2009, DJF3 18/11/2009, p. 2684).

*"PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. REGRAS DE TRANSIÇÃO. EC N. 20/98. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.*

*(...)*

*4. O ramo previdenciário está sujeito ao amoldamento natural das normas jurídicas às novas realidades. A nova tábua de vida do IBGE mostra que os brasileiros estão vivendo mais, e o dado relevante ao sistema previdenciário é o tempo estimado de vida do segurado no momento que ele se aposenta e não a expectativa de vida ao nascer.*

*5. Embora muitos se considerem injustiçados, não há perdas para o segurado com a nova expectativa de vida, pois a alteração do "fator previdenciário" tem como correspondente imediato o aumento do período médio de recebimento da aposentadoria, sendo justa a fixação do limite etário mínimo, bem como do chamado "pedágio" como regra de transição.*

*6. Devem ser observadas todas as regras de transição previstas na EC n. 20/98 em respeito ao princípio de legalidade."*

(AMS n. 244066, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 21/03/2005, DJU 28/04/2005, p. 430).

Na espécie, a parte requerente teve sua benesse concedida nos termos acima aludidos, mas pleiteia a revisão de seu benefício, ao argumento de que teria sido prejudicada com a nova metodologia utilizada pelo IBGE para o cálculo da expectativa de vida. Todavia, o INSS procedeu ao cálculo do benefício em conformidade com as normas vigentes à época de sua concessão (Lei 8.213/1991, em consonância com a Emenda 20/1998 e Lei 9.876/1999), não havendo qualquer infração aos critérios legalmente estabelecidos.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001533-91.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001533-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MARIA DE FATIMA DA SILVA  
ADVOGADO : ORLANDO LOLLI JUNIOR  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEANDRO MARTINS MENDONCA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 12.00.00015-7 1 Vt BILAC/SP

**DECISÃO**

***Previdenciário. Concessão. Aposentadoria por invalidez. Rurícola. Inaptidão laboral não configurada. Requisitos não implementados. Benefício indeferido.***

Aforada ação previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando à concessão de aposentadoria por invalidez, processado o feito, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando

o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença, a partir da data da citação, devendo as parcelas em atraso ser pagas acrescidas de consectários legais. Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Irresignada, a parte autora ofertou apelação, pugnando pela concessão da aposentadoria por invalidez e pela majoração dos honorários.

Igualmente inconformado, o INSS ofertou apelação, alegando, preliminarmente, o cabimento do reexame necessário. No mérito, pleiteia a reforma do julgado, sob alegação de que não restou comprovado o preenchimento, pela parte autora, dos requisitos necessários à concessão do benefício. Caso não seja este o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

### **Decido.**

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isto porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Passo à análise do mérito.

Pois bem. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91. Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, ajuizada ação em 09/03/2012, foi submetida a parte postulante à perícia médico-judicial (fls. 43/49), realizada em 06/07/2012, constatando-se que padece de hipertensão arterial, nódulos na tireóide e doença degenerativa leve/moderada poliarticular, apresentando incapacidade laborativa total e temporária. Outrossim, a verificação ao sistema CNIS/Plenus (anexo) revelou vínculo de emprego da parte autora, no período de 01/04/2010 a 04/09/2012, o que leva a crer na sua aptidão para as tarefas de ordem laborativa, impedindo, assim, a concessão de qualquer benefício por incapacidade, na esfera judicial.

E neste cenário, de comprovação de exercício de atividades laborativas pela parte autora, inclusive desenvolvidas ao longo do curso da ação, não restou efetivamente demonstrada qualquer inaptidão laboral da mesma.

Assim, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários à concessão de benefício por incapacidade, deve ser reformada a r. sentença, na íntegra.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nos termos do art. 557 do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR**, e, no mérito, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS, para reformar *in totum* a r. sentença recorrida, julgando improcedente o pedido inicial.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita (fl. 25), ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "*Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais*" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007081-97.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007081-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : SELMA REGINA ESPIRIDIAO  
ADVOGADO : DHAIANNY CANEDO BARROS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00015-1 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Salário-maternidade. Rurícola. Ausência de prova testemunhal. Anulação.***

Aforada ação de concessão de salário-maternidade, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência nos termos do artigo 285-A, § 2º do CPC, deixando de condenar a autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, em razão da ausência de citação e gratuidade da justiça concedida.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação em que requer a procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Quanto ao tema de mérito, observo que dentre os direitos dos trabalhadores urbanos e rurais que buscam a melhoria de sua condição social, o art. 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal assegura licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias. Cuidando desse direito, o art. 71 da Lei 8.213/1991 (na redação dada pela Lei 10.710/2003) prevê que o salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte dias), com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade. Os critérios de apuração do benefício devido estão previstos no art. 73 da Lei 8.213/1991 e, no que se refere ao cumprimento da carência, o art. 93, § 2º, do Decreto 3.048/1999 (na redação do Decreto 5.545/2005), prevê que será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade

rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29 desse decreto.

Em regra, os rurícolas diarista, volantes ou "boia-fria" são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias. Observe-se, ademais, que em muitos casos os diaristas ou volantes trabalham por toda a safra (período que pode se estender por dias, semanas ou meses), quando então haveria propriamente relação de emprego, aspecto que reforça a aplicação da licença-maternidade para as trabalhadoras rurais.

Neste sentido:

*"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA.*

*I-Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Preenchidos, in casu, os requisitos necessários à concessão do benefício. Precedentes jurisprudenciais.*

*II-O art. 557, §1º-A, do CPC confere poderes ao Relator para monocraticamente, dar provimento ao recurso interposto contra a decisão que estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante das Cortes Superiores.*

*III-Agravo improvido."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1340745/MS, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, e-DJF3 Judicial 1 16/02/2012)*  
*"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. RECOLHIMENTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*I - Pode ser considerada como início de prova material indicativa do exercício de atividade rural empreendido pela autora a certidão de casamento, na qual consta anotada a profissão de lavrador do marido.*

*II - Havendo nos autos início de prova material roborada por depoimentos testemunhais, deve ser reconhecida a condição de rurícola da autora para fins previdenciários.*

*III - A trabalhadora designada "boia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.*

*IV - Devem ser excluídas do cálculo dos honorários advocatícios as prestações vencidas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça, em sua nova redação).*

*V - Apelação do réu parcialmente provida."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1176033/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJU 04/07/2007)*

Assim, para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "boia-fria", volante ou diarista necessita demonstrar o exercício da atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições de responsabilidade dos empregadores. De acordo com a jurisprudência, suficiente a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal (Súmula 149, do E.STJ), atentando-se, dentre outros aspectos, que: 1º) em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; 2º) o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; 3º) o abandono da ocupação rural por curtos períodos, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente do benefício.

No caso dos autos, comprovado o cumprimento do requisito da maternidade (f. 11) e apresentados documentos como início de prova material do trabalho campesino (f. 08/10).

Merece reparo a sentença proferida pelo órgão judicante singular, pois frustrada a concretização do conjunto probatório, em decorrência da ausência da oitiva de testemunhas, evidenciando-se cerceamento de defesa.

Sabe-se, de resto, que a outorga da benesse, judicialmente perseguida dá-se à vista de início de prova documental, corroborada e ampliada por depoimentos testemunhais, desde que coesos e harmônicos, relativamente à prestação de labor rurícola, pelo lapso, legalmente, exigido.

Nesse sentido, o seguinte julgado, unânime, de relatoria do Juiz Federal Rodrigo Zacharias:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. AUSÊNCIA DE INSTRUÇÃO PROCESSUAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.*

*1. O julgamento antecipado da lide sem a oitiva de testemunhas, quando esta for necessária para o deslinde do feito, implica em cerceamento de defesa, devendo ser anulada sentença e reaberta a fase instrutória.*

*2. Apelação da autora provida.*

*3. Sentença anulada."*

*(TRF 3ª Região, AC - 1228813, Sétima Turma, v. u., DJ 28/02/2008, p. 923)*

Dessa forma, inaplicável à hipótese dos autos o julgamento antecipado da lide, sem a produção da prova

testemunhal.

Portanto, o caso é de se reconhecer a nulidade da sentença, por se tratar de matéria de ordem pública, a fim de que, ouvidas as testemunhas, seja prolatado novo julgamento.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no disposto no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de Origem, com o regular prosseguimento do feito.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007724-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007724-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JOSE EDGARD GERBELLI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MELINE PALUDETTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DIMITRI BRANDI DE ABREU  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00269-3 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

***Revisão de benefício. Decadência. Art. 103 da Lei 8.213/1991.***

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda de benefício de que é beneficiária. Condenou o autor ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1000,00 (mil reais). Isento de custas.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito à revisão almejada.

Sem contra-razões vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar recurso de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, sobretudo quando se tratar de matérias já pacificadas na jurisprudência, regra aplicável ao presente caso.

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem*

*reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.*

Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse perecimento orientando o comportamento dos segurados.

Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada retroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observo que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a retroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de*

*decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E.TRF da 3ª Região, como se pode notar:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA OCORRIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O E. STJ firmou entendimento no sentido de que a modificação introduzida no Art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração. 2. Contudo, no caso vertente, o benefício foi concedido em 21.09.98, após a vigência da MP 1.523/97 (convertida na Lei 9.528/97), e ação revisional foi ajuizada somente em 19.04.2010, após o prazo decadencial de 10 (dez) anos. 3. Agravo desprovido."*

(TRF 3ª Região, AC 00185528120114039999, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 18/04/2012)

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV - Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente.*

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)

No caso dos autos, visto que a demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço concedida a partir de 06/07/1992 (fls. 17), e que a presente ação foi ajuizada em 28/09/2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, declaro, de ofício, extinto o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.

Não há condenação da demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008261-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008261-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JOSIAS DE SOUZA FREITAS  
ADVOGADO : DURVALINO TEIXEIRA DE FREITAS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HUMBERTO APARECIDO LIMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00054-4 1 Vt ILHA SOLTEIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Josias de Souza Freitas contra Sentença proferida em 14.11.2012, a qual julgou parcialmente procedente o feito, concedendo o auxílio-doença, com termo inicial na cessação administrativa do benefício anterior (15.05.2011 - fl. 70). Determinou-se a incidência de correção monetária e juros de mora, com aplicação da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Antecipados os efeitos da tutela (fls. 71/74).

Apelação da parte autora, asseverando, em síntese, fazer jus à aposentadoria por invalidez, bem como à fixação de honorários advocatícios no percentual de 20% (fls. 78/85).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumprido, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo pericial (fls. 47/53) identificou a existência do seguinte quadro clínico: *hérnia de disco lombar, tratada cirurgicamente*. Após exame físico e análise dos documentos médicos apresentados, o perito concluiu pela existência de uma incapacidade de natureza parcial e permanente, havendo restrição para a atividade habitual do

Autor, como pedreiro.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole parcial e permanente.

Por conseguinte, a parte autora faz jus à obtenção do auxílio-doença, máxime ao se considerar que o Autor ainda é jovem (nascimento em 01.09.1971 - fl. 13).

Os honorários advocatícios, por sua vez, devem ser majorados, porém para o percentual de 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual devem ser considerados apenas os valores das prestações até a data da sentença.

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação, apenas para majorar a verba honorária, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009095-54.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009095-8/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	: ELIANA APARECIDA MOLINEZ
ADVOGADO	: CLAUDILENE FLORIS
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00172-7 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

***Constitucional. Benefício assistencial. Deficiente. Ausência de incapacidade. Benefício indeferido.***

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observando-se, todavia, o disposto no art. 12 da Lei n.º 1.060/50. Isento de custas.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, requerendo a reforma do julgado, alegando a presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

*In casu*, a postulante, nascida em 15/03/1959 (fls. 08), propôs ação em 15/12/2011, requerendo a concessão de benefício assistencial social à pessoa portadora de deficiência física.

Entretanto, incorreu comprovação da deficiência, física ou mental, incapacitante à vida independente e ao trabalho (art. 20, § 2º, Lei 8.742/1993).

O laudo pericial realizado em 07/03/2012 (fls. 55/59), quando então a autora contava com 52 (cinquenta e dois) anos de idade, refere que a periciada é portadora de "*seqüelas mínimas de acidente vascular encefálico*", sem, contudo, apresentar incapacidade, apresenta restrição para o exercício de atividades que requeiram esforço físico como carregar peso maior que 2 quilos com o membro superior esquerdo.

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, primeiro dos pressupostos hábeis ao deferimento da prestação, despiciendo investigar se a requerente desfruta de meios para prover o próprio sustento, ou de tê-lo provido pela família.

Neste sentido o juiz sentenciante julgou a lide sem solicitar estudo social entendendo ser desnecessário, tal fato não foi impugnado em apelação pela autora.

Como se vê, pelos elementos de convicção trazidos, de se indeferir a benesse vindicada.

A propósito, assim decidi este Tribunal: Sétima Turma, AC 1367448, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 921; AC 1369780, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/06/2009, v.u., DJF3 CJ2 10/07/2009, p. 302; AI 336602, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 22/06/2009, p. 1506; AC 1205523, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 23/06/2008, v.u., DJF3 06/08/2008; Oitava Turma, AC 1036966, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 27/04/2009, v.u., DJF3 CJ2 21/07/2009, p. 362; Nona Turma, AC 1384353, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 17/06/2009, p. 829; Décima Turma, AC 1088551, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 19/09/2006, v.u., DJU 11/10/2006, p. 700; AG 172867, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 18/11/2003, v.u., DJU 23/01/2004, p. 160.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010860-60.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.010860-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANA MARTINELLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIA VRECH VIDOTO  
ADVOGADO : PRISCILA PEREIRA DE SOUZA  
No. ORIG. : 09.00.00066-3 1 Vr BATAYPORA/MS

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS, em Ação de Conhecimento ajuizada por Antonia Vrech Vidoto em 02.06.2009, em face do INSS, contra Sentença prolatada em 18.04.2012, que julgou procedente o pedido de concessão auxílio-doença desde o ajuizamento da ação e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da juntada do laudo pericial. E condenou a Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111/STJ (fls. 156/161).

Em seu recurso alega que a autora não possui qualidade de segurada especial, pois seu esposo passou a exercer atividade urbana. Além disso, ela se submeteu a tratamento cirúrgico satisfatório não estando no momento incapacitada (fls. 169/174).

Subiram os autos com Contrarrazões (fls. 187/195).

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento " se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

A concessão de tais benefícios a trabalhadores rurais é devida desde que haja a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, ou seja, 12 (doze) meses, e comprove, através de perícia médica, sua incapacidade laborativa, nos termos dos arts. 42 e 143 da L. 8.213/91.

Embora haja a prova testemunhal (fls. 162/164) do exercício de atividade rural, o início de prova material (certidão de casamento- fl. 16, registro no sindicato rural do esposo da autora- fls. 17/18 e notas fiscais de venda de soja - fls. 19/30) restou prejudicado pelos recolhimentos urbanos em nome do marido da autora desde 2008 (fl. 176).

Além disso, as notas fiscais de venda de soja acostadas às fls. 19/30 comprovam que o esposo da autora era na verdade um grande produtor rural, pois no dia 14.03.1990 ele vendeu 6.895 kg (fl. 20), no dia 15.03.1990- 5.335 kg (fl. 21), no dia 16.03.1990 - 2.650 (fl. 26) e no dia 17.03.1990- 2.795 (fl. 24), não se enquadrando como trabalho em regime de economia familiar.

Desta sorte, as provas acostadas aos autos não servem para comprovar o exercício da atividade rural, como revela o enunciado da Súmula STJ 149:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

Assim, diante da ausência da comprovação da qualidade de segurado especial, não merece guarida a pretensão material deduzida, mesmo que se admita que os males incapacitantes da parte autora a tornam inválida para a lide rural.

O laudo pericial (fls. 113/121) afirma que a autora apresentou adenocarcinoma de estômago (neoplasia), sem metástase, tendo sido submetida a tratamento cirúrgico, com resultado satisfatório. Sendo que todos os exames posteriores evidenciaram a cura da doença (fl. 117/118), não se podendo falar em incapacidade no momento.

Dessa forma, diante da ausência de preenchimento dos requisitos necessários, incabível a concessão do benefício em questão.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - Ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Condene a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)*

Posto isto, com base no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011798-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011798-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : TEREZA VILARIM GARCIA  
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 08.00.00005-5 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelações interpostas, respectivamente, por Tereza Vilarim Garcia e pelo INSS, em Ação de Conhecimento ajuizada em 14.01.2008, em face do Instituto, contra Sentença prolatada em 20.08.2012, que julgou procedente o pedido para determinar o restabelecimento do auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo (28.12.2009 - fl. 89). Condenou a Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação (Súmula 111/STJ) (fls. 154/158).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela concessão da aposentadoria por invalidez, pois não há chance de reabilitação em função de sua idade e de suas restrições físicas. (fls. 161/166).

O INSS apela (fls. 170/174) sustentando que a data de início do benefício deve ser fixada da juntada do laudo aos autos.

Subiram os autos com Contrarrazões.

### **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destaco que não houve impugnação dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurado, os quais, portanto, restam incontrovertidos.

O laudo pericial constatou que ela é portadora de tendinite do supra-espinal, artrose acrómio-clavicular do ombro direito e epicondilite lateral do cotovelo direito, concluiu pela incapacidade total e temporária para atividades laborativas habituais (fls. 143/147). Foi-lhe concedido o auxílio-doença.

Diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se, na verdade, que a segurada está incapacitada de forma total e permanente.

Demais disso, infere-se da análise dos autos que a parte autora não desfruta de saúde para realizar seu trabalho e nem se vislumbra a possibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, considerado os males de que padece e por sua idade avançada (65 anos- fl. 09) pelo que a inserção no mercado de trabalho é de todo improvável.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, a parte autora faz jus à aposentadoria por invalidez.

Assim deverá ser concedido o benefício à autora desde o requerimento administrativo (28.12.2009 - fl. 89), quando a autarquia tomou conhecimento de sua solicitação.

Posto isto, nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO à Apelação do INSS e DOU PROVIMENTO à Apelação da Autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011805-47.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011805-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : NEUZA DE ANDRADE NASCIMENTO  
ADVOGADO : THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANIELA CAVALCANTI VON SOHSTEN TAVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00249-6 1 Vt INDAIATUBA/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Inaptidão laborativa não comprovada. Benefício indeferido. Sentença mantida.***

Aforada ação visando à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais, honorários periciais arbitrados no valor de 01 (um) salário mínimo, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor dado à causa, condicionando a execução de tais verbas aos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50. Às fls. 57/68, a parte autora interpôs agravo de instrumento (nº 2010.03.00.028559-9) contra a r. decisão de fls. 54, que indeferiu a antecipação da tutela, sendo o mesmo convertido em agravo retido em decisão prolatada em 04/10/2010 (fls. 108/108vº).

A parte autora opôs embargos de declaração (fls. 155/156) alegando omissão da r. sentença ao não se pronunciar sobre sua impugnação ao laudo pericial, recurso este não conhecido pelo MM. juiz *a quo* em decisão proferida às fls. 159.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, visto não ter sido deferida a realização de nova perícia por especialista em psiquiatria e ortopedia, conforme requerido em sua peça impugnatória e, no mérito, alega haver preenchido os requisitos para a concessão do benefício vindicado, requerendo a reforma do julgado.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Ainda de início, não conheço do agravo retido (fls. 108/111), vez que não reiterada a sua apreciação pela parte agravante em suas razões de apelação, conforme exigência prevista no §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

Rejeito a preliminar de cerceamento de defesa arguida pela parte autora, uma vez ter sido produzida prova suficiente à formação do convencimento, sendo desnecessária maior dilação probatória, não havendo dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, que atestou, após detalhada perícia médica, a capacidade da requerente para o exercício de sua atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia.

Ademais, vale ressaltar que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao magistrado formar seu convencimento através dos documentos juntados, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Por fim, a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91;

eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa, em perícia médica realizada em 11/07/2011 (fls. 135/137), quando a autora possuía 56 (cinquenta e seis) anos de idade, embora informe o *expert* ser a mesma portadora de depressão, artrose em coluna lombar e síndrome do túnel do carpo (quesito 2 - fls. 137), afirmou não apresentar a pericianda sinais objetivos de incapacidade que pudessem impedi-la de desempenhar as atividades laborativas e da vida diária e, afirmou ainda em resposta ao quesito 3 (do autor - fls. 137) que as patologias que a acometem são crônicas e passíveis de tratamento.

Ademais, consta dos informes obtidos junto ao sistema CNIS/DATAPREV (anexo) que a autora verteu recolhimentos previdenciários após o ajuizamento da ação (24/08/2010), o que vem corroborar o informado pelo perito em seu laudo sobre sua aptidão laborativa.

Assim, inócurre a demonstração de incapacidade ao labor, há que se indeferir as benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS. 1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)." (AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)." (APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...)3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.(...)." (AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)." (AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nos termos do art. 557 do CPC, **NÃO CONHEÇO** do agravo retido, **REJEITO** a matéria preliminar e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do art. 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011904-17.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011904-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ALESSANDRA DE LIMA VIEIRA  
ADVOGADO : ALLAN VENDRAMETO MARTINS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00129-0 1 Vr ITAPETININGA/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta por Alessandra de Lima Vieira em face de Sentença prolatada em 06.09.2012, a qual julgou improcedente pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. Contudo, houve suspensão da exigibilidade das referidas verbas, tendo em vista o disposto na Lei nº 1.060/50 (fl. 76).

A parte autora interpôs Agravo retido às fls. 56/59.

Em suas razões de Apelação, reitera o Agravo Retido interposto, requerendo seja cancelado o laudo médico pericial produzido e realizada nova perícia médica com especialistas em psiquiatria e ortopedia. No mais, sustenta, em síntese, ter demonstrado nos autos fazer jus à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença (fls. 79/84).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Inicialmente, nos termos do artigo 523 do CPC, analiso o Agravo Retido interposto às fls. 56/59.

Não vislumbro necessidade de realização de nova perícia por médicos especialistas em psiquiatria e ortopedia, já que, para o diagnóstico de doenças ou realização de perícias médicas não é exigível, em regra, a especialização do profissional da medicina.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.*

*I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.*

*II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação.*

*III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.*

*IV - Apelo improvido.*

Passo à análise da Apelação.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 67/69) identificou a existência do seguinte quadro patológico: *tendinite e bursite do ombro direito*. Após análise clínica e exame dos documentos médicos apresentados, concluiu o *expert* inexistirem, no momento da perícia, alterações clínicas que implicassem em restrições ao exercício de atividade laboral. Destaco, por pertinente, o seguinte trecho do laudo pericial:

*"Não há sinais objetivos de incapacidade, que pudessem se constatados nesta perícia, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho. Não há dependência de terceiros para as atividades da vida diária."* (fl. 69).

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percutiente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da atual aptidão para o labor.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA.*

*LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.<sup>a</sup> Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*

*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*

*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*

*(TRF3, Oitava Turma, Processo n.º 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO ao Agravo Retido e NEGOU SEGUIMENTO à Apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012547-72.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012547-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : CREUZA DA SILVA  
ADVOGADO : ELCIMENE APARECIDA FERRIELLO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUÊ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00147-9 1 Vr BOITUVA/SP

**DECISÃO**

***Revisão da Renda Inicial. Decadência. Art. 103 da Lei 8.213/1991.***

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que reconheceu a decadência e julgou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inc. IV, do CPC, em ação previdenciária, mediante a qual a parte-autora busca a revisão da renda mensal de benefício de que é titular.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito à revisão almejada.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar recurso de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, sobretudo quando se tratar de matérias já pacificadas na jurisprudência, regra aplicável ao presente caso.

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo

que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.*

Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse perecimento orientando o comportamento dos segurados. Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada retroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observo que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a retroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de*

sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E.TRF da 3ª Região, como se pode notar:

"De início, esclareço que anteriormente manifestei-me no sentido de que, em face da irretroatividade da Lei 9.528/97, não haveria que se falar em decadência sobre o direito de revisão a benefícios concedidos antes da modificação introduzida no Art. 103, da Lei 8.213/91, por essa norma.

Contudo, em julgamento recente, realizado em 14.03.2012, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça firmou posição diversa, ao apreciar a questão de ordem suscitada no Recurso Especial 1.303.988/PE (...).

Segundo a novel orientação assentada pela Corte Superior, é de 10 anos o prazo decadencial para revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.1997.

No caso em apreço, o benefício foi concedido em 09.06.1993, antes da MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/97. Todavia, a ação revisional foi ajuizada somente em 16.06.2010, após o prazo decadencial de 10 anos, expirado em 28.06.2007.(...)"

(TRF 3ª Região, AC 2010.61.07.003140-5, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 17/07/2012) PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente.

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)

No caso dos autos, visto que os demandantes percebem benefícios deferidos em 09/11/1983, 26/01/1984, 09/04/1984, 21/07/1987 e 02/04/1984, e que a presente ação foi ajuizada em 11/03/2009 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal dos benefícios de que são titulares.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que extinguiu o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013566-16.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013566-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA  
ADVOGADO : NEIVA MARIA LACERDA MAROTT  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00117-0 2 Vr IGARAPAVA/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Jose Augusto de Almeida em Ação de Conhecimento ajuizada por ele em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a revisão da renda mensal do benefício de aposentadoria por invalidez (DIB 25.12.2002), mediante a aplicação do IGP-DI nos reajustes de junho de 2003, 2004 e 2005, visando preservar em caráter permanente o seu valor real. Pleiteia-se, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau, proferida em 22.11.2012, julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor dado à causa, mantendo a execução suspensa por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Em sede de apelação, reitera a parte autora, o pedido constante da exordial (fls. 119/126).

Com contrarrazões (fl. 129), vieram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

## É o relatório.

### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Pertinente, pois, a aplicação do dispositivo em comento no presente caso.

Cuida-se de Apelação em Ação de Conhecimento, cujo objeto é a revisão de benefício previdenciário. Pleiteia a parte autora, na apelação, o recálculo da renda mensal de seu benefício, mediante a aplicação de índices que preservem o seu valor real.

Em sua redação original o artigo 201, § 2º, da Constituição Federal estabelecia que o critério a ser utilizar para a preservação do valor real do benefício devia ser o fixado em lei.

Atualmente, tal disposição foi transferida para o § 4º, do mesmo dispositivo, a seguir transcrito:

*§ 4.º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei (g.n.).*

Assim, entendo que a lei tem procedido à atualização dos benefícios, em conformidade com os preceitos constitucionais.

Com a regulamentação da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, pelo Decreto n. 357, de 07.12.1991, os reajustes passaram a observar o preceito contido no inciso II do artigo 41 do aludido diploma legal, com posteriores alterações introduzidas pelas Leis n. 8.542, de 23.12.1992, e 8.880, de 27.05.1994, pelas Medidas Provisórias n. 1.033 (19.05.1995) e 1.415 (30.04.1996), e também pela Lei n. 9.711, de 20.11.1998. Ou seja, os benefícios devem ser reajustados consoante as determinações legais, com a utilização dos seguintes índices: INPC / IRSM/ URV/ IPC-r/ INPC / IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais cada qual serviu como atualizador.

A partir de 1997, os índices aplicáveis são aqueles previstos nas Medidas Provisórias n. 1.572-1 (02.05.1997), 1.663-10 (28.05.1998), 1.824 (30.04.1999), 2.022-18 (21.06.2000), e 2.129 (23.02.2001), bem como pelos Decretos n. 3.826 (31.05.2001), 4.249 (24.05.2002), 4.709 (29.05.2003), 5.061 (30.04.2004) e 5.443 (09.05.2005). Nesse sentido já está consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, conforme se verifica nos julgados a seguir:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO. REAJUSTAMENTO. ART. 201, § 2o, DA CF/88 NA REDAÇÃO ORIGINAL. LEI 8.213/91, ARTS. 41, INCISO II E 144. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES E APÓS A CF/88 (05.10.88). MAJORAÇÃO DE COTA FAMILIAR. I - Os reajustamentos dos benefícios após a CF/88 observam os critérios do art. 41, inciso II, da Lei 8.213/91 e suas alterações posteriores que estabeleceram inicialmente o INPC e, em seguida, o IRSM, a URV, o IPCr e o IGP-DI, em sucessão, como índices capazes de preservar os valores reais*

dos benefícios. Indevido reajustamento segundo a variação do salário mínimo. II - As pensões concedidas antes da CF/88 não podem ter suas cotas familiares majoradas por falta de disposição expressa de lei, enquanto as pensões concedidas após a CF/88 e o advento da Lei 8.213/91 devem ter suas rendas mensais recalculadas na conformidade do art. 144, indevidas diferenças anteriores a 06.92. III - Recurso conhecido em parte e, nessa extensão, provido

(STJ, RESP 200200625052, rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, julgado em 01.10.2002, DJ 21.10.2002, p. 390).

**PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - NÃO DEMONSTRADAS QUAISQUER ILEGALIDADES OU IRREGULARIDADES NOS PROCEDIMENTOS DE CONCESSÃO E REAJUSTES DO BENEFÍCIO DA PARTE AUTORA. IMPROCEDÊNCIA INTEGRAL DOS PEDIDOS.**

4- Consoante o artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal, em sua redação primitiva, os benefícios previdenciários devem ser reajustados conforme critérios definidos em lei. A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 41, inciso II, disciplinou, inicialmente, a matéria sobre os reajustes dos benefícios previdenciários. Posteriormente, foram introduzidas alterações pelas Leis nºs 8.542/92 e 8.880/94, pelas Medidas Provisórias nºs 1.033/95 e 1.415/96, bem como também pela Lei nº 9.711/98. Em conformidade com tais diplomas legais, os benefícios devem ser reajustados, utilizando os índices: INPC, IRSM, URV, IPC-r, INPC, IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais serviram como atualizador na seguinte ordem: INPC, de julho de 1991 a dezembro de 1992, conforme artigo 31 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original; IRSM, de janeiro de 1993 a fevereiro de 1994, consoante artigo 31 da Lei nº 8.213/91 combinado com o artigo 9º, parágrafo 2º, da Lei nº 8.542/92; URV, de março de 1994 a junho de 1994, de acordo com a Lei nº 8.880/94; IPC-r, de julho de 1994 a junho de 1995, de acordo com o artigo 21, parágrafo 2º, da Lei nº 8.880/94; INPC, de julho de 1995 a abril de 1996, conforme artigo 8º da MP nº 1.398/96; bem como IGP-DI, a partir de maio de 1996, por força da MP nº 1.415/96 e artigo 10 da Lei nº 9.711/98. E, a partir de 1997, os índices aplicáveis são aqueles previstos nas MP's 1.572-1/97 (7,76%), 1.663-10/98 (4,81%), 1.824/99 (4,61%), 2.022/00 (5,81%) e pelos Decretos nºs 3.826/2001 (7,66%), 4.249/2002 (9,20%) e 4.709/2003 (19,71%). A questão da legalidade da aplicação dos aludidos percentuais está pacificada na jurisprudência e o E. Supremo Tribunal Federal ao apreciar a matéria, afastou o índice de IGP-DI para correção dos benefícios nos meses de junho de 1997, 1999, 2000 e 2001 (RE 376.846-8/SC). 5- Negado provimento ao agravo retido. Apelação da parte autora improvida e remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS providas. Improcedência dos pedidos.

(TRF/3ª Região, AC 98030727478, Des. Fed. Leide Polo, Sétima Turma, julgado em 05.07.2010, DJF3 CJI 16.07.2010, p. 603).

Resta incabível, portanto, a aplicação de outros índices na atualização dos benefícios, além daqueles constantes da Lei n. 8.213/1991, com as alterações legais supervenientes.

No caso em foco, portanto, não merece reforma a r. sentença, em face da total improcedência da demanda.

Pelo exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, mantendo integralmente a r. Sentença.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014111-86.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014111-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/06/2013 2551/3030

APELANTE : AGNALDO ROBERTO CARETA  
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00031-1 1 Vr URUPES/SP

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta por Agnaldo Roberto Careta em face de Sentença prolatada em 07.02.2013, a qual julgou improcedente pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação do autor em custas, despesas processuais e verba honorária advocatícia no importe de R\$500,00 (quinhentos reais), conforme o artigo 20, §4º, do CPC. Contudo, observando-se as condições do benefício da assistência judiciária gratuita. (fls. 120/123).

Apelação da parte autora, alegando, inicialmente, cerceamento de defesa e requerendo a realização de nova perícia. No mérito, sustenta, em síntese, preencher os requisitos necessários à obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença (fls. 128/138).

Subiram os autos, com contrarrazões.(fls. 142/145)

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Analiso a seguir a matéria suscitada como preliminar no apelo.

Observo que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que o perito judicial procedeu a minucioso exame clínico, tendo também respondido aos quesitos formulados. Por conseguinte, não se há que falar em cerceamento de defesa. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Outrossim, o magistrado deve decidir de acordo com sua convicção, apreciando livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 131 do CPC). As provas produzidas nos presentes autos são suficientes ao deslinde da causa.

Nesse sentido, vale citar:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO.*

*O não-acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, visto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se de fatos, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.*

*Inexiste violação do artigo 535 do CPC, quando o magistrado decide todas as questões postas na apelação, mesmo que contrárias à sua pretensão.*

*Agravo regimental desprovido."*

*(STJ, AgRg no REsp. nº 494.902/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, j. 15.09.2005, v.u., DJ 17.10.2005).*

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Examinada a preliminar trazida no apelo e destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 95/101) identificou a existência do seguinte quadro patológico: *hipertensão arterial*. Concluiu o *expert* inexistirem, no momento da perícia, alterações clínicas que implicassem em restrições ao exercício de atividade laboral. Destaco, por pertinente, o seguinte trecho do laudo pericial:

*"Fundamentado na anamnese, no exame clínico, em especial no exame físico, na análise dos exames complementares e atestado médico anexo ao Laudo Pericial, este perito conclui que o periciando se encontra APTO para sua função habitual"* (fl. 98).

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percuente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da atual aptidão para o labor.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.**

*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*

*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*

*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*

*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*

**PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*

*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido*

*apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).  
III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.  
IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.  
V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.  
(TRF3, Oitava Turma, Processo n.º 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014119-63.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014119-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : ODMIR APARECIDO LONGHI MISTRINEIRO  
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00094-6 1 Vr PACAEMBU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Odmir Aparecido Longhi Mistrineiro, em Ação de Conhecimento ajuizada em 03.08.2011, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 25.07.2012, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50 (fls. 117/119).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da decisão recorrida, para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde o requerimento administrativo (fls. 121/132).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

#### **É o relatório.**

#### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento

*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão dos requisitos mencionados, no caso concreto.

A parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Evidenciada a carência, o deslinde da controvérsia resume-se na admissão ou não da incapacidade profissional total e permanente, ou temporária, e no exame da perda ou não da qualidade de segurado.

O laudo pericial (fls. 94/99) afirma ser o autor portador de transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave, sem sintomas psicóticos. Conclui que sua incapacidade laborativa é total e temporária, cujo quadro clínico teve início quatro anos antes, mas a constatada incapacidade ocorreu a partir de abril de 2011.

Segundo as provas dos autos, há perda da qualidade de segurado, pois, conforme consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 80), a última contribuição previdenciária foi vertida ao RGPS, em maio de 2008, como contribuinte individual, perfazendo sua condição de segurado até maio de 2009, sendo que a presente ação somente foi ajuizada em 03.08.2011, quando já não possuía tal qualidade havia mais de dois anos.

Ressalto que o perito judicial foi categórico, em todas as oportunidades em que foi indagado sobre o início da incapacidade laborativa do autor, que esta se deu a partir de abril de 2011, momento em que não mais pertencia à Previdência Social, como segurado.

Não pode prosperar, ainda, a alegação do autor, de que está incapacitado para o trabalho desde 2008, visto que não há qualquer documentação, como atestados médicos ou receituários, que sejam datados dessa época. Há apenas dois atestados (fls. 55/56), **datados de 2011**, que fazem referência a episódio psiquiátrico, nos anos de 2007 e 2008, sem afirmarem, contudo, se à época, o autor se encontrava incapacitado para o labor ou não. Mas, ainda que tivessem apontado a incapacidade laborativa nesses atestados, a total falta de documentação, datada de 2007/2008, não torna crível a alegação do autor.

Além disso, a inércia do apelante, que somente requereu o benefício de auxílio-doença, em 16.05.2011 (fl. 58), igualmente não condiz com o alegado estado de incapacidade para o labor, desde 2008, quando ainda detinha a qualidade de segurado, não sendo crível que um indivíduo que está totalmente incapacitado para o trabalho, sem meios de subsistência, **tarde mais de 03 (três) anos** para requerer amparo à Previdência Social e para buscar tratamento médico, visto que seus atestados médicos e receituários são todos datados de 2011 e 2012, conforme já mencionado.

Desta sorte, não basta a prova de ter contribuído em determinada época; cumpre demonstrar a não-ocorrência da perda da qualidade de segurado, no momento do início da incapacidade (Lei nº 8.213/1991, art. 102 e Lei nº 10.666, de 08.05.2003, art. 3º, §1º), que, no presente caso, deu-se a partir de abril de 2011, segundo o jurisperito e a própria documentação trazida pela parte autora, inteiramente datada a partir de 2011 (fls. 43/56).

Dessa forma, diante da ausência de preenchimento dos requisitos necessários, incabível a concessão do benefício em questão.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - Ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

**Destaco, contudo, que há benefício assistencial, previsto na Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), que não depende dos mesmos requisitos previstos para a obtenção de benefício previdenciário por incapacidade laborativa.**

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014206-19.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014206-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: EDUARDO PINTO DO AMARAL
ADVOGADO	: ANTONIO BUENO NETO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG.	: 12.00.00016-1 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em sede de Ação de Conhecimento ajuizada por Eduardo Pinto do Amaral, em que pleiteia a revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição

(DIB 28.08.1998), aplicando a equivalência entre os reajustes aplicados sobre o limite máximo dos salários de contribuição e da renda mensal, cujo percentuais deve ser de 10,96% no mês de dezembro de 1998, nos termos da Emenda Constitucional n. 20/98. Requer, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consecutários legais.

A Decisão de primeiro grau, proferida em 24.09.2012, julgou procedente o pedido, determinando a revisão do benefício da parte autora, nos termos da Emenda nº 20/98. Condenou o Instituto ao pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Foi determinado o reexame necessário.

Inconformado, apelou o INSS, alegando a decadência do direito de ação da parte autora e, subsidiariamente, requer a reforma do *decisum*, com a total improcedência da ação (fls. 59/61)

Os autos vieram a este Egrégio Tribunal, com contrarrazões (fls. 65/78).

## É o relatório.

### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*, bem como de dar provimento *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Passo à análise da matéria de fundo.

De início, não há falar-se em decadência.

Com efeito, o entendimento de que a contagem do prazo decenal deve ser feita a partir da publicação da Lei n. 9.528/1997, somente se aplica aos benefícios anteriores a tal data quando houver pedido de revisão do **ato de concessão**, sendo que nos pleitos de **reajustes**, a decadência deve ser contada a partir do surgimento do direito, o qual, no presente caso, decorre de orientação jurisprudencial.

Posto isso, afasto a decadência decretada na r. sentença, adentrando ao mérito propriamente dito da ação.

Cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício mediante a observância do novo teto constitucional.

As Emendas Constitucionais n.ºs. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)*

*Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41 /2003).*

Contudo, o tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

**DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS.**

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.*

Verifica-se, todavia, que na época da concessão do benefício da parte autora (28.08.1998) o valor teto era de 1.081,50 e, de acordo com a Carta de Concessão (fls. 10/11), o salário de benefício apurado foi de 1.045,79, ou seja, abaixo do teto.

Assim, não houve limitação do salário de benefício ao valor teto, mas simples cálculo aritmético embasado na legislação pertinente, devendo ser julgada totalmente improcedente a demanda.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. **Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição.** Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)*

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação do INSS, para julgar improcedente a ação, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais, observada a Lei nº. 1.060/1950, na forma acima explicitada.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22841/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004163-69.2006.4.03.6183/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : DONIZETE BENEDITO VIEIRA DO PRADO  
ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00041636920064036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido. Sentença mantida.***

Aforada ação visando à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, atualizado, condicionado ao disposto no art. 11, §2º da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, face ao indeferimento da produção de prova oral, bem como a realização de inspeção com o fim de comprovar as patologias que a acometem. No mérito, alega ter o laudo pericial constatado sua incapacidade laborativa permanente, fazendo jus ao benefício vindicado. Caso assim não entenda, pugna pela concessão de auxílio-acidente previdenciário ante a redução de sua capacidade laborativa.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Ainda de início, não conheço de parte da apelação do autor em que requer a concessão do benefício de auxílio-acidente, visto ter o mesmo pleiteado em sua peça vestibular a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sendo a inovação em sede recursal vedada em nosso ordenamento jurídico (art. 264 do CPC).

Rejeito a preliminar de cerceamento de defesa arguida pela parte autora, pois, no caso em tela, embora requerida na petição inicial a produção de prova oral (item *f* - fls. 04), não se afigura indispensável sua realização à demonstração da incapacidade laborativa do autor, diante da perícia médica cuja realização foi determinada pelo MM. Juiz *a quo*.

Aliás, nos termos do art. 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, a verificação da condição de incapacidade ao trabalho, para efeito de obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, deve ocorrer, necessariamente, através de perícia médica, sendo, portanto, desnecessária a realização de prova testemunhal.

Além do que, a prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica, que atestou a incapacidade parcial do autor.

Quanto ao pedido de inspeção em audiência, para fins de verificação da inaptidão laborativa, o simples fato de a perícia oficial colidir com o alegado pelo recorrente não é motivo para que se defira a feitura de novo exame, já que o juiz é livre para apreciar o conjunto probatório que se lhe apresenta, e, neste caso, deu-se por satisfeito com o laudo apresentado, sendo o mesmo realizado por profissional habilitado e equidistante das partes, e, por meio de seu relato, verifico que o periciando foi devidamente examinado, tendo, ainda, respondido aos quesitos formulados, de forma clara e objetiva. Assim, não há que se falar em necessidade de inspeção médica.

Quanto ao mérito, a concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa do autor, em laudo pericial elaborado em 16/12/2008 (fls. 77/79),

quando possuía 46 (quarenta e seis) anos de idade, embora tenha o *expert* atestado apresentar o periciando sequela de infarto agudo do miocárdio resultante de déficit de contratilidade em segmento do coração (antero-apical) e, ainda, sequela de acidente vascular cerebral, com prejuízo da fala, afirma não haver prejuízo da compreensão e elaboração das idéias, afirmando o perito que há apenas limitação moderada a esforços físicos e resistência cardiovascular, concluindo ser a incapacidade do requerente parcial e definitiva para atividades que demandem moderado e intenso esforço físico e que exijam a linguagem falada para seu desempenho (fls. 79 - 10. Discussão e conclusão).

E, embora conste do sistema Plenus (anexo) recebimento de auxílio-doença pelo autor, no período de 07/02/2003 a 20/05/2003 (Plenus anexo), observa-se que o mesmo esteve trabalhando à época do ajuizamento da ação (20/06/2006) junto à empresa "Gráfica Zamberetti Ltda.", desde 01/04/2004 (CNIS anexo), fato este confirmado pelo próprio autor na sua peça exordial (item 1 - fls. 03), o que leva a concluir pela sua aptidão laborativa desde então para o exercício da função de "impressor Off Set", não fazendo assim jus ao recebimento dos benefícios vindicados.

Assim, inócurre a demonstração de incapacidade ao labor, ante a aptidão laborativa comprovada nos autos, desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurado, indeferindo-se as benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS. 1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)." (AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)." (APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...) 3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho. 4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho. (...)." (AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)." (AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NÃO CONHEÇO** de parte da apelação do autor e, na parte conhecida, **REJEITO** a matéria preliminar e, no mérito, **NEGO-LHE PROVIMENTO**, mantendo a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação da Lei n.º 1.060/50, pois *"Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais"* (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence). Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0046169-91.2007.4.03.6301/SP

2007.63.01.046169-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
PARTE AUTORA : UBIRAJARA FLORIANO DE ARAUJO  
ADVOGADO : AMAURI ALVARO BOZZO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00461699120074036301 2V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/Auxílio-doença. Inaplicabilidade do reexame necessário.***

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por UBIRAJARA FLORIANO DE ARAÚJO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença no período de 19/12/2006 (DER - fl. 11) a 17/04/2009 (laudo pericial - fls. 24/30), com incidência de correção monetária e de juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111, do STJ.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Decorrido, *in albis*, o prazo para interposição de recursos voluntários, os autos subiram a esta E. Corte, por força do reexame necessário.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, verifico que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Com efeito, considerando que o termo inicial do auxílio-doença foi fixado em 19/12/2006 (data do requerimento administrativo - fl. 11) e o termo final em 17/04/2009 (01 ano após a data da perícia), conclui-se que o valor da condenação não ultrapassará 60 (sessenta) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal, **NÃO CONHEÇO** da remessa oficial.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de maio de 2013.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

2008.03.99.008993-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : GERTRUDES DE PONTES DOMINGUES  
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JACUPIRANGA SP  
No. ORIG. : 04.00.00112-8 1 Vr JACUPIRANGA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 5% sobre o valor das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas e despesas processuais. A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autora requer a reforma da fixação do termo inicial do benefício desde o ajuizamento da ação, da correção monetária nos termos do Provimento nº 26 da Corregedoria da Justiça Federal, juros de mora de 1% ao mês e a majoração da verba honorária.

Já, a autarquia sustenta, preliminarmente, a falta de interesse de agir pelo não exaurimento da via administrativa. Pede a reforma da sentença por entender que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, requer a reforma dos consectários legais. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimadas as partes, apenas a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei nº 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Não há que se cogitar de carência da ação ante a falta de requerimento administrativo. Com efeito, consoante iterativa jurisprudência, prescinde de prévio requerimento administrativo para o ajuizamento de ação previdenciária, máxime nos casos em que a autarquia indefere a pretensão do segurado sistematicamente, como é o caso de aposentadoria por idade rural. Vejamos:

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SOBRESTAMENTO DO FEITO. TEMA SOB REPERCUSSÃO GERAL. DESNECESSIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. DESCABIMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. Em preliminar, cumpre esclarecer que o reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça.

2. Outrossim, cumpre esclarecer que não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em tema de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.

3. No tocante ao mérito, propriamente, a decisão agravada merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Isto porque o STJ pacificou o entendimento de que a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente a concessão de seu benefício previdenciário.

4. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no AREsp 139.094/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2012, DJe 08/05/2012)

**PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL PELO STF. SOBRESTAMENTO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. SÚMULA 83/STJ.**

1. *O reconhecimento da repercussão geral pela Suprema Corte não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.*

2. *É firme nesta Corte o entendimento no sentido da prescindibilidade de prévia postulação administrativa de benefício previdenciário para o ajuizamento da ação judicial previdenciária.*

*Agravo regimental improvido.*

(AgRg no AREsp 140.101/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 02/05/2012)

**PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSO CIVIL. CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC). PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA.**

1. *Trata-se, na origem, de ação, cujo objetivo é a concessão de benefício previdenciário, na qual o segurado postulou sua pretensão diretamente no Poder Judiciário, sem requerer administrativamente o objeto da ação.*

2. *A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.*

3. *O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige a demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.*

4. *Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa.*

5. *O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada.*

6. *A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.*

7. *Recurso Especial não provido.*

(REsp 1310042/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 28/05/2012)

Assim sendo, passo ao exame do mérito.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

**PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.**

1. *Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

2. *Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

3. *Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 10/11/1995 (fls. 08), anteriormente ao ajuizamento da ação. A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 24/05/1958, na qual informa a ocupação do marido como lavrador (fls. 07).

No caso em exame, o início de prova material se resume apenas em um único documento, no qual o cônjuge empresta a condição de rurícola à autora, inexistindo demais provas nos autos que indiquem o labor campesino exercido por ela pelo tempo de carência necessário.

Saliente-se que embora a prova testemunhal corrobore o apontamento desse documento, não é suficiente para demonstrar, solitariamente, os fatos alegados nos demais períodos, visto que desacompanhada de início de prova

material idôneo.

Ademais, a consulta aos dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e Plenus - INF BEN, documentos que ora integram a presente decisão, dá conta de que o marido da autora recolheu contribuições individuais, na condição de condutor de veículos, no período de 01 a 03/1985 e exerceu atividade urbana no período de 08/1985 a 11/1986, sendo que percebe aposentadoria por invalidez, na qualidade de comerciário, desde 01/07/1998, descaracterizando, assim, o efetivo labor nas lides rurais para a concessão do benefício.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciário.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos.*

*(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)*

Desse modo, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Face ao acima exposto, resta prejudicada a apelação da parte autora.

A parte autora fica isenta do pagamento de custas e de honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora e dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial interposta, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002031-08.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.002031-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ROBERTO CARLOS FRACASSO  
ADVOGADO : IDELI FERNANDES GALLEGOS MARQUES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Previdenciário. Auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido. Sentença mantida.***

Aforada ação visando à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, condicionando a execução de tais verbas ao disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, ao fundamento de restar comprovada a sua incapacidade laborativa, requerendo a reforma do julgado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa, em laudo pericial elaborado em 01/09/2008 (fls. 97/99), quando possuía o autor 51 (cinquenta e um) anos de idade, embora tenha o *expert* atestado ser o periciando portador de epilepsia com crises parciais há mais ou menos 20 (vinte) anos, e crise grande e secundária desde 2003, informa que o mesmo faz uso de medicação, tendo sido readaptado para a atividade em almoxarifado em virtude da patologia o impedir de dirigir, concluindo o perito pela sua incapacidade parcial e definitiva para a atividade como "motorista".

E, embora tenha o autor percebido auxílio-doença no período de 28/01/2004 a 21/01/2008 (fls. 16), observa-se constar dos autos informação sobre sua readaptação para a atividade na função porteiro (fls. 31/32), inclusive tendo retornado ao trabalho após o ajuizamento da ação em 03/03/2008, conforme consta dos informes obtidos junto ao sistema CNIS (anexo).

Assim, inócua a demonstração de incapacidade ao labor, ante o retorno do autor ao trabalho, desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurado, indeferindo-se as benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS. 1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)." (AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)." (APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...)3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.(...)." (AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)." (AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a

condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do art. 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "*Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais*" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).  
Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001984-80.2008.4.03.6123/SP

2008.61.23.001984-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : APARECIDA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00019848020084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Inaptidão laborativa não comprovada. Benefício indeferido. Sentença mantida.***

Aforada ação visando à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais), condicionando sua cobrança ao disposto nos arts. 11, §2º e 12, ambos da Lei nº 1.060/50.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, alegando haver preenchido os requisitos para a concessão do benefício vindicado, visto não reunir condições físicas para o exercício da atividade laborativa, requerendo a reforma do julgado nos termos da inicial.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando

preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa, em laudo pericial elaborado em 28/07/2009 (fls. 85/89), quando a autora possuía 56 (cinquenta e seis) anos de idade, informa o *expert* apresentar a pericianda dor crônica em joelho esquerdo caracterizado como osteoartrose, e em ombro direito, e tendinopatia do supra-espinhoso, estando em tratamento conservador com medicação e fisioterapia, informando ser seu quadro crônico degenerativo e incapacitante nos momentos de crise, esta desencadeada por atividades que exijam flexão de joelhos com muita frequência, concluindo pela existência de incapacidade parcial e temporária, e mesmo considerando a idade da pericianda poderá ela executar tarefas produtivas mesmo que de menor complexidade (Conclusão - fls. 89). E, mesmo tendo a autora percebido auxílio-doença nos períodos de 11/11/2002 a 31/05/2003, 17/06/2003 a 12/03/2005, 01/09/2005 a 06/12/2005, 28/06/2006 a 30/09/2006 e 06/10/2006 a 31/07/2007 (fls. 75/80), observa-se pelos informes do CNIS (anexo) ter a requerente voltado a contribuir ao regime previdenciário como contribuinte individual autônoma - costureira, após o ajuizamento da ação (21/11/2008) até a presente data (CNIS anexo), levando a concluir pela sua aptidão laborativa.

Assim, inócua a demonstração de incapacidade ao labor, há que se indeferir as benesses vindicadas. Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS. 1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)"*(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)"*(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...)3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.(...)"*(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. 1 - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)"*(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nos termos do art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007669-94.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.007669-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JULIO CESAR MARTINS  
ADVOGADO : CRISTIANE TEIXEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00076699420094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido. Sentença mantida.***

Aforada ação visando ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das despesas processuais desembolsadas pelo réu, além dos honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, ao fundamento de restar comprovada a sua incapacidade laborativa, preenchendo assim os requisitos para a concessão do benefício vindicado, requerendo a reforma do julgado.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa do autor, em perícia médica realizada em 21/08/2010 (fls. 77/83), quando possuía 37 (trinta e sete) anos de idade, embora tenha o *expert* atestado alterações degenerativas leves em coluna, afirma que são insuficientes para justificar a alegada limitação funcional referida pelo periciando, informando ainda não ter sido evidenciado no exame físico déficits neurológicos ou sinais de compressão radicular ou mielopatias, concluindo o perito não haver incapacidade laborativa atual (9. Conclusão - fls. 80).

E, embora tenha o autor percebido auxílio-doença no período de 09/09/2006 a 01/10/2006 (fls. 46), observa-se ter o mesmo retornado ao trabalho, visto constar do sistema CNIS/DATAPREV (anexo) vínculos de trabalho exercido pelo autor após o ajuizamento da ação (22/09/2009), nos períodos de 23/02/2011 a 08/03/2011 e de 03/10/2011 a 25/02/2013, este último junto à empresa "Walmart Brasil Ltda."

Assim, inócua a demonstração de incapacidade ao labor, ante o retorno do autor ao trabalho, desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurado, indeferindo-se as benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS. 1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)." (AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)***

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)." (APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)***

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...)" 3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à***

parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.(...)."(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)." (AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do art. 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010329-13.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.010329-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JULIA APARECIDA LEME PEDRO e outros  
: VIVIANE PEDRO TEIXEIRA  
: THIAGO VANDERLEI PEDRO  
: LIDIANE PEDRO  
ADVOGADO : FLÁVIA ALESSANDRA ROSA ALENCAR e outro  
SUCEDIDO : VANDERLEI DE JESUS PEDRO falecido  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00103291320094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

**Revisão de benefício. Decadência. Art. 103 da Lei 8.213/1991.**

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária, determinando a revisão da renda do benefício de que é titular. Tendo em vista a sucumbência recíproca cada parte arcará com suas despesas. Foi concedida a tutela antecipada. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, requer o INSS o reconhecimento da decadência. Subsidiariamente, caso mantida a r. sentença, a improcedência do pedido.

Com as contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar recurso de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, sobretudo quando se tratar de matérias já pacificadas na jurisprudência, regra aplicável ao presente caso.

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.*

Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse perecimento orientando o comportamento dos segurados.

Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada retroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observo que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a retroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E.TRF da 3ª Região, como se pode notar:

"De início, esclareço que anteriormente manifestei-me no sentido de que, em face da irretroatividade da Lei 9.528/97, não haveria que se falar em decadência sobre o direito de revisão a benefícios concedidos antes da modificação introduzida no Art. 103, da Lei 8.213/91, por essa norma.

Contudo, em julgamento recente, realizado em 14.03.2012, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça firmou posição diversa, ao apreciar a questão de ordem suscitada no Recurso Especial 1.303.988/PE (...).

Segundo a novel orientação assentada pela Corte Superior, é de 10 anos o prazo decadencial para revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.1997.

No caso em apreço, o benefício foi concedido em 09.06.1993, antes da MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/97. Todavia, a ação revisional foi ajuizada somente em 16.06.2010, após o prazo decadencial de 10 anos, expirado em 28.06.2007.(...)"

(TRF 3ª Região, AC 2010.61.07.003140-5, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 17/07/2012) **PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente.**

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de contribuição deferida em 15/12/1996, com início em 21/03/1996 (fls. 123) e a presente ação foi ajuizada em 24/09/2009 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para acolher a preliminar de decadência, e extingo o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil.

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004296-09.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.004296-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : SERGIO LUIZ BIGATTAO e outros  
: SILVIO RIBEIRO DE OLIVEIRA  
: SHIGUEKI SUZUKI  
: VALDEIR APARECIDO ZANIN  
ADVOGADO : ALEXANDRE RAMOS ANTUNES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL MICHELSON e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00042960920094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

***Revisão de benefício. Decadência. Art. 103 da Lei 8.213/1991.***

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que declarou a decadência do direito dos autores, extinguindo o feito com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do CPC. Deixou de condenar os autores ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, tendo em vista a concessão da Justiça Gratuita.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito à revisão almejada.

Sem as contra-razões vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar recurso de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, sobretudo quando se tratar de matérias já pacificadas na jurisprudência, regra aplicável ao presente caso.

Passo à análise do pedido, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 515, § 3º, do CPC.

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.* Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse perecimento orientando o comportamento dos segurados.

Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada retroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observo que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a retroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix*

Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E.TRF da 3ª Região, como se pode notar:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA OCORRIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O E. STJ firmou entendimento no sentido de que a modificação introduzida no Art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração. 2. Contudo, no caso vertente, o benefício foi concedido em 21.09.98, após a vigência da MP 1.523/97 (convertida na Lei 9.528/97), e ação revisional foi ajuizada somente em 19.04.2010, após o prazo decadencial de 10 (dez) anos. 3. Agravo desprovido."*

(TRF 3ª Região, AC 00185528120114039999, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 18/04/2012)

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente.*

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)

No caso dos autos, visto que os demandantes percebem aposentadoria por tempo de serviço com início em 01/03/1984, 20/06/1985, 04/12/1979 e 19/01/1987 (fls. 69, 77, 85 e 93) e que a presente ação foi ajuizada em 13/04/2009 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** às apelações das partes autora, mantendo a r. sentença que extinguiu o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.

Não há condenação da demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004525-30.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.004525-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MARIA JOSE DE LIMA  
ADVOGADO : AIRTON GUIDOLIN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OLDEGAR LOPES ALVIM  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00150-2 1 Vr MAUA/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Cálculo de benefício. Regra de transição instituída pela Emenda Constitucional nº 20/98. Observância obrigatória.***

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual pretende a majoração do coeficiente da aposentadoria por proporcional, afastando-se as regras de transição previstas na Emenda Constitucional nº 20/98.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, observando-se, porém, a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita. Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apelou a autora, requerendo a reforma integral do *decisum*.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

Acredito que os órgãos fracionários desta E.Corte podem julgar a matéria em tela, sem mácula ao contido no art. 97 da Constituição ou ao que consta na Súmula Vinculante 10, do E.STF. Nesta decisão não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E.TRF.

E justamente porque a matéria posta nos autos encontra-se pacificada nesta Corte, viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC.

Passo ao exame do mérito.

A pretensão deduzida pela parte-autora não tem procedência. Primeiramente, registro que a concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência. Enquanto os segurados estão cumprindo os requisitos previstos na legislação previdenciária de regência para obtenção de benefícios, há expectativa de direito protegida pela confiança legítima, de modo que o Legislador tem a obrigação de prever razoáveis regimes de transição em caso de mudança de legislação mais gravosa. Somente haverá direito adquirido se, antes da mudança da legislação, o segurado tiver cumprido todos os requisitos impostos pela lei, daí porque não há que se falar em violação à isonomia ou reciprocidade de contribuições para aqueles que estão na situação de trânsito (expectativa de direito) em relação àqueles que cumpriram todos os requisitos e ainda não pediram o benefício (direito adquirido). O argumento da reciprocidade de contribuições ainda é fragilizado pelo princípio da solidariedade que orienta o sistema de seguridade social.

Inicialmente, observo que a Emenda Constitucional nº 20/98 extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

Assim, para fazer jus a esse benefício, necessário o preenchimento dos requisitos anteriormente à data de sua vigência (16/12/98).

Após o advento dessa emenda, o segurado que pretender a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço não poderá computar o tempo de serviço posterior a ela sem o implemento da idade mínima e do pedágio, conforme estabelecido pela regra de transição estabelecida na EC nº 20/98, *in verbis*:

*"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:*

*I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e*

*II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e  
b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

**§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:**

**I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:**

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

**II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento."**

É tranquila a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça quanto à aplicação da referida regra de transição:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. RGPS. ART. 3º DA EC 20/98. CONCESSÃO ATÉ 16/12/98. DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITO TEMPORAL. INSUFICIENTE. ART. 9º DA EC 20/98. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. REGRAS DE TRANSIÇÃO. IDADE E PEDÁGIO. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR À EC 20/98. SOMATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA INTEGRAL. REQUISITOS. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*

*I - A questão posta em debate restringe-se em definir se é possível a obtenção de aposentadoria proporcional após a vigência da Emenda Constitucional 20/98, sem o preenchimento das regras de transição ali estabelecidas.*

*II - Ressalte-se que as regras aplicáveis ao regime geral de previdência social encontram-se no art. 201 da Constituição Federal, sendo que as determinações sobre a aposentadoria estão em seu parágrafo 7º, que, mesmo após a Emenda Constitucional 20/98, manteve a aposentadoria por idade e a por tempo de serviço, esta atualmente denominada por tempo de contribuição.*

*III - A Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu artigo 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98.*

*IV - No caso do direito adquirido em relação à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda. Preenchidos os requisitos de tempo de serviço até 16/12/98 é devida ao segurado a aposentadoria proporcional independentemente de qualquer outra exigência, podendo este escolher o momento da aposentadoria.*

*V - Para os segurados que se encontram filiados ao sistema previdenciário à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda.*

*VI - A referida emenda apenas aboliu a aposentadoria proporcional, mantendo-a para os que já se encontravam vinculados ao sistema quando da sua edição, com algumas exigências a mais, expressas em seu art. 9º.*

***VII - O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 não poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, senão forem observados os requisitos dos preceitos de transição, consistentes em idade mínima e período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento), este intitulado "pedágio" pelos doutrinadores.***

*VIII - Não contando a parte-autora com o período aquisitivo completo à data da publicação da EC 20/98, inviável o somatório de tempo de serviço posterior com anterior para o cômputo da aposentadoria proporcional sem observância das regras de transição.*

*IX - In casu, como não restaram sequer atendidos os requisitos para a aposentadoria proporcional, o agravante não faz jus à aposentadoria integral.*

*X - Agravo interno desprovido."*

(STJ, Quinta Turma, AgRg nos EDcl no Ag 724536/MG, Rel. Min. Gilson Dipp, J. 16/03/2006, DJU 10/04/2006, pág. 281).

Assim, não preenchendo a parte autora os requisitos impostas pela regra de transição, não há como se computar tempo de serviço posterior à data da Emenda Constitucional nº 20/98 para o cálculo da aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo *in totum* a r. sentença.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "*Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais*" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).  
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de abril de 2013.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013765-43.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.013765-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ALCINDO CREMASCO  
ADVOGADO : MARIA ANGÉLICA HADJINLIAN SABEH  
No. ORIG. : 09.00.00051-6 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício. Concessão anterior à Constituição de 1988. Menor valor-teto. Aplicação do INPC. Improcedência.***

Proposta ação de revisão de benefício em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré o recálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário concedido à parte-autora, mediante a correção do menor valor-teto pela variação acumulada do INPC.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apelou o Instituto, requerendo a reforma da sentença.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Observo que o benefício previdenciário, objeto da presente ação, foi concedido anteriormente à Constituição de 1988.

Não assiste razão à parte-autora, quanto ao pedido de correção do menor e maior valor-teto pela variação acumulada do INPC.

A Lei n. 6.708/1979 (art. 15) estabeleceu a aplicação retroativa do INPC para a recomposição dos salários das categorias profissionais cujas datas-bases estivessem compreendidas nos meses de novembro/1978 a abril/1979.

Da mesma forma, o menor valor-teto dos salários-de-contribuição deve ser reajustado em novembro/1979, aplicando o índice acumulado do INPC de maio/1979 a outubro/1979, afastando, em consequência, o fator de reajuste salarial, consoante já decidido pelo E.STJ (REsp 835.327/RS; 5ª T.; Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima; DJ de 18.12.2006, p. 499).

Entretanto, com a expedição da Portaria MPAS n. 2.840, de 30/04/1982, a Autarquia corrigiu a defasagem que vinha ocorrendo, reajustando o maior e menor valor-teto para o mês de maio de 1982 pela variação acumulada do INPC desde maio de 1979.

Assim, os benefícios concedidos a partir dessa competência (maio/1982) não mais sofreram prejuízos quando do cálculo de suas rendas mensais iniciais, já que calculados de acordo com o critério acima mencionado.

Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. MAIOR E MENOR VALOR-TETO. INCIDÊNCIA DA VARIAÇÃO DO INPC. LEI 6.708/79. PORTARIA MPAS 2.840/82. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. De uma análise sistemática da Lei 6.708/79, verifica-se que o*

*INPC é o índice a ser utilizado na atualização do menor e maior*

*valor-teto dos salários-de-contribuição, nos termos do art. 14, que deu nova redação ao § 3º do art. 1º da Lei 6.205/75.*

*2. A Portaria MPAS 2.840/82, de 30/4/82, que corrigiu, a partir de maio de 1982, a atualização monetária do menor valor-teto, fez incidir a variação integral do INPC desde novembro de 1979.*

*3. A aposentadoria concedida anteriormente à edição da Portaria MPAS 2.840/82 enquadra-se na hipótese dos benefícios que não tiveram a correção prevista pela Portaria MPAS 2.840/82.*

*4. Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 512.422/SC, 5ª T., Re. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 04/02/2010, DJe 15/03/2010)

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. APLICAÇÃO DOS TETOS SOBRE O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E RENDA MENSAL. ATUALIZAÇÃO DO MENOR VALOR TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI N. 6.708/79. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS MAIO DE 1982. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO.*

*- Não há óbice na limitação dos elementos formadores das operações que resultam no valor final de benefício previdenciário, haja vista que, não obstante a Constituição Federal de 1988 tenha determinado a preservação real do valor dos benefícios previdenciários, delegou ao legislador infraconstitucional a tarefa de fixar os critérios pelos quais seria efetivado tal desiderato.*

*- A partir da entrada em vigor da Lei 6.205/75 foi extinto o critério de reajustamento dos valores limites dos salários de benefício pela vinculação ao salário-mínimo e, com a lei 6.708/79, a atualização passou a ser fixada com base na variação do INPC.*

*- A partir de maio de 1982 o menor e o maior valor-teto foram fixados em patamares que observavam o comando da Lei 6.708/79. De se concluir, pois, que somente houve prejuízo no cálculo da renda mensal inicial para os benefícios deferidos até abril de 1982. "*

(TRF 4ª Região; AC 200670000286684/PR; Turma Suplementar; Rel. Juiz Fed. Fernando Quadros da Silva; DE de 04.09.2007 - destaquei)

*"PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO DO MENOR E MAIOR VALOR TETO. INPC. LEI 6.708/79. SÚMULA 2 TRF/4.*

*1. A partir de novembro/1979, inclusive, por força do disposto no artigo 1º, § 3º, da Lei nº 6.205/75, na redação dada pela Lei nº 6.708, de 30-11-79, o menor e o maior valor-teto, previstos no art. 5º da Lei nº 5.890, de 08-06-73, devem ser reajustados com base na variação do INPC.*

*2. A administração previdenciária inicialmente não observou esse critério legal, mas, por meio da Portaria MPAS nº 2.840, de 30/04/1982, reajustou o menor e o maior valor-teto, para o mês de maio de 1982, com base na variação acumulada do INPC, a partir de maio de 1979.*

*3. Tendo o menor e o maior valor-teto sido devidamente recompostos a partir de maio de 1982, inclusive, a possibilidade de existência de diferenças nas respectivas rendas mensais iniciais restringe-se aos benefícios concedidos entre novembro de 1979 e abril de 1982, cujos cálculos tenham envolvido a manipulação dessas variáveis.*

*4. No regime anterior à Lei 8.213/91 é devida a correção dos salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos meses na forma da Súmula nº 2 desta Corte."*

(TRF 4ª Região; AC 200472050047127/SC; 6ª Turma; Relator Des. Fed. Victor Luiz dos Santos Laus; DE de 10.07.2007 - destaquei)

Nesse sentido: TRF 3ª Reg, AC 517.445, 2ª Turma, Des. Fed. Aricê Amaral, v.u., DJU 02/04/2003, p. 401 e AC 651.151, 5ª Turma, Des. Fed. Suzana Camargo, v.u., DJU 11/02/2003, p. 247.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido.

Na espécie, sendo a parte-autora beneficiária da justiça gratuita, indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza, quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de abril de 2013.

00011 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0014890-46.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014890-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
PARTE AUTORA : JOSE AFONSO CANOLA  
ADVOGADO : DONATO LOVECCHIO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALVARO MICHELUCCI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PRAIA GRANDE SP  
No. ORIG. : 05.00.00480-2 3 Vr PRAIA GRANDE/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício. Cálculo da renda mensal inicial. Lei n. 6.423/1977. Benefícios concedidos antes da Constituição de 1988. Tabela de Santa Catarina. Aplicação da ORTN/OTN diminui o valor do benefício. Falta de interesse processual.***

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando o recálculo da renda mensal inicial do benefício pela aplicação da ORTN/OTN.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente os pedidos, devendo as parcelas vencidas, observada a prescrição quinquenal, ser acrescidas de correção monetária e juros de mora de 1% ao mês desde a citação. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% sobre o valor da condenação até a sentença.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a este E. Tribunal.

A fls. 149/154, a autarquia informou o recálculo da renda mensal inicial com a aplicação dos índices determinados na r. sentença resultaria em valor inferior ao obtido quando da concessão do benefício.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, observo que a aposentadoria por tempo de serviço do autor foi concedida em 25/06/1986 (fl. 69).

Em conformidade com o previsto no Decreto n. 77.077/1976 (art. 26, § 1º), a autarquia previdenciária corrigia os salários-de-contribuição, que serviam de base para apuração da renda mensal inicial dos benefícios, tendo por base coeficientes indicados pelo Ministério da Previdência e Assistência Social - MPAS.

A Lei n. 6.423/1977 alterou tal sistemática, passando a prever que "*a correção, em virtude de disposição legal ou estipulação de negócio jurídico, da expressão monetária de obrigação pecuniária somente poderá ter por base a variação nominal da Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional (ORTN)*" (art. 1º), estabelecendo, ainda, que "*quaisquer outros índices ou critérios de correção monetária previstos nas leis em vigor ficam substituídos pela variação nominal da ORTN*" (art. 2º).

Todavia, deve ser ressaltado que, no caso em tela, o recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte-autora, utilizando-se os índices pleiteados na inicial (ORTN/OTN), resultará em saldo inferior aos índices efetivamente aplicados pelo INSS, constantes de portarias do MPAS, consoante pode ser verificado do Estudo realizado pela Seção Judiciária de Santa Catarina, disponível no endereço eletrônico: [www.jfsc.gov.br/contadoria/EstudoORTN\\_OTN.pdf](http://www.jfsc.gov.br/contadoria/EstudoORTN_OTN.pdf) e acostado a fls. 154, sendo que, conforme instruído no item "b", os campos em branco correspondem às competências em que a variação da ORTN/OTN foi menor que a dos índices administrativos aplicados, o que ocorreu no mês de início do benefício que deu origem à benesse da parte autora.

Nesse contexto, evidente que a revisão dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos pela ORTN /OTN será prejudicial à parte-autora, tendo em vista que acarretará a diminuição do valor da renda mensal inicial do seu benefício.

Sendo assim, no que diz respeito ao pedido de recálculo da renda mensal inicial, atualizando-se os salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos pela ORTN/OTN, no curso da ação desapareceu o interesse buscado pela

demandante, de tal sorte que tornou-se carecedora do direito de ação pela falta de interesse de agir, tendo em vista que a procedência do litígio não lhe produzirá nenhuma vantagem econômica, afastando a utilidade do provimento jurisdicional pleiteado.

Caracterizada, pois, a superveniente carência de ação, em face da desnecessidade de ingresso com pedido judicial para obter o bem da vida (revisão do seu salário de benefício), nos termos pretendidos, cabendo a extinção do feito sem julgamento do mérito.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "*Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais*" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial para extinguir o processo sem resolução do mérito ante a ausência de interesse processual, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039903-47.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039903-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : DANIEL DE OLIVEIRA SIMAO  
ADVOGADO : SILVIA TEREZINHA DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00024-5 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido.***

Aforada ação visando à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas despesas processuais, além dos honorários advocatícios, estes arbitrados em 20% (vinte por cento) sobre o valor dado à causa, observado o deferimento do benefício da justiça gratuita.

Inconformado, apelou o autor com vistas à reforma da r. sentença, ao fundamento de restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício vindicado e, caso assim não entenda, pugna pela realização de nova perícia com especialista na área ortopédica, requerendo ainda a antecipação da tutela.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos

requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa do autor, em perícia médica realizada em 08/12/2009 (fls. 53/57), quanto possuía 42 (quarenta e dois) anos de idade, atestou o Sr. Perito que, embora o periciando tenha sido submetido à cirurgia em virtude de lesão em ligamental e meniscal em joelho direito, observando discreta instabilidade no mesmo, o que compromete levemente a marcha com discreta claudicação, não verificou sinais inflamatórios e nem atrofia, afirmando não haver alterações clínicas incapacitantes. Informou ainda o *expert* apresentar o periciando osteoartrose incipiente com sinais clínicos de pouca evidência, inclusive informa ter o periciando trabalhado em colheita de frutas (diagnóstico e discussão - fls. 56).

Assim, tendo o perito constatado apenas uma redução na capacidade laborativa do autor para atividades que demandem esforço físico e, observando-se pelos informes obtidos junto ao sistema CNIS (anexo) o seu retorno ao trabalho, após o ajuizamento da ação (05/02/2009), mantendo vínculos empregatícios em período descontínuo, entre 01/02/2011 a fevereiro/2013, concluiu pelo não preenchimento dos requisitos para a concessão dos benefícios vindicados.

Quanto ao requerido pelo autor sobre a necessidade de realização de nova perícia com especialista em ortopedia, tem-se que o laudo pericial constante dos autos traz elementos suficientes ao deslinde da demanda, função precípua da prova pericial.

Cabe ressaltar ainda que a perícia foi realizada por profissional de confiança do Juízo, dotado de conhecimentos técnicos para realizar perícia médica.

Por fim, os argumentos apresentados pela parte autora não são suficientes para designar a realização de nova perícia, haja vista que não foram apresentados elementos aptos a desqualificar a perícia médico-judicial produzida nos presentes autos.

Desta forma, face a constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurado do requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.***

*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)" (AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)" (APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...) 3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho. 4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho. (...)" (AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)" (AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão do autor.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE nº 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001423-97.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.001423-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA LOURDES SILVEIRA PIO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
No. ORIG. : 00014239720104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício. Índice de 147,06%. Portaria MPS n. 302. Reconhecimento administrativo da equivalência salarial até dezembro/1991. Correção monetária.***

Proposta ação em face do INSS, objetivando a revisão de renda mensal inicial, mediante a correção dos salários-de-contribuição, que serviram como base para cálculo do benefício, pela ORTN, a aplicação da Súmula nº 260 do extinto TFR, do art. 58 do ADCT - incluído o índice os 147,06% - e do art. 144 da Lei nº 8.213/91 e o reajuste do benefício pela variação dos IPC"s, sobreveio sentença extinguindo sem resolução do mérito o pedido de aplicação do art. 144 da Lei nº 8.213/91 e que, no mais, julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o réu "a efetuar o pagamento em atraso e parcelado do montante referente ao reajuste de 147%, no período de setembro a dezembro de 1991" (fls. 130vº).

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apelou o INSS, requerendo a reforma da sentença.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Observo que o benefício previdenciário da parte-autora foi concedido em 22/09/1990, portanto, após o advento da Constituição de 1988.

No que diz respeito ao pedido de aplicação dos resíduos dos 147,06%, em setembro de 1991, considerando o quanto decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE n. 147.684-2/SP, foi editada, em 20/07/1992, a Portaria MPS n 302, que, em seu § 1º, dispôs:

***"Art.1º. Fixar com efeito retroativo, a partir de 1º de setembro de 1991, o percentual de 147,06% para reajuste dos benefícios de valor igual ou superior Cr\$ 17.000,00, em março de 1991, que corresponde ao índice de reajuste do salário mínimo no período de março a agosto de 1991, deduzido o percentual de 79,96%, objeto da Portaria nº 10, de 27 de abril de 1992".***

De outra banda, a Portaria MPS n. 485, de 01/10/1992, disciplinou a forma de pagamento das diferenças oriundas do mencionado reajustamento, dispondo que "as diferenças resultantes do reajustamento de que trata a PT/MPS/n. 302/1992, relativas ao período setembro de 1991 a julho de 1992, e ao abono anual (gratificação natalina) de 1991 serão pagas, a partir da competência novembro de 1992, em doze parcelas sucessivas, devidamente corrigidas nos termos do parágrafo 6º do artigo 41 da Lei nº 8.213/91" (art. 1º).

Desse modo, considerando que já foi aplicado, administrativamente, a variação do salário mínimo, para reajuste dos benefícios, em agosto/1991, conforme portarias ministeriais supra, o que, na prática, resultou na manutenção da equivalência salarial até dezembro de 1991 (considerando que, nos termos da Lei n. 8.222/1991 e PT/MEFP n. 42/1992, somente houve novo reajuste do salário mínimo em 01/01/1992), o pedido não merece prosperar, à

míngua de demonstração de que a autarquia securitária tenha procedido de modo diverso ao determinado nas referidas normas. Nesse sentido, o entendimento sedimentado nesta Corte (AC n. 473.271, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 13/09/2005, v.u., DJ 28/09/2005; AC n. 626.798, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 17/08/2005, v.u., DJ 17/08/2005).

Como se denota, o pagamento parcelado das diferenças do índice de 147,06% foi realizado com a devida correção monetária, em doze vezes sucessivas, referente às competências de **novembro de 1992 a outubro de 1993**, juntamente com o valor mensal do benefício previdenciário, mediante a aplicação do mesmo índice que reajustava os benefícios em manutenção no interregno.

Com efeito, constata-se que o réu efetuou o pagamento administrativo das diferenças relativas ao reajustamento de 147,06% a partir de **dezembro de 1992, corrigidas pelo índice oficial de outubro desse mesmo ano (INPC)**, em harmonia com as Portarias MPS/GM n. 302/92 e 485/92.

A Portaria MPS n. 485, de 05/10/1992, em seu art. 1º, dispôs: "*as diferenças resultantes do reajustamento de que trata a Portaria MPS n. 302/92 relativas ao período setembro de 1991 a julho de 1992 e ao abono anual (Gratificação Natalina) de 1991 serão pagas, a partir da competência novembro de 1992, em doze parcelas sucessivas, devidamente corrigidas nos termos do § 6º do artigo 41 da Lei nº 8.213/91.*"

A Nota Técnica da Secretaria da Previdência Social n. 1/93 determinou o procedimento a ser adotado pela autarquia, no tocante à correção monetária do reajuste de 147,06%:

*"Assim a atualização monetária das diferenças até a competência novembro de 1992 foi apurada na forma do Esquema 1 em anexo, ou seja:*

*1. corrigindo-se a diferença apurada em cada competência pelo INPC acumulado desde o mês de competência até outubro de 1992;*

*2. somando-se todos os valores atualizados na forma do item anterior;*

*3. um doze avos deste total foi pago juntamente com os benefícios da competência novembro de 1992;*

*4. o saldo remanescente foi atualizado pelo IPC de novembro;*

*5. um onze avos deste saldo foi pago juntamente com os benefícios da competência dezembro de 1992;*

*6. o saldo remanescente foi atualizado pelo INPC de dezembro;*

*7. um décimo deste saldo foi pago juntamente com os benefícios da competência janeiro/93;*

*8. o mesmo processo foi repetido mensalmente, agora com a utilização do IRSM em substituição ao INPC, nos termos da Lei nº 8.542/92, até a competência outubro/93, quando foi paga a última parcela."*

Esclareça-se, ainda, que **os benefícios devem ser pagos até o décimo dia útil do mês seguinte ao de sua competência**, a teor do disposto no § 2º artigo 38 do Decreto 357/91.

Dessa forma, observa-se que a autarquia previdenciária atualizou o valor de cada parcela com base no índice oficial do mês imediatamente anterior ao da competência de cada prestação, com a faculdade, inclusive, de efetuar o pagamento em favor do segurado até o 10º dia útil do mês subsequente.

Assim, imperioso considerar **nada mais ser devido no tocante ao pagamento das parcelas do índice de 147,06%**. A correção monetária aplicada neste reajuste foi correta.

Nessa esteira, trago à colação os seguintes julgados (g. n.):

*"APELAÇÃO CÍVEL. PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA ADMINISTRATIVA. ÍNDICE DE 147,06% PAGO PARCELADAMENTE.*

*I - As diferenças decorrentes do reajustamento de que trata a PT/MPS/nº 302/92 relativas ao período setembro de 1991 a julho de 1992 e ao abono anual (Gratificação Natalina) de 1991 foram pagas, a partir da competência novembro de 1992, em doze parcelas sucessivas, devidamente corrigidas nos termos do parágrafo 6,º do artigo 41, da Lei nº 8.213/91, nos termos da Portaria 485, de 1º de outubro de 1992.*

*II - As diferenças pagas no âmbito administrativo devem ser atualizadas monetariamente no mês de competência, conforme a sistemática de pagamento dos benefícios previdenciários.*

*III - Recurso improvido."*

(AC 97030630910, JUIZA MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, 28/06/2007)

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA DO PAGAMENTO PARCELADO DO ÍNDICE DE 147,06%.*

*- Em face das Portarias nºs 302, 330 e 485, de 1992, editadas pelo Ministério da Previdência Social, o INSS efetuou, administrativamente, a aplicação do índice de 147,06% nos benefícios previdenciários, cujo pagamento foi efetivado em 12 (doze) parcelas sucessivas, devidamente corrigidas, nos termos do § 6º do artigo 41 da Lei 8213/91, nada mais sendo devido.*

*- Inexistem resíduos, porque observada a regra da correção monetária quando do parcelamento, aplicando-se os índices legais previstos na época (Portaria GM/MPS nº 485/92)*

- É devido o pagamento ao autor, se efetuados os cálculos mediante aplicação dos índices oficiais e na forma disciplinada na Portaria MPS 485/92, constata-se existência de diferença.  
- Juros de mora incidirão à razão de 6% ao ano da citação até 11 de janeiro de 2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do CPC. A partir daí, são devidos juros de 1% ao mês, na forma do artigo 406 da Lei 10.406/2002.  
- A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas n.ºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução n.º 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, da data em que se tornaram devidas as diferenças. - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS parcialmente providas."  
(AC 200003990072688, JUIZA LEIDE POLO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, 30/06/2010)

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE DE REAJUSTE DE 147,06% EM SETEMBRO DE 1991. CORREÇÃO MONETÁRIA. PORTARIA N.º 485/92.**  
**I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.**  
**II - Não merece reparo a decisão recorrida que, deu provimento ao recurso da parte autora, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, anulando a sentença, e com fundamento no § 3º do art. 515 do CPC, julgar improcedente o pedido, tendo em vista que o reajuste de 147,06% (em setembro de 1991) já foi pago administrativamente, de forma atualizada, pelo INSS.**  
**III - De acordo com a Portaria 485 de 01/10/1992, art. 1º, as diferenças foram pagas, a partir da competência de novembro de 1992, em 12 parcelas sucessivas, devidamente corrigidas nos termos do § 6º, do art. 41 da Lei n.º 8.213/91.**  
**IV - Agravo improvido."**  
(AC 200503990413404, JUIZA MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, 05/09/2007)

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO DAS PARCELAS NÃO RECLAMADAS ANTES DO PRAZO DE 05 ANOS ANTERIORES AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PARÁGRAFO ÚNICO, DO ART. 103, LEI 8.213/91. SÚMULA 29 DO TRF-2ª REGIÃO. PROVA. REAJUSTE DE 147,06%. CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 7º, DA PORTARIA MINISTERIAL N.º 3.003/92.**  
(...)  
4. O INSS, atendendo à Portaria Ministerial n.º 4.426/89, deu cumprimento ao disposto no artigo 58 do ADCT. Comprovação através de documento anexado aos autos.  
5. **A autarquia previdenciária corrigiu as diferenças resultantes do reajustamento do benefício previdenciário no índice de 147,06%, já que durante todo o período de pagamento das parcelas - ao todo 12 (doze) - utilizou como índice de correção monetária o INPC (e os índices que o sucederam) do mês anterior a cada competência, sendo-lhe facultado, ainda, efetuar o crédito em favor do segurado até o 10º dia útil do mês subsequente.**  
6. Pagamento efetuado dentro do prazo de 45 dias. Aplicação do art. 7º, da Portaria Ministerial n.º 3.003, de 02.01.1992.  
7. Apelação do INSS e remessa oficial providas e apelação do autor improvida. Invertidos os ônus da sucumbência, calculados os honorários de advogado sobre o valor da causa, corrigido, dos quais está isento por ser o autor beneficiário da gratuidade de justiça, ressalvada a hipótese prevista no artigo 12, da Lei n.º 1.060/50."

(AC 199902010365154, Desembargador Federal Paulo Barata - TRF2, DJU - Data: 14/12/2004 - p.: 178)

Assim, tendo em vista a ausência nos autos de documentos a comprovar o descumprimento da Portaria MPS n. 485/92, deve ser reformada a sentença recorrida, pois em desacordo com a jurisprudência dominante. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence). Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem. Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de março de 2013.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008175-87.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.008175-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : TEREZINHA ALVES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00081758720104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Terezinha Alves de Oliveira em Ação de Conhecimento ajuizada por ela em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez (DIB 24.11.2005), nos termos do artigo 29, §5º, da Lei nº 8.213/91, bem como o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consecutários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 19.03.2012, julgou o processo extinto, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, IV do CPC, por não ter a parte autora regularizado sua representação processual, deixando de condená-la ao pagamento das verbas sucumbenciais.

A parte autora interpôs Embargos de Declaração às fls. 85/88, que foram rejeitados pelo MM. Juiz *a quo* (fls. 98/vº).

Em sede de Apelação, a parte autora reiterou o pedido de revisão da renda mensal inicial de seu benefício, nos termos do artigo 29, §5º, da Lei nº 8.213/91 (fls. 100/108).

Sem as contrarrazões vieram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

#### É o relatório.

#### Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Cuida-se de pedido de revisão de benefício previdenciário. Pleiteia a parte autora, em sua inicial, a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença recorrida, de forma fundamentada, julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, por não ter a parte autora regularizado sua representação processual.

Contudo, em sede de apelação, a parte autora reiterou o pedido constante da exordial, sendo inerte quanto à questão da regularização de sua representação processual.

Como se vê, tal assunto não foi ventilado na decisão recorrida, que extinguiu o processo sem julgamento do mérito, razão pela qual o recurso não merece ser conhecido.

Com efeito, incumbe ao recorrente a adequada e necessária impugnação do *decisum* que pretende ver reformado, com exposição dos fundamentos de fato e de direito de seu recurso, de modo a demonstrar as razões de seu inconformismo com a sentença prolatada, a teor do disposto nos artigos 514, II, e 515, *caput*, ambos do diploma processual civil.

É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento da apelação se as razões são dissociadas da matéria decidida na sentença.

Nesse sentido, veja-se o entendimento de nossos Tribunais:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. 1. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. 2. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE: RAZÕES DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO DISSOCIADAS DA MATÉRIA TRATADA NO JULGADO RECORRIDO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*

*(STF, AI-AgR 812277AI-AgR, relatora Min. Cármen Lúcia, 1ª Turma, j. em 09.11.2010, unânime).*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO DE DOIS AGRAVOS REGIMENTAIS. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE RECURSAL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. NÃO CONHECIMENTO DO SEGUNDO AGRAVO. RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL DISSOCIADAS DA QUESTÃO DIRIMIDA PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Diante do princípio da unirrecorribilidade recursal e da ocorrência da preclusão consumativa, não deve ser conhecido o segundo Agravo Regimental interposto pela segurada. 2. Incongruentes os temas tratados no acórdão recorrido e no Recurso Especial, não se conhece deste. 3. Agravo Regimental desprovido.*

*(STJ, AGA 201001014251, relator Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, 5ª Turma, j. em 16.12.2010, DJE 14.02.2011, unânime).*

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO EM MANDADO DE SEGURANÇA - RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO HOSTILIZADA - NÃO CONHECIMENTO. I - A parte agravante não expôs as razões pelas quais entende que a decisão monocrática deva ser reformada, limitando-se a tecer considerações sobre o mérito da ação, sequer analisado diante da irregularidade na representação. II - A apresentação de razões dissociadas impede o conhecimento do recurso, por ausência de regularidade formal. Precedentes da Corte. III - Agravo não conhecido.*

*(TRF/3ª Região, MS 324478 (2010.03.00.025725-7/SP), relatora Des. Fed. Cecilia Marcondes, Órgão Especial, j. em 26.01.2011, DJF3 01.02.2011, p. 08).*

Por oportuno, cite-se nota do artigo 514 do CPC, Nelson Nery Júnior, 10ª edição, pg. 855:

*Fundamentação deficiente. Não preenche o pressuposto de admissibilidade da regularidade formal a apelação cujas razões estão inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu, não podendo ser conhecida (JTJ 165/155).*

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO, por estar dissociada da sentença, nos termos explicitados.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001404-57.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001404-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JOAO SANTANA RAMOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ANTELINO ALENCAR DORES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00206-3 1 Vt GUARUJA/SP

## DECISÃO

### ***Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Reajuste do benefício com base nos mesmos índices de correção dos salários-de-contribuição. Improcedência.***

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reajuste do valor mensal de benefício previdenciário, notadamente nos meses de dezembro de 1988, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, pelos mesmos índices utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, com condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, observada, contudo, a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte-autora interpôs apelação, requerendo a reforma do julgado, sustentando a existência do direito aos reajustes pleiteados.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

No que concerne ao tema de mérito, a pretensão deduzida pela parte-autora não tem fundamento.

Objetiva esta ação o reajuste mensal de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos índices integrais utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição.

O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice, para referido reajuste, restando, à legislação ordinária, sua regulamentação.

Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).

Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP nº 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% respectivamente (MP's ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05).

De notar-se que as MP's n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98. Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Dessarte, a pleiteada equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição não merece prosperar, à mingua de determinação legal nesse sentido. A contexto, a remansosa jurisprudência do C. STJ: REsp n. 212423, 5ª Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, j. 17/8/99, v.u., DJ 13/9/99, pág. 102; REsp n. 734497, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 12/6/2006, v.u., DJ 01/8/2006, pág. 523.

Conclua-se, pois, que o pedido de aplicação de qualquer outro índice, que não os supracitados, carece de amparo legal, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles, legalmente, previstos.

Saliente-se, que ao decidir pelo melhor índice para os reajustes, o legislador deve observar, simultaneamente, os mandamentos constitucionais contidos nos parágrafos do artigo 201, bem como no seu *caput*, razão pela qual os critérios de correção dos benefícios previdenciários devem refletir tanto a irredutibilidade e a manutenção do seu real valor, quanto o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

Resta claro, pois, que não logrou a parte autora comprovar qualquer desrespeito aos ditames constitucionais, posto que os indexadores utilizados encontram-se definidos em lei. Ademais, constata-se entendimento firmado no sentido de que não há vinculação entre os salários-de-contribuição e salário-de-benefício, o que desautoriza a sua pretensão:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. COMPROVAÇÃO DO TRABALHO PELO PERÍODO EQUIVALENTE À CARÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA N.º 07/STJ.*

*... A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e o salário benefício não encontra amparo legal. Precedente.*

*Recurso especial não conhecido."*

(STJ, REsp n. 552.283/RS; Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca; DJ 05/09/2005, p. 457).

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA ENTRE SALÁRIO DE BENEFÍCIO E SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO.*

*1. Compete ao legislador ordinário a tarefa de estabelecer os índices aptos à atualização dos benefícios previdenciários.*

*2. Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário ou no benefício em manutenção.*

*3. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.*

*4. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.*

*5. Agravo legal a que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, AC n. 1182118; 7ª T., Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJF3 de 17/03/2010, p. 618).

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. PROPORCIONALIDADE ENTRE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO DE BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DOS TETOS LIMITADORES.*

*IMPROCEDÊNCIA. - O cálculo da renda mensal inicial do benefício em tela obedeceu aos critérios estabelecidos nos artigos 28 e seguintes da Lei 8213/91, que disciplinaram a concessão do benefício na época em que foi deferido. - Os salários-de-contribuição servem de base-de-cálculo para apuração dos salários-de-benefício, mas não há, nem nunca houve obrigatoriedade de correspondência aritmética entre seus valores. Da mesma forma, não há amparo legal à tese de que a contribuição com base no valor teto obrigatoriamente resulta na maior renda mensal permitida. Por falta de previsão legal, é incabível a equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício para o cálculo da renda mensal dos benefícios previdenciários. Súmula 40 do TRF - 4ª Região. - A limitação imposta pela norma do artigo 29, § 2º, da Lei 8213/91 não ofende qualquer preceito constitucional ou legal, tão-somente integra as medidas necessárias à viabilidade do sistema previdenciário. - Apelação desprovida."*

(TRF 3ª Região, AC n. 878699, 7ª T., Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJF3 de 28/07/2010, p. 345).

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois *"Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais"* (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00016 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005772-12.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005772-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
PARTE AUTORA : RAIMUNDO MACARIO DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : RITA DE CÁSSIA FERREIRA DOS SANTOS  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MÁRCIA DE PAULA BLASSIOLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE GUARUJA SP  
No. ORIG. : 07.00.00273-0 4 Vr GUARUJA/SP

## DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por tempo de serviço. Inaplicabilidade do reexame necessário.***

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por RAIMUNDO MACARIO DO NASCIMENTO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença (fls. 67/69) julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor o benefício pleiteado, a partir da citação (24/03/2008), com o pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora desde a citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Decorrido, *in albis*, o prazo para interposição de recursos voluntários, os autos subiram a esta E. Corte, por força do reexame necessário.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, verifico que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Com efeito, considerando que o termo inicial da aposentadoria por tempo de serviço foi fixado em 24/03/2008 (data da citação - fls. 29) e que a r. sentença foi proferida em 30/11/2009, conclui-se que o valor da condenação não ultrapassará 60 (sessenta) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal, **NÃO CONHEÇO** da remessa oficial.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008743-67.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008743-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : CREUSA ALVES DA SILVA BUDIAO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : DONATO LOVECCHIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALVARO MICCHELUCCI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00184-5 2 Vr PRAIA GRANDE/SP

## DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Menor valor-teto. Aplicação do INPC. Improcedência.***

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando, como menor valor-teto e maior valor-teto, os valores reajustados pelo INPC, em substituição aos índices governamentais, desde novembro de 1979 até outubro de 1988, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, com condenação da autora ao pagamento de honorários advocatícios, observada, contudo, a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita. Inconformada, a parte-autora ofertou apelação, requerendo a reforma do julgado, ao fundamento da existência do direito ao reajuste pleiteado, sustentando que a atualização monetária com base na variação acumulada do INPC, na forma aplicada pelo INSS, não recompôs os valores-teto, consoante o disposto na Lei n. 6.708/1979. Transcorreu *in albis* o prazo para contrarrazões.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Não assiste razão à parte-autora.

A Lei n. 6.708/1979 (art. 15) estabeleceu a aplicação retroativa do INPC para a recomposição dos salários das categorias profissionais cujas datas-bases estivessem compreendidas nos meses de novembro/1978 a abril/1979. Da mesma forma, o menor valor-teto dos salários-de-contribuição deve ser reajustado em novembro/1979, aplicando o índice acumulado do INPC de maio/1979 a outubro/1979, afastando, em consequência, o fator de reajuste salarial, consoante já decidido pelo E.STJ (REsp 835.327/RS; 5ª T.; Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima; DJ de 18.12.2006, p. 499).

Entretanto, com a expedição da Portaria MPAS n. 2.840, de 30/04/1982, a Autarquia corrigiu a defasagem que vinha ocorrendo, reajustando o maior e menor valor-teto para o mês de maio de 1982 pela variação acumulada do INPC desde maio de 1979.

Assim, os benefícios concedidos a partir dessa competência (maio/1982) não mais sofreram prejuízos quando do cálculo de suas rendas mensais iniciais, já que calculados de acordo com o critério acima mencionado.

Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. MAIOR E MENOR VALOR-TETO. INCIDÊNCIA DA VARIAÇÃO DO INPC. LEI 6.708/79. PORTARIA MPAS 2.840/82. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. De uma análise sistemática da Lei 6.708/79, verifica-se que o INPC é o índice a ser utilizado na atualização do menor e maior valor-teto dos salários-de-contribuição, nos termos do art. 14, que deu nova redação ao § 3º do art. 1º da Lei 6.205/75.*

*2. A Portaria MPAS 2.840/82, de 30/4/82, que corrigiu, a partir de maio de 1982, a atualização monetária do menor valor-teto, fez incidir a variação integral do INPC desde novembro de 1979.*

*3. A aposentadoria concedida anteriormente à edição da Portaria MPAS 2.840/82 enquadra-se na hipótese dos benefícios que não tiveram a correção prevista pela Portaria MPAS 2.840/82.*

*4. Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 512.422/SC, 5ª T., Re. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 04/02/2010, DJe 15/03/2010)

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. APLICAÇÃO DOS TETOS SOBRE O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E RENDA MENSAL. ATUALIZAÇÃO DO MENOR VALOR TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI N. 6.708/79. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS MAIO DE 1982. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO.*

*- Não há óbice na limitação dos elementos formadores das operações que resultam no valor final de benefício previdenciário, haja vista que, não obstante a Constituição Federal de 1988 tenha determinado a preservação real do valor dos benefícios previdenciários, delegou ao legislador infraconstitucional a tarefa de fixar os critérios pelos quais seria efetivado tal desiderato.*

*- A partir da entrada em vigor da Lei 6.205/75 foi extinto o critério de reajustamento dos valores limites dos salários de benefício pela vinculação ao salário-mínimo e, com a lei 6.708/79, a atualização passou a ser fixada com base na variação do INPC.*

*- A partir de maio de 1982 o menor e o maior valor-teto foram fixados em patamares que observavam o comando da Lei 6.708/79. De se concluir, pois, que somente houve prejuízo no cálculo da renda mensal inicial para os benefícios deferidos até abril de 1982. "*

(TRF 4ª Região; AC 200670000286684/PR; Turma Suplementar; Rel. Juiz Fed. Fernando Quadros da Silva; DE

de 04.09.2007 - destaquei)

"PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO DO MENOR E MAIOR VALOR TETO. INPC. LEI 6.708/79. SÚMULA 2 TRF/4.

1. A partir de novembro/1979, inclusive, por força do disposto no artigo 1º, § 3º, da Lei nº 6.205/75, na redação dada pela Lei nº 6.708, de 30-11-79, o menor e o maior valor-teto, previstos no art. 5º da Lei nº 5.890, de 08-06-73, devem ser reajustados com base na variação do INPC.

2. A administração previdenciária inicialmente não observou esse critério legal, mas, por meio da Portaria MPAS nº 2.840, de 30/04/1982, reajustou o menor e o maior valor-teto, para o mês de maio de 1982, com base na variação acumulada do INPC, a partir de maio de 1979.

3. Tendo o menor e o maior valor-teto sido devidamente recompostos a partir de maio de 1982, inclusive, a possibilidade de existência de diferenças nas respectivas rendas mensais iniciais restringe-se aos benefícios concedidos entre novembro de 1979 e abril de 1982, cujos cálculos tenham envolvido a manipulação dessas variáveis.

4. No regime anterior à Lei 8.213/91 é devida a correção dos salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos meses na forma da Súmula nº 2 desta Corte."

(TRF 4ª Região; AC 200472050047127/SC; 6ª Turma; Relator Des. Fed. Victor Luiz dos Santos Laus; DE de 10.07.2007 - destaquei)

Nesse sentido: TRF 3ª Reg, AC 517.445, 2ª Turma, Des. Fed. Aricê Amaral, v.u., DJU 02/04/2003, p. 401 e AC 651.151, 5ª Turma, Des. Fed. Suzana Camargo, v.u., DJU 11/02/2003, p. 247.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002139-38.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.002139-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : CLEIDELEONOR DA CUNHA BASTOS (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00021393820114036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Revisão de benefício. Alteração no teto dos benefícios do Regime Geral da Previdência. Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003. Reflexos nos benefícios concedidos antes da alteração. Benefício não limitado ao teto. Inexistência de diferenças.**

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual pretende-se o reajuste do valor mensal de benefício previdenciário com base no limite máximo da renda mensal fixado pela Emenda Constitucional n. 41, de 31/12/2003 (R\$ 2.400,00).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, sustentando a procedência do pedido.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

Acredito que os órgãos fracionários desta E.Corte podem julgar a matéria em tela, sem mácula ao contido no art. 97 da Constituição ou ao que consta na Súmula Vinculante 10, do E.STF. Nesta decisão não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E.TRF.

E justamente porque a matéria posta nos autos encontra-se pacificada nesta Corte, viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC.

Indo adiante, o contido no art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e no art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 possui aplicação imediata, sem mácula à segurança jurídica abrigada pelo direito adquirido, pela coisa julgada e pelo ato jurídico perfeito.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 20/1998)*

*"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 41/2003).*

Ao determinar que, a partir da data da publicação dessas Emendas, o limite máximo para o valor dos benefícios fosse reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social, fica claro que o art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e o art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 têm aplicação imediata inclusive para que seus comandos alcancem os benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. Por óbvio que esses mandamentos constitucionais também abrangem os benefícios concedidos posteriormente à edição dessas emendas, sobre o que inexistente lide real e consistente.

O tema controvertido nos autos restou pacificado no E.STF que, por seu Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida ao RE 564354/SE, Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA, m.v., DJe-030 de 14-02-2011, publicado em 15-02-2011, assentou o seguinte:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*

Ainda que fosse possível confrontar esse entendimento do E.STF com outros do mesmo Egrégio Tribunal no

tocante à incidência de novos comandos normativos a benefícios já concedidos, é imperativo me curvar à decisão tirada em repercussão geral pelo Pleno da mencionada corte, em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios.

Contudo, no presente caso, a carta de concessão / memória de cálculo (fls. 21) revela que o benefício não foi limitado ao teto quando do sua concessão. Outrossim, consulta efetuada no Plenus , cuja juntada ora determino, demonstra que, quando da edição das referidas emendas, o benefício da parte autora não estava limitado ao teto, de modo que carece de interesse processual.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, de ofício, reconheço a carência da ação por falta de interesse processual e **JULGO EXTINTO** o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil e **JULGO PREJUDICADA** a apelação da parte autora.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003473-10.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.003473-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JOSE LUIZ DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALVARO MICHELUCCI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00034731020114036104 3 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Reajuste do benefício com base nos mesmos índices de correção dos salários-de-contribuição. Improcedência.***

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reajuste do valor mensal de benefício previdenciário, notadamente nos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, pelos mesmos índices utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido,.

Inconformada, apelou a parte-autora, sustentando a existência do direito aos reajustes pleiteados.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, no que se refere ao prazo decadencial previsto na Lei n. 8.213/91 (art. 103), com a redação dada pelas Leis ns. 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004, incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, que não possuem efeitos retroativos, assim, inaplicável ao presente caso. Nesse sentido, o entendimento sedimentado no C. STJ (RESP n. 479964, 6ª Turma, Rel. Min. Paulo Galotti, v.u., DJ 10/11/2003, pág. 220; RESP 254969, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u., DJ 11/9/2000, pág. 302; RESP 254186, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., DJ 27/8/2001, pág. 376).

Dessa forma, afasto a pronúncia de decadência operada na sentença e passo à apreciação das demais questões de mérito.

No que concerne ao tema de mérito, a pretensão deduzida pela parte-autora não tem fundamento.

Objetiva esta ação o reajuste mensal de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos índices integrais utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição.

O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice, para referido reajuste, restando, à legislação ordinária, sua regulamentação.

Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).

Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP nº 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% respectivamente (MP's ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05).

De notar-se que as MP's n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98. Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Dessarte, a pleiteada equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição não merece prosperar, à mingua de determinação legal nesse sentido. A contexto, a remansosa jurisprudência do C. STJ: REsp n. 212423, 5ª Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, j. 17/8/99, v.u., DJ 13/9/99, pág. 102; REsp n. 734497, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 12/6/2006, v.u., DJ 01/8/2006, pág. 523.

Conclua-se, pois, que o pedido de aplicação de qualquer outro índice, que não os supracitados, carece de amparo legal, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles, legalmente, previstos.

Saliente-se, que ao decidir pelo melhor índice para os reajustes, o legislador deve observar, simultaneamente, os mandamentos constitucionais contidos nos parágrafos do artigo 201, bem como no seu *caput*, razão pela qual os critérios de correção dos benefícios previdenciários devem refletir tanto a irredutibilidade e a manutenção do seu real valor, quanto o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

Resta claro, pois, que não logrou a parte autora comprovar qualquer desrespeito aos ditames constitucionais, posto que os indexadores utilizados encontram-se definidos em lei. Ademais, constata-se entendimento firmado no sentido de que não há vinculação entre os salários-de-contribuição e salário-de-benefício, o que desautoriza a sua pretensão:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. COMPROVAÇÃO DO TRABALHO PELO PERÍODO EQUIVALENTE À CARÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA N.º 07/STJ.*

*... A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e o salário benefício não encontra amparo legal. Precedente.*

*Recurso especial não conhecido."*

(STJ, REsp n. 552.283/RS; Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca; DJ 05/09/2005, p. 457).

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA ENTRE SALÁRIO DE BENEFÍCIO E SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO.*

- 1. Compete ao legislador ordinário a tarefa de estabelecer os índices aptos à atualização dos benefícios previdenciários.*
- 2. Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário ou no benefício em manutenção.*
- 3. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.*
- 4. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.*
- 5. Agravo legal a que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, AC n. 1182118; 7ª T., Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJF3 de 17/03/2010, p. 618).  
*"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. PROPORCIONALIDADE ENTRE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO DE BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DOS TETOS LIMITADORES. IMPROCEDÊNCIA. - O cálculo da renda mensal inicial do benefício em tela obedeceu aos critérios estabelecidos nos artigos 28 e seguintes da Lei 8213/91, que disciplinaram a concessão do benefício na época em que foi deferido. - Os salários-de-contribuição servem de base-de-cálculo para apuração dos salários-de-benefício, mas não há, nem nunca houve obrigatoriedade de correspondência aritmética entre seus valores. Da mesma forma, não há amparo legal à tese de que a contribuição com base no valor teto obrigatoriamente resulta na maior renda mensal permitida. Por falta de previsão legal, é incabível a equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício para o cálculo da renda mensal dos benefícios previdenciários. Súmula 40 do TRF - 4ª Região. - A limitação imposta pela norma do artigo 29, § 2º, da Lei 8213/91 não ofende qualquer preceito constitucional ou legal, tão-somente integra as medidas necessárias à viabilidade do sistema previdenciário. - Apelação desprovida."*  
(TRF 3ª Região, AC n. 878699, 7ª T., Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJF3 de 28/07/2010, p. 345).

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.  
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de abril de 2013.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008622-84.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.008622-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ANTONIO FERNANDES GRILLO e outro  
: SELMA DIAS VIVIANA  
ADVOGADO : LUCIANA RODRIGUES FARIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00086228420114036104 5 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Reajuste do benefício com base nos mesmos índices de correção dos salários-de-contribuição. Improcedência.***

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reajuste do valor mensal de benefício previdenciário, notadamente nos meses de junho de 1999 e dezembro de 2004, pelos mesmos índices utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

Inconformada, apelou a parte-autora, sustentando a existência do direito aos reajustes pleiteados.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

No que concerne ao tema de mérito, a pretensão deduzida pela parte-autora não tem fundamento.

Objetiva esta ação o reajuste mensal de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos índices integrais

utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição.

O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice, para referido reajuste, restando, à legislação ordinária, sua regulamentação.

Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).

Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP nº 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% respectivamente (MP's ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05).

De notar-se que as MP's n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98. Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Dessarte, a pleiteada equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição não merece prosperar, à mingua de determinação legal nesse sentido. A contexto, a remansosa jurisprudência do C. STJ: REsp n. 212423, 5ª Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, j. 17/8/99, v.u., DJ 13/9/99, pág. 102; REsp n. 734497, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 12/6/2006, v.u., DJ 01/8/2006, pág. 523.

Conclua-se, pois, que o pedido de aplicação de qualquer outro índice, que não os supracitados, carece de amparo legal, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles, legalmente, previstos.

Saliente-se, que ao decidir pelo melhor índice para os reajustes, o legislador deve observar, simultaneamente, os mandamentos constitucionais contidos nos parágrafos do artigo 201, bem como no seu *caput*, razão pela qual os critérios de correção dos benefícios previdenciários devem refletir tanto a irredutibilidade e a manutenção do seu real valor, quanto o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

Resta claro, pois, que não logrou a parte autora comprovar qualquer desrespeito aos ditames constitucionais, posto que os indexadores utilizados encontram-se definidos em lei. Ademais, constata-se entendimento firmado no sentido de que não há vinculação entre os salários-de-contribuição e salário-de-benefício, o que desautoriza a sua pretensão:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. COMPROVAÇÃO DO TRABALHO PELO PERÍODO EQUIVALENTE À CARÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA N.º 07/STJ.*

*... A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e o salário benefício não encontra amparo legal. Precedente.*

*Recurso especial não conhecido."*

(STJ, REsp n. 552.283/RS; Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca; DJ 05/09/2005, p. 457).

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA ENTRE SALÁRIO DE BENEFÍCIO E SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO.*

*1. Compete ao legislador ordinário a tarefa de estabelecer os índices aptos à atualização dos benefícios previdenciários.*

*2. Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário ou no benefício em manutenção.*

*3. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.*

*4. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.*

*5. Agravo legal a que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, AC n. 1182118; 7ª T., Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJF3 de 17/03/2010, p. 618).

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. PROPORCIONALIDADE ENTRE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO DE BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DOS TETOS LIMITADORES. IMPROCEDÊNCIA. - O cálculo da renda mensal inicial do benefício em tela obedeceu aos critérios estabelecidos nos artigos 28 e seguintes da Lei 8213/91, que disciplinaram a concessão do benefício na época em que foi deferido. - Os salários-de-contribuição servem de base-de-cálculo para apuração dos salários-de-benefício, mas não há, nem nunca houve obrigatoriedade de correspondência aritmética entre seus valores. Da mesma forma, não há amparo legal à tese de que a contribuição com base no valor teto obrigatoriamente resulta na maior renda mensal permitida. Por falta de previsão legal, é incabível a equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício para o cálculo da renda mensal dos benefícios previdenciários. Súmula 40 do TRF - 4ª Região. - A limitação imposta pela norma do artigo 29, § 2º, da Lei 8213/91 não ofende qualquer preceito constitucional ou legal, tão-somente integra as medidas necessárias à viabilidade do sistema previdenciário. - Apelação desprovida."*  
(TRF 3ª Região, AC n. 878699, 7ª T., Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJF3 de 28/07/2010, p. 345).

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.  
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de abril de 2013.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001356-25.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.001356-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ROSANA FOGO incapaz  
ADVOGADO : VALDIR ACACIO e outro  
REPRESENTANTE : ANTONIO FOGO FILHO  
ADVOGADO : VALDIR ACACIO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00013562520114036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido.***

Aforada ação visando à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, uma vez ser beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, apelou a parte autora com vistas à reforma da sentença, ao fundamento de restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício vindicado, visto que comprovada sua incapacidade laborativa, tendo inclusive sido interdita em virtude dos problemas psiquiátricos. E, caso assim não entenda, que seja submetida a nova perícia médica psiquiátrica.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Às fls. 148/151, o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso da parte autora.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa da autora, a primeira perícia médica realizada em 04/08/2011 (fls. 60/71), quanto possuía 46 (quarenta e seis) anos de idade, embora tenha o perito informado ser a pericianda portadora de depressão leve, e ter sido submetida a cirurgia para retirada de mama esquerda em virtude de câncer há 06 (seis) meses, informa que a doença está controlada, afirmando em resposta aos quesitos das partes não existir restrição para o exercício das atividades laborativas (quesito 4 - fls. 67). Outrossim, informou a autora ao *expert* que trabalha como autônoma na função de diarista (História ocupacional - fls. 62/63).

Em perícia médica psiquiátrica realizada em 02/08/2012 (fls. 106/112), quando possuía a autora 47 (quarenta e sete) anos de idade, informa o *expert* ser a pericianda portadora de transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso de álcool (síndrome de dependência), informando que apesar da patologia, não apresenta a requerente elementos incapacitantes para as atividades trabalhistas (Conclusão - fls. 111).

E, muito embora tenha a autora percebido auxílio-doença no período de 24/02/2007 a 06/04/2011 (fls. 78vº), as alegadas patologias não foram corroboradas pelos peritos judiciais, inclusive pelo Dr. Mário Putinati Júnior, médico especialista em psiquiatria.

Cabe ressaltar ainda que a perícia foi realizada por profissional de confiança do Juízo, dotado de conhecimentos técnicos para realizar perícia médica e os argumentos apresentados pela parte autora não são suficientes para designar a realização de nova perícia, haja vista que não foram apresentados elementos aptos a desqualificar a perícia médico-judicial produzida nos presentes autos.

Cumprido ressaltar que embora o laudo médico pericial, realizado em 06/06/2011 (fls. 52/54), que instruiu os autos de interdição (fls. 24/26 - Juízo de Direito da 2ª Vara de Família e Sucessões da Comarca de Marília/SP) tenha atestado a incapacidade total da pericianda, para o exercício das atividades profissionais, observa-se constar da certidão de interdição (fls. 81) apenas as patologias que acometiam a autora à época (transtorno de personalidade impulsiva - uso nocivo de álcool - transtorno de ajustamento com reação depressiva prolongada), não fazendo menção sobre a sua incapacidade laborativa, mas sim sobre a incapacidade para cuidar de si de forma independente.

Ademais, o aludido documento foi elaborado em 06/06/2011, enquanto a perícia judicial realizada por especialista em psiquiatria ocorreu em 02/08/2012, mais de 01 (um) ano após a interdição da autora, não podendo o aludido laudo ser usado como prova da incapacidade laborativa da autora, eis que esta não comprovada pelos peritos nomeados em juízo.

E, não é possível presumir que a ora autora apresentasse as mesmas condições precárias de saúde, então constatadas nos autos da ação de interdição (24/03/2008), no momento em que ajuizou a ação subjacente (13/04/2011), tendo em vista o transcurso de tempo entre os laudos médicos periciais produzidos nestes autos (04/08/2011 e 02/08/2012) e o laudo médico pericial produzido nos autos da ação interdição (06/06/2011).

Dessa forma, face a constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PRELIMINARES. DOCUMENTO NOVO. PRODUÇÃO POSTERIOR À DECISÃO RESCINDENDA. INVIABILIDADE. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA. I - As preliminares argüidas pelo réu, consistentes na carência de ação e na inexistência de documento novo, confundem-se com o mérito e com este serão apreciadas II - O laudo médico pericial, realizado em 30.11.2007, no âmbito do autos de interdição nº 0331/2007 - Juízo de Direito da Comarca de Itaporanga/SP, no qual se concluiu pela incapacidade do ora autor para cuidar de si de forma independente, não pode ser considerado documento novo, porquanto produzido posteriormente à prolação da decisão rescindenda (19.07.2007). III - Não é possível presumir que o ora autor apresentasse as mesmas condições precárias de saúde, então constatadas nos autos da ação de interdição, no momento em que ajuizou a ação subjacente, tendo em vista o transcurso de tempo relevante (mais de 10 meses) entre o laudo médico pericial produzido nos autos da ação subjacente (20.01.2007) e o laudo médico pericial produzido nos autos da ação interdição (30.11.2007). IV - Em face do autor ser beneficiário da Justiça Gratuita, não há condenação em ônus de sucumbência. V - Preliminares rejeitadas. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente." (TRF3, n. 0030463-85.2009.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO*

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.**

1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)." (AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)." (APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...) 3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho. 4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho. (...)." (AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)." (AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo *in totum* a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003782-07.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.003782-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : SANDRA REGINA ROSA  
ADVOGADO : GISLAINE APARECIDA ROZENDO CONTESSOTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00037820720114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

**DECISÃO**

**Previdenciário. Auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Inaptidão laborativa não comprovada. Benefício indeferido. Sentença mantida.**

Aforada ação visando ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o

pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência em virtude do benefício da justiça gratuita a ela deferido. Foi revogada a tutela deferida às fls. 45/48.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, requerendo, preliminarmente, a antecipação da tutela, visto o caráter alimentar do benefício e, no mérito, alega haver preenchido os requisitos para a concessão do benefício vindicado, visto a farta documentação médica acostada aos autos confirmar sua incapacidade laborativa, requerendo a reforma do julgado.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Ainda de início, observo que não restou esclarecido nos autos a ocorrência de novas lesões ou eventual agravamento das já existentes, após a revogação da tutela pelo MM. Juiz *a quo*, quando do julgamento da ação em 13/12/2011.

E o caráter alimentar do benefício, embora não constitua óbice à concessão da tutela antecipada, não é circunstância que, *per se*, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação.

Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

Assim, postergo sua análise, passando a apreciar, primeiramente, o mérito da demanda.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, quanto à qualidade de segurada da autora, consta dos autos cópia de sua CTPS (fls. 18/20), trazendo registros de trabalho como empregada doméstica, nos períodos de 01/04/1986 a 10/03/1993 e 01/08/1994, sem constar data de saída.

Constam ainda dos autos informes obtidos junto ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 51 e 78) com recolhimentos efetuados pela autora como contribuinte individual - empregada doméstica, nos períodos de junho/1997 a julho/2001, março/2006 a novembro/2007, dezembro/2007, julho/2008 a setembro/2008, novembro/2008 a janeiro/2010 e janeiro/2012 a fevereiro/2013.

Assim, tendo a autora ajuizado a ação 06/06/2011, restou comprovada a manutenção da condição de segurada.

Contudo, quanto à incapacidade laborativa, em perícia médica realizada em 05/07/2011 (fls. 57/69), quando a autora possuía 48 (quarenta e oito) anos de idade, concluiu o *expert* pela inexistência de incapacidade laborativa da pericianda, embora informe em seu laudo ser ela portadora de gonartrose leve em ambos os joelhos (artrose em joelho) e esporões em calcâneos bilaterais, afirmou, após o exame clínico realizado, avaliações de laudos de exames e atestados médicos apresentados na perícia, não haver caracterização de incapacidade para a atividade laborativa habitual da autora (12. Conclusão - fls. 69).

Ademais, observa-se constar do CNIS (anexo) que a autora continuou vertendo recolhimentos como "empregada doméstica", mesmo após o ajuizamento da demanda (janeiro/2012 a fevereiro/2013), o que leva a concluir seu retorno ao trabalho.

Assim, inócua a demonstração de incapacidade ao labor, há que se indeferir as benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS. 1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)." (AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)."(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...)3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.(...)."(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)." (AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nos termos do art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que julgou improcedente os pedidos de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de maio de 2013.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006521-50.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.006521-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANIEL DE SOUZA GOES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA IDALINA DA SILVA MARTELLO  
ADVOGADO : GILMAR BERNARDINO DE SOUZA e outro  
No. ORIG. : 00065215020114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

***Revisão de benefício. Decadência. Art. 103 da Lei 8.213/1991.***

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária, determinando a revisão da renda mensal inicial do auxílio-doença nº 116.898.047-4. Fixada a sucumbência recíproca. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, sustenta a ocorrência de decadência.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar recurso de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, sobretudo quando se tratar de matérias já pacificadas na jurisprudência,

regra aplicável ao presente caso.

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."*

Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*"Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse perecimento orientando o comportamento dos segurados. Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada irretroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observo que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a irretroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova*

redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E.TRF da 3ª Região, como se pode notar:

"De início, esclareço que anteriormente manifestei-me no sentido de que, em face da irretroatividade da Lei 9.528/97, não haveria que se falar em decadência sobre o direito de revisão a benefícios concedidos antes da modificação introduzida no Art. 103, da Lei 8.213/91, por essa norma.

Contudo, em julgamento recente, realizado em 14.03.2012, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça firmou posição diversa, ao apreciar a questão de ordem suscitada no Recurso Especial 1.303.988/PE (...).

Segundo a novel orientação assentada pela Corte Superior, é de 10 anos o prazo decadencial para revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.1997.

No caso em apreço, o benefício foi concedido em 09.06.1993, antes da MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/97. Todavia, a ação revisional foi ajuizada somente em 16.06.2010, após o prazo decadencial de 10 anos, expirado em 28.06.2007.(...)"

(TRF 3ª Região, AC 2010.61.07.003140-5, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 17/07/2012)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente."

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)

No caso dos autos, visto que o demandante percebe que o auxílio-doença da parte autora foi concedido em 16/03/2000, concedido a partir de 15/05/2000 (fls. 17/19), e a presente ação foi ajuizada em 05/09/2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do referido benefício. Cumpre ressaltar que, decaído o direito de recálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, não se operará nenhum efeito na aposentadoria por invalidez que o sucedeu, visto que essa foi calculada a partir da simples conversão daquele, com aplicação de novo coeficiente sobre o mesmo salário-de-benefício. Dessa forma, operando-se a decadência do direito do recálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, indevido o recálculo da aposentadoria por invalidez.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, para reconhecer a ocorrência de decadência, e extingo o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil.

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2013.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004118-05.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.004118-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : SANDRERLANE OLIVEIRA CRUZ  
ADVOGADO : GILBERTO ORSOLAN JAQUES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00041180520114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/auxílio-doença/auxílio-acidente. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido. Sentença mantida.***

Aforada ação visando à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), sujeitando sua execução ao disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Às fls. 177/195, a parte autora interpôs agravo de instrumento (nº 2011.03.00.017331-5 em apenso) contra a r. decisão que indeferiu o pedido de antecipação da tutela, sendo que, às fls. 252/253, consta cópia da r. decisão convertendo-o em agravo retido em 01/07/2011.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido e, ainda em preliminar, alega cerceamento de defesa, visto não lhe ter sido aberto prazo para as alegações finais, requerendo também nova perícia judicial a ser realizada por médico especialista (otorrinolaringologista), bem como o deferimento da produção de prova oral. No mérito, alega haver preenchido os requisitos para a concessão do benefício vindicado, requerendo a reforma do julgado nos termos da inicial, deferindo-lhe a antecipação da tutela. Prequestionada a matéria para fins de interposição de recurso junto à instância superior. Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Ainda de início, conheço do agravo retido interposto pela parte autora, uma vez que reiterada sua apreciação em suas razões de apelação, mas nego-lhe provimento. Isto porque a matéria objeto do agravo confunde-se com o mérito da apelação interposta pela parte autora e com ele será apreciada.

Também não há que se falar em cerceamento de defesa, ante a falta de oportunidade para apresentação de alegações finais, visto que a instrução processual foi adequada à hipótese dos autos, tendo as partes se manifestado acerca do laudo pericial (fls. 265/273 e 278/280), e as provas dos autos aptas ao deslinde da questão controversa, uma vez que deduzidas suas considerações e expostas suas teses acerca do direito pretendido.

Também não vejo a necessidade de produção de prova oral no presente caso, pois não se afigura indispensável sua realização à demonstração da incapacidade laborativa, diante da perícia médica cuja realização foi determinada

pelo MM. Juiz *a quo*.

Aliás, nos termos do art. 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, a verificação da condição de incapacidade ao trabalho, para efeito de obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, deve ocorrer, necessariamente, através de perícia médica, sendo, portanto, desnecessária a realização de prova testemunhal.

Além do que, a prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica, que atestou a capacidade laborativa da autora.

No que refere à necessidade de realização de nova perícia com especialista para a constatação da incapacidade laborativa da parte autora, observo que, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).

Ademais, não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, que atestou, após detalhada perícia médica, a aptidão laborativa da requerente, e o simples fato de a perícia oficial colidir com o alegado pela recorrente não é motivo para que se defira a realização de nova perícia médica, já que o juiz é livre para apreciar o conjunto probatório que se lhe apresenta, e, neste caso, o magistrado deu-se por satisfeito com o laudo pericial médico apresentado pelo *expert*.

No mérito, a concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Já o benefício de auxílio-acidente, disciplinado pelo art. 86 da Lei nº 8.213/91, destina-se a indenizar o trabalhador que, em função de um acidente de qualquer natureza, teve reduzida a capacidade laborativa para o seu trabalho habitual.

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa da parte autora, em perícia médica acostada às fls. 16/10/2011, quando possuía 42 (quarenta e dois) anos de idade, o Sr. Perito, embora tenha informado ser a mesma portadora de protrusão discal difusa, síndrome do túnel do carpo, alterações degenerativas em coluna vertebral, síndrome vestibular periférica, perda auditiva neurossensorial e lombalgia, atesta ter a pericianda informado estar em tratamento médico em clínica particular com serviço de ortopedia e otorrinolaringologia, concluindo o *expert* não haver sido constatada incapacidade para as atividades laborativas habituais (quesito 4 - fls. 260).

Cumpre ressaltar ainda que, em resposta ao quesito 2 - fls. 259vº, atesta o perito, *in verbis*:

"(...) 2. Tal doença ou lesão é decorrente de acidente do trabalho?

Resposta: Não

(...)"

Como se vê, inócua demonstração de incapacidade ao labor, desnecessário perquirir acerca da qualidade de seguradora da parte autora, indeferindo-se as benesses vindicadas.

Nesse diapasão cumpre inserir os seguintes julgados:

**"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO APRESENTAÇÃO DE RAZÕES FINAIS. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. ALEGADA NULIDADE AFASTADA. EXCEÇÃO DO CONTRATO NÃO CUMPRIDO. INADIMPLEMENTO DO OUTRO CONTRATANTE NÃO COMPROVADO NOS AUTOS. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. VEDAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Não há falar em nulidade por cerceamento de defesa, pois, o princípio da instrumentalidade, ou do prejuízo, impõe a flexibilização da regra de observância do rigor das formas processuais, nos limites em que haja o cumprimento de suas finalidades, sem configuração de prejuízo para a parte. Não restou, dessa forma, caracterizada a apontada violação do artigo 454 do Código de Processo Civil. Ademais, ainda que houvessem sido entregues os aludidos memoriais, em nada modificaria o julgado, pois a d. sentença de primeiro grau formou o seu convencimento embasada nas provas dos autos, o que foi mantido pelo Tribunal a quo, em entendimento que defluiu do exame dos fatos e de prova, não cabendo, agora, a esta Corte reexaminá-las, em observância ao enunciado da Súmula 07 desta Corte. (...) 3. Agravo improvido." (STJ - Agravo Regimental no Agravo de Instrumento 840835 - Quarta Turma - rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa - DJ 12/11/2007, p. 224**

**"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRODUÇÃO DE PROVA. PERÍCIA TÉCNICA. EXPERT DO JUÍZO. NOVA PERÍCIA. DILIGÊNCIA INÚTIL. INDEFERIMENTO. ART. 130. CPC. 1. O fato que a Agravante visa provar já foi alvo de perícia médica, que respondeu, inclusive, a quesitos formulados pelas partes, não havendo o que falar em cerceamento de defesa. 2. A questão ou não de deferimento de uma determinada prova (perícia médica) depende de avaliação do juiz acerca da necessidade dessa prova. Previsão de se indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC). 3. Cabível o indeferimento de prova quando não for aceitável no quadro do ordenamento jurídico, ou desnecessária, seja porque o fato é incontroverso, já foi atestado por meios menos onerosos ou porque o litígio supõe apenas o deslinde de questões de direito. 4. Agravo não provido." (TRF3, AG nº 228763, Sétima Turma,**

Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 22/08/2005, v.u., DJU 13/10/2005, pg. 341)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS. 1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)." (AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)." (APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...)3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho. (...)." (AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)

Tais as circunstâncias, tratando-se de recurso, manifestamente, improcedente, conflitando, frontalmente, com jurisprudência dominante deste Sodalício, **REJEITO** a matéria preliminar e **NEGO PROVIMENTO** ao agravo retido e à apelação da parte autora, com fulcro no art. 557 do CPC. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do art. 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004988-50.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.004988-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MANOEL MESSIAS  
ADVOGADO : ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00049885020114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Reajuste do benefício com base nos mesmos índices de correção dos salários-de-contribuição. Improcedência.**

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reajuste do valor mensal de benefício previdenciário, notadamente nos meses de junho de 1999 e dezembro de 2004, pelos mesmos índices utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

Inconformada, apelou a parte-autora, sustentando a existência do direito aos reajustes pleiteados.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de

Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

No que concerne ao tema de mérito, a pretensão deduzida pela parte-autora não tem fundamento.

Objetiva esta ação o reajuste mensal de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos índices integrais utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição.

O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice, para referido reajuste, restando, à legislação ordinária, sua regulamentação.

Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).

Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP nº 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% respectivamente (MP's ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05).

De notar-se que as MP's n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98. Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Dessarte, a pleiteada equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição não merece prosperar, à mingua de determinação legal nesse sentido. A contexto, a remansosa jurisprudência do C. STJ: REsp n. 212423, 5ª Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, j. 17/8/99, v.u., DJ 13/9/99, pág. 102; REsp n. 734497, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 12/6/2006, v.u., DJ 01/8/2006, pág. 523.

Conclua-se, pois, que o pedido de aplicação de qualquer outro índice, que não os supracitados, carece de amparo legal, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles, legalmente, previstos.

Saliente-se, que ao decidir pelo melhor índice para os reajustes, o legislador deve observar, simultaneamente, os mandamentos constitucionais contidos nos parágrafos do artigo 201, bem como no seu *caput*, razão pela qual os critérios de correção dos benefícios previdenciários devem refletir tanto a irredutibilidade e a manutenção do seu real valor, quanto o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

Resta claro, pois, que não logrou a parte autora comprovar qualquer desrespeito aos ditames constitucionais, posto que os indexadores utilizados encontram-se definidos em lei. Ademais, constata-se entendimento firmado no sentido de que não há vinculação entre os salários-de-contribuição e salário-de-benefício, o que desautoriza a sua pretensão:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. COMPROVAÇÃO DO TRABALHO PELO PERÍODO EQUIVALENTE À CARÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA N.º 07/STJ.*

*... A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e o salário benefício não encontra amparo legal. Precedente.*

*Recurso especial não conhecido."*

(STJ, REsp n. 552.283/RS; Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca; DJ 05/09/2005, p. 457).

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA ENTRE SALÁRIO DE BENEFÍCIO E SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO.*

*1. Compete ao legislador ordinário a tarefa de estabelecer os índices aptos à atualização dos benefícios previdenciários.*

*2. Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário ou no benefício em manutenção.*

*3. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline*

os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

4. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC n. 1182118; 7ª T., Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJF3 de 17/03/2010, p. 618).

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. PROPORCIONALIDADE ENTRE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO DE BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DOS TETOS LIMITADORES.**

**IMPROCEDÊNCIA.** - O cálculo da renda mensal inicial do benefício em tela obedeceu aos critérios estabelecidos nos artigos 28 e seguintes da Lei 8213/91, que disciplinaram a concessão do benefício na época em que foi deferido. - Os salários-de-contribuição servem de base-de-cálculo para apuração dos salários-de-benefício, mas não há, nem nunca houve obrigatoriedade de correspondência aritmética entre seus valores. Da mesma forma, não há amparo legal à tese de que a contribuição com base no valor teto obrigatoriamente resulta na maior renda mensal permitida. Por falta de previsão legal, é incabível a equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício para o cálculo da renda mensal dos benefícios previdenciários. Súmula 40 do TRF - 4ª Região. - A limitação imposta pela norma do artigo 29, § 2º, da Lei 8213/91 não ofende qualquer preceito constitucional ou legal, tão-somente integra as medidas necessárias à viabilidade do sistema previdenciário. - *Apelação desprovida.*"

(TRF 3ª Região, AC n. 878699, 7ª T., Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJF3 de 28/07/2010, p. 345).

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008005-94.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.008005-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : LUIZ GONZAGA CALIXTO  
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00080059420114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Reajuste do benefício com base nos mesmos índices de correção dos salários-de-contribuição. Improcedência.**

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reajuste do valor mensal de benefício previdenciário, notadamente nos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, pelos mesmos índices utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, com condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, observada, contudo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

O demandante interpôs apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa ante a necessidade de retorno dos autos à Vara de origem, para a instrução probatória. No mérito, aduziu a existência do direito aos reajustes pleiteados.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, rejeito a matéria preliminar arguida pela parte autora.

Com efeito, não houve cerceamento de defesa ante o julgamento antecipado da lide. O art. 330, I, do CPC, faculta ao Juiz julgar antecipadamente a lide quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência. O caso em tela enquadra-se na aludida situação, não havendo, portanto, qualquer prejuízo deflagrado, razão pela qual rejeito a preliminar arguida.

No que concerne ao tema de mérito, a pretensão deduzida pela parte-autora não tem fundamento.

Objetiva esta ação o reajuste mensal de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos índices integrais utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição.

O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice, para referido reajuste, restando, à legislação ordinária, sua regulamentação.

Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).

Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP nº 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% respectivamente (MP's ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05).

De notar-se que as MP's n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98. Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Dessarte, a pleiteada equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição não merece prosperar, à mingua de determinação legal nesse sentido. A contexto, a remansosa jurisprudência do C. STJ: REsp n. 212423, 5ª Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, j. 17/8/99, v.u., DJ 13/9/99, pág. 102; REsp n. 734497, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 12/6/2006, v.u., DJ 01/8/2006, pág. 523.

Conclua-se, pois, que o pedido de aplicação de qualquer outro índice, que não os supracitados, carece de amparo legal, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles, legalmente, previstos.

Saliente-se, que ao decidir pelo melhor índice para os reajustes, o legislador deve observar, simultaneamente, os mandamentos constitucionais contidos nos parágrafos do artigo 201, bem como no seu *caput*, razão pela qual os critérios de correção dos benefícios previdenciários devem refletir tanto a irredutibilidade e a manutenção do seu real valor, quanto o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

Resta claro, pois, que não logrou a parte autora comprovar qualquer desrespeito aos ditames constitucionais, posto que os indexadores utilizados encontram-se definidos em lei. Ademais, constata-se entendimento firmado no sentido de que não há vinculação entre os salários-de-contribuição e salário-de-benefício, o que desautoriza a sua pretensão:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. COMPROVAÇÃO DO TRABALHO PELO PERÍODO EQUIVALENTE À CARÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA N.º 07/STJ.*

*... A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e o salário benefício não encontra amparo legal. Precedente.*

*Recurso especial não conhecido."*

(STJ, REsp n. 552.283/RS; Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca; DJ 05/09/2005, p. 457).

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA*

*ENTRE SALÁRIO DE BENEFÍCIO E SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO.*

1. *Compete ao legislador ordinário a tarefa de estabelecer os índices aptos à atualização dos benefícios previdenciários.*
2. *Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário ou no benefício em manutenção.*
3. *O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.*
4. *Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.*
5. *Agravo legal a que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, AC n. 1182118; 7ª T., Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJF3 de 17/03/2010, p. 618).

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. PROPORCIONALIDADE ENTRE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO DE BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DOS TETOS LIMITADORES.*

*IMPROCEDÊNCIA. - O cálculo da renda mensal inicial do benefício em tela obedeceu aos critérios estabelecidos nos artigos 28 e seguintes da Lei 8213/91, que disciplinaram a concessão do benefício na época em que foi deferido. - Os salários-de-contribuição servem de base-de-cálculo para apuração dos salários-de-benefício, mas não há, nem nunca houve obrigatoriedade de correspondência aritmética entre seus valores. Da mesma forma, não há amparo legal à tese de que a contribuição com base no valor teto obrigatoriamente resulta na maior renda mensal permitida. Por falta de previsão legal, é incabível a equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício para o cálculo da renda mensal dos benefícios previdenciários. Súmula 40 do TRF - 4ª Região. - A limitação imposta pela norma do artigo 29, § 2º, da Lei 8213/91 não ofende qualquer preceito constitucional ou legal, tão-somente integra as medidas necessárias à viabilidade do sistema previdenciário. - Apelação desprovida."*

(TRF 3ª Região, AC n. 878699, 7ª T., Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJF3 de 28/07/2010, p. 345).

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **REJEITO** a preliminar arguida e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem. Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de abril de 2013.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008038-84.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.008038-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : BALBINO DO NASCIMENTO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00080388420114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**DECISÃO**

***Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Reajuste do benefício com base nos mesmos índices de correção dos salários-de-contribuição. Improcedência.***

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reajuste do valor mensal de benefício previdenciário, notadamente nos meses de junho de 1999 e dezembro de 2004, pelos mesmos índices utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, com condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, observada, contudo, a

concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apelou a parte-autora, sustentando a existência do direito aos reajustes pleiteados.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

No que concerne ao tema de mérito, a pretensão deduzida pela parte-autora não tem fundamento.

Objetiva esta ação o reajuste mensal de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos índices integrais utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição.

O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice, para referido reajuste, restando, à legislação ordinária, sua regulamentação.

Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).

Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP nº 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% respectivamente (MP's ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05).

De notar-se que as MP's n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98. Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Dessarte, a pleiteada equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição não merece prosperar, à mingua de determinação legal nesse sentido. A contexto, a remansosa jurisprudência do C. STJ: REsp n. 212423, 5ª Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, j. 17/8/99, v.u., DJ 13/9/99, pág. 102; REsp n. 734497, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 12/6/2006, v.u., DJ 01/8/2006, pág. 523.

Conclua-se, pois, que o pedido de aplicação de qualquer outro índice, que não os supracitados, carece de amparo legal, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles, legalmente, previstos.

Saliente-se, que ao decidir pelo melhor índice para os reajustes, o legislador deve observar, simultaneamente, os mandamentos constitucionais contidos nos parágrafos do artigo 201, bem como no seu *caput*, razão pela qual os critérios de correção dos benefícios previdenciários devem refletir tanto a irredutibilidade e a manutenção do seu real valor, quanto o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

Resta claro, pois, que não logrou a parte autora comprovar qualquer desrespeito aos ditames constitucionais, posto que os indexadores utilizados encontram-se definidos em lei. Ademais, constata-se entendimento firmado no sentido de que não há vinculação entre os salários-de-contribuição e salário-de-benefício, o que desautoriza a sua pretensão:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. COMPROVAÇÃO DO TRABALHO PELO PERÍODO EQUIVALENTE À CARÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA N.º 07/STJ.*

*... A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e o salário benefício não encontra amparo legal. Precedente.*

*Recurso especial não conhecido."*

(STJ, REsp n. 552.283/RS; Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca; DJ 05/09/2005, p. 457).

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA ENTRE SALÁRIO DE BENEFÍCIO E SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO.*

1. Compete ao legislador ordinário a tarefa de estabelecer os índices aptos à atualização dos benefícios previdenciários.
2. Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário ou no benefício em manutenção.
3. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
4. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC n. 1182118; 7ª T., Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJF3 de 17/03/2010, p. 618).

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. PROPORCIONALIDADE ENTRE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO DE BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DOS TETOS LIMITADORES.**

**IMPROCEDÊNCIA.** - O cálculo da renda mensal inicial do benefício em tela obedeceu aos critérios estabelecidos nos artigos 28 e seguintes da Lei 8213/91, que disciplinaram a concessão do benefício na época em que foi deferido. - Os salários-de-contribuição servem de base-de-cálculo para apuração dos salários-de-benefício, mas não há, nem nunca houve obrigatoriedade de correspondência aritmética entre seus valores. Da mesma forma, não há amparo legal à tese de que a contribuição com base no valor teto obrigatoriamente resulta na maior renda mensal permitida. Por falta de previsão legal, é incabível a equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício para o cálculo da renda mensal dos benefícios previdenciários. Súmula 40 do TRF - 4ª Região. - A limitação imposta pela norma do artigo 29, § 2º, da Lei 8213/91 não ofende qualquer preceito constitucional ou legal, tão-somente integra as medidas necessárias à viabilidade do sistema previdenciário. - *Apelação desprovida.*"

(TRF 3ª Região, AC n. 878699, 7ª T., Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJF3 de 28/07/2010, p. 345).

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "*Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais*" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007445-19.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.007445-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JULIA SALGADO FUJIMOTO DA SILVA FIGUEIREDO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BENEDETTI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ CLÁUDIO SALDANHA SALES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00074451920114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

**Revisão de benefício. Decadência. Art. 103 da Lei 8.213/1991.**

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que reconheceu a decadência e julgou extinto com resolução do mérito o pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário da parte autora.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito à revisão almejada.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar recurso de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, sobretudo quando se tratar de matérias já pacificadas na jurisprudência, regra aplicável ao presente caso.

Passo à análise do pedido, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 515, § 3º, do CPC.

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes. Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:*

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse perecimento orientando o comportamento dos segurados.

Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada retroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observo que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a retroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de

benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E.TRF da 3ª Região, como se pode notar:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA OCORRIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O E. STJ firmou entendimento no sentido de que a modificação introduzida no Art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração. 2. Contudo, no caso vertente, o benefício foi concedido em 21.09.98, após a vigência da MP 1.523/97 (convertida na Lei 9.528/97), e ação revisional foi ajuizada somente em 19.04.2010, após o prazo decadencial de 10 (dez) anos. 3. Agravo desprovido."*

(TRF 3ª Região, AC 00185528120114039999, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 18/04/2012)

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente.*

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)

No caso dos autos, visto que a demandante percebe aposentadoria deferida a partir 24/07/1998, com data de início em 26/06/1998 (fl. 14) e que a presente ação foi ajuizada em 07/12/2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Dessa forma, deve ser mantida a sentença de improcedência, por fundamento diverso.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que extinguiu o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011318-82.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.011318-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : RAIMUNDO SANTIAGO LIMA REIS (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00113188220114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Reajuste do benefício com base nos mesmos índices de correção dos salários-de-contribuição. Improcedência.***

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reajuste do valor mensal de benefício previdenciário, notadamente nos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, pelos mesmos índices utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, com condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, observada, contudo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

O demandante interpôs apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa ante a necessidade de retorno dos autos à Vara de origem, para a instrução probatória. No mérito, aduziu a existência do direito aos reajustes pleiteados.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, rejeito a matéria preliminar arguida pela parte autora.

Com efeito, não houve cerceamento de defesa ante o julgamento antecipado da lide. O art. 330, I, do CPC, faculta ao Juiz julgar antecipadamente a lide quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência. O caso em tela enquadra-se na aludida situação,

não havendo, portanto, qualquer prejuízo deflagrado, razão pela qual rejeito a preliminar arguida. No que concerne ao tema de mérito, a pretensão deduzida pela parte-autora não tem fundamento. Objetiva esta ação o reajuste mensal de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos índices integrais utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição.

O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice, para referido reajuste, restando, à legislação ordinária, sua regulamentação.

Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).

Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP nº 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% respectivamente (MP's ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05).

De notar-se que as MP's n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98. Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Dessarte, a pleiteada equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição não merece prosperar, à mingua de determinação legal nesse sentido. A contexto, a remansosa jurisprudência do C. STJ: REsp n. 212423, 5ª Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, j. 17/8/99, v.u., DJ 13/9/99, pág. 102; REsp n. 734497, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 12/6/2006, v.u., DJ 01/8/2006, pág. 523.

Conclua-se, pois, que o pedido de aplicação de qualquer outro índice, que não os supracitados, carece de amparo legal, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles, legalmente, previstos.

Saliente-se, que ao decidir pelo melhor índice para os reajustes, o legislador deve observar, simultaneamente, os mandamentos constitucionais contidos nos parágrafos do artigo 201, bem como no seu *caput*, razão pela qual os critérios de correção dos benefícios previdenciários devem refletir tanto a irredutibilidade e a manutenção do seu real valor, quanto o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

Resta claro, pois, que não logrou a parte autora comprovar qualquer desrespeito aos ditames constitucionais, posto que os indexadores utilizados encontram-se definidos em lei. Ademais, constata-se entendimento firmado no sentido de que não há vinculação entre os salários-de-contribuição e salário-de-benefício, o que desautoriza a sua pretensão:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. COMPROVAÇÃO DO TRABALHO PELO PERÍODO EQUIVALENTE À CARÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA N.º 07/STJ.*

*... A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e o salário benefício não encontra amparo legal. Precedente.*

*Recurso especial não conhecido."*

(STJ, REsp n. 552.283/RS; Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca; DJ 05/09/2005, p. 457).

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA ENTRE SALÁRIO DE BENEFÍCIO E SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO.*

*1. Compete ao legislador ordinário a tarefa de estabelecer os índices aptos à atualização dos benefícios previdenciários.*

*2. Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário ou no benefício em manutenção.*

*3. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.*

*4. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu*

*inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.*

*5. Agravo legal a que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, AC n. 1182118; 7ª T., Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJF3 de 17/03/2010, p. 618).

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. PROPORCIONALIDADE ENTRE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO DE BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DOS TETOS LIMITADORES.*

*IMPROCEDÊNCIA. - O cálculo da renda mensal inicial do benefício em tela obedeceu aos critérios estabelecidos nos artigos 28 e seguintes da Lei 8213/91, que disciplinaram a concessão do benefício na época em que foi deferido. - Os salários-de-contribuição servem de base-de-cálculo para apuração dos salários-de-benefício, mas não há, nem nunca houve obrigatoriedade de correspondência aritmética entre seus valores. Da mesma forma, não há amparo legal à tese de que a contribuição com base no valor teto obrigatoriamente resulta na maior renda mensal permitida. Por falta de previsão legal, é incabível a equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício para o cálculo da renda mensal dos benefícios previdenciários. Súmula 40 do TRF - 4ª Região. - A limitação imposta pela norma do artigo 29, § 2º, da Lei 8213/91 não ofende qualquer preceito constitucional ou legal, tão-somente integra as medidas necessárias à viabilidade do sistema previdenciário. - Apelação desprovida."*

(TRF 3ª Região, AC n. 878699, 7ª T., Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJF3 de 28/07/2010, p. 345).

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **REJEITO** a preliminar arguida e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000906-60.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.000906-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JOSE BENETTI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL MICHELSON e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00009066020114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Revisão de benefício. Decadência. Art. 103 da Lei 8.213/1991.**

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que reconheceu a decadência e julgou extinto com resolução do mérito o pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário da parte autora.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito à revisão almejada.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar recurso de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, sobretudo quando se tratar de matérias já pacificadas na jurisprudência, regra aplicável ao presente caso.

Passo à análise do pedido, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 515, § 3º, do CPC.

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.* Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse perecimento orientando o comportamento dos segurados.

Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada retroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observo que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a retroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997),

conforme se depreende do seguinte julgado:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E.TRF da 3ª Região, como se pode notar:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA OCORRIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O E. STJ firmou entendimento no sentido de que a modificação introduzida no Art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração. 2. Contudo, no caso vertente, o benefício foi concedido em 21.09.98, após a vigência da MP 1.523/97 (convertida na Lei 9.528/97), e ação revisional foi ajuizada somente em 19.04.2010, após o prazo decadencial de 10 (dez) anos. 3. Agravo desprovido."*

(TRF 3ª Região, AC 00185528120114039999, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 18/04/2012)

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que instituiu o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente.*

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)

No caso dos autos, visto que a demandante percebe aposentadoria deferida a partir 28/12/1992, com data de início em 01/09/1992 (fl. 17) e que a presente ação foi ajuizada em 03/02/2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Dessa forma, deve ser mantida a sentença de improcedência, por fundamento diverso.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que extinguiu o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de maio de 2013.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011673-60.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011673-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOVENTINO DE SOUZA MELO  
ADVOGADO : FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00116736020114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício. Alteração no teto dos benefícios do Regime Geral da Previdência. Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003. Reflexos nos benefícios concedidos antes da alteração. Benefício não limitado ao teto. Inexistência de diferenças.***

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual pretende-se o reajuste do valor mensal de benefício previdenciário com base nos limites máximos da renda mensal fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20, de 16/12/1998 (R\$ 1.200,00) e n. 41, de 31/12/2003 (R\$ 2.400,00) e, a partir de então, pelo atual teto da Previdência Social, bem como a equiparação ao teto. O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, determinando o reajuste do valor mensal do benefício previdenciário com base nos limites máximos da renda mensal fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20, de 16/12/1998 (R\$ 1.200,00) e n. 41, de 31/12/2003 (R\$ 2.400,00), observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de 1% ao mês desde a citação, fixando os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Foi concedida a tutela antecipada.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões arguiu, preliminarmente decadência e prescrição quinquenal. No mérito, sustentou a improcedência do pedido. Insurgiu-se, ainda, com relação aos juros, correção monetária e honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

A fls. 112/120 foi juntado ofício da gerente da Agência da Previdência Social de Atendimento de Demandas Judiciais de São Paulo-Centro, contendo documentos, informando que "*em cumprimento à determinação judicial, notificação nº 2887/2012, informamos que o cálculo realizado no benefício 46/085.850.765-0, não demonstra qualquer alteração na Renda Mensal Atual do autor (...)*" (fls. 112).

É o breve relatório.

Passo a decidir.

Acredito que os órgãos fracionários desta E.Corte podem julgar a matéria em tela, sem mácula ao contido no art. 97 da Constituição ou ao que consta na Súmula Vinculante 10, do E.STF. Nesta decisão não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento

semelhante esposado em vários julgados deste E.TRF.

E justamente porque a matéria posta nos autos encontra-se pacificada nesta Corte, viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC.

Indo adiante, o contido no art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e no art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 possui aplicação imediata, sem mácula à segurança jurídica abrigada pelo direito adquirido, pela coisa julgada e pelo ato jurídico perfeito.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 20/1998)*

*"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 41/2003).*

Ao determinar que, a partir da data da publicação dessas Emendas, o limite máximo para o valor dos benefícios fosse reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social, fica claro que o art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e o art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 têm aplicação imediata inclusive para que seus comandos alcancem os benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. Por óbvio que esses mandamentos constitucionais também abrangem os benefícios concedidos posteriormente à edição dessas emendas, sobre o que inexistente lide real e consistente.

O tema controvertido nos autos restou pacificado no E.STF que, por seu Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida ao RE 564354/SE, Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA, m.v., DJe-030 de 14-02-2011, publicado em 15-02-2011, assentou o seguinte:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*

Ainda que fosse possível confrontar esse entendimento do E.STF com outros do mesmo Egrégio Tribunal no tocante à incidência de novos comandos normativos a benefícios já concedidos, é imperativo me curvar à decisão tirada em repercussão geral pelo Pleno da mencionada corte, em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios.

No entanto, no presente caso, os documentos de fls. 112/120 demonstram que o salário-de-benefício da parte requerente não foi limitado ao teto, de modo que descabe se falar em revisão do benefício ou o pagamento de quaisquer diferenças à parte autora.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois *"Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais"* (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial para reconhecer a carência da ação por falta de interesse processual e extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil e **JULGO PREJUDICADA** a apelação do INSS.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004018-98.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004018-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : DALVA GONCALVES DE PONTES  
ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LIGIA CHAVES MENDES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00108-1 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência, condenando a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 700,00 (setecentos reais); cuja execução deve observar o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Em relação à falta de resposta aos quesitos formulados pela parte autora, foi interposto agravo retido pela requerente.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, alegando preliminarmente nulidade da decisão por falta de fundamentação e requerendo a apreciação do agravo retido. No mérito, pugna pela reforma do julgado, sob argumento de restarem atendidas as exigências legais à prestação vindicada.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, conheço do agravo retido, visto que foi cumprido o disposto no parágrafo 1º do artigo 523 do Código de Processo Civil, pois requerida expressamente sua apreciação, mas nego-lhe provimento.

Com efeito, as lides de pleito de concessão de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença têm seu centro de importância, dentro de um processo, no laudo pericial. A peça técnica, na falta óbvia de conhecimento técnico em medicina por parte do juiz, assume grande importância na discussão de viabilidade do pedido.

Oportuno observar que o laudo pericial traz elementos suficientes ao deslinde da demanda, função precípua da prova pericial.

Cabe ressaltar ainda que a perícia foi realizada por profissional de confiança do Juízo, dotado de conhecimentos técnicos para realizar perícia médica, o qual, após submeter a requerente a exame, concluiu pela sua aptidão para desenvolver atividade laborativa habitual, e mesmo que os requisitos formulados pela parte autora não tenham

sido respondidos pelo Sr. Perito, estes se encontram implicitamente respondidos no laudo. Também de início, rejeito a matéria preliminar suscitada de nulidade da r. sentença recorrida, por ausência de fundamentação, uma vez que tal hipótese não se verifica no caso, porquanto o Juízo *a quo* expôs de forma clara as razões de seu convencimento.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Na espécie, ajuizada a ação em 24/06/2010, afigura-se demasiado perquirir da condição de segurada da parte autora, dado que a perícia médica realizada em 06/04/2011 - contando a autora com 46 anos de idade - foi conclusiva quanto à sua aptidão ao exercício de atividades laborativas, enfatizando a inexistência de invalidez (fls. 71/76), *in verbis*:

*"Não há sinais objetivos de incapacidade e/ou de redução da capacidade funcional, que pudessem ser constatados nesta perícia, que impeçam o desempenho do trabalho habitual da periciada. (...) Observa-se que no caso em tela as queixas são subjetivas e desproporcionais aos achados do exame físico ortopédico especializado."*

Como se vê, inócua demonstração de incapacidade ao labor, de se indeferir as benesses vindicadas. Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.**

*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.*

*(...)"*

*(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.**

*(...)*

*- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

*(...)"*

*(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

*(...)*

*3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*

*4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

*(...)"*

*(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.**

*I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.*

*(...)"*

*(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO, REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE nº 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de junho de 2013.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00033 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009992-19.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.009992-1/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
PARTE AUTORA : BRUNA JUNQUEIRA TEIXEIRA e outro  
: GABRIEL JUNQUEIRA TEIXEIRA incapaz  
ADVOGADO : MAIZA DOS SANTOS QUEIROZ BERTHO  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELOISA CRISTINA FERREIRA TAMURA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE INOCENCIA MS  
No. ORIG. : 10.00.00587-5 1 Vr INOCENCIA/MS

#### DECISÃO

***Previdenciário. Pensão por morte. Inaplicabilidade do reexame necessário.***

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por BRUNA JUNQUEIRA TEIXEIRA e GABRIEL JUNQUEIRA TEIXEIRA, este último representado pela primeira em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte, em razão do óbito de seu companheiro e pai, respectivamente.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor Gabriel Junqueira Teixeira o benefício de pensão por morte, a partir da data da citação, com o pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora desde a citação, reconhecendo, contudo, a prescrição com relação à requerente Bruna Junqueira Teixeira. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excetuadas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Decorrido, *in albis*, o prazo para interposição de recursos voluntários, os autos subiram a esta E. Corte, por força do reexame necessário.

Em parecer de fls. 155/157, o Ministério Público Federal opinou pela confirmação da sentença.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, verifico que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Com efeito, considerando que o termo inicial da pensão por morte foi fixado em 25/02/2011 (data da citação - fls. 87) e que a r. sentença foi proferida em 10/08/2011, conclui-se que o valor da condenação não ultrapassará 60 (sessenta) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal, **NÃO CONHEÇO** da remessa oficial.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de maio de 2013.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006967-19.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.006967-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : LUIZ TADEU DA FONSECA  
ADVOGADO : GISLAINE APARECIDA ROZENDO CONTESSOTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00069671920124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Inaptidão laborativa não comprovada. Benefício indeferido. Sentença mantida.***

Aforada ação visando à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Irresignado, o autor interpôs apelação, requerendo, preliminarmente, a antecipação da tutela, face ao caráter alimentar do benefício pleiteado e, no mérito, alega haver preenchido os requisitos para a concessão do benefício vindicado, pois, embora o laudo pericial afirme inexistir incapacidade, os documentos médicos emitidos por especialista na área de ortopedia atestam sua incapacidade laborativa, requerendo a reforma do julgado. Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Ainda de início, rejeito a preliminar arguida pela parte autora, requerendo a antecipação da tutela, visto que lhe cabe o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção e, ao meu ver, não restou demonstrada, *in casu*, a presença dos requisitos legais, em especial, a verossimilhança de suas alegações, pois os exames e atestados médicos juntados aos autos não se mostraram categóricos quanto ao agravamento das patologias mencionadas, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de

segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa, em laudo pericial elaborado em 23/08/2012 (fls. 48/59), quando o autor possuía 48 (quarenta e oito) anos de idade, embora informe o *expert* que os exames apresentados na perícia constatarem espondilodiscoartrose associada a desvio escoliótico lombar, com convexidade à esquerda, discopatia degenerativa nos níveis de L3 a S1 e transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com mielopatia, afirmou o perito que tais patologias não causam incapacidade laborativa, e que a dor referida em articulações, tem prognóstico de melhora clínica com tratamento a que foi submetido (medicamentos/fisioterápico), não apresentando quadros compressivos ou cirúrgicos, estando apto para o exercício da atividade atual (balconista em açougue) e, em resposta aos quesitos das partes, *in verbis*:

"(...)

9. R: Atualmente o autor não apresenta incapacidade laborativa.

(...)

15. R: Exerce função de açougueiro atualmente, não apresentando incapacidade.

(...)

16. R: A patologia não causa redução de sua capacidade laborativa e atualmente é assintomática."

Assim, inócurre a demonstração de incapacidade ao labor, há que se indeferir as benesses vindicadas. Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS. 1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)." (AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)." (APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...)3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho. (...)." (AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)." (AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nos termos do art. 557 do CPC, **REJEITO** a matéria preliminar e **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que julgou improcedente os pedidos de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de maio de 2013.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007372-49.2012.4.03.6114/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : CARLOS VITAL TEIXEIRA  
ADVOGADO : ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00073724920124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

***Revisão de benefício. Decadência. Art. 103 da Lei 8.213/1991.***

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que reconheceu a decadência e julgou extinto com resolução do mérito o pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário da parte autora.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito à revisão almejada.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar recurso de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, sobretudo quando se tratar de matérias já pacificadas na jurisprudência, regra aplicável ao presente caso.

Passo à análise do pedido, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 515, § 3º, do CPC.

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes. Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:*

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso

temporal expresso na legislação contemplando esse preceito orientando o comportamento dos segurados.

Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada irretroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observo que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a irretroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E. STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA OCORRIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O E. STJ firmou entendimento no sentido de que a modificação introduzida no Art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração. 2. Contudo, no caso vertente, o benefício foi concedido em 21.09.98, após a vigência da MP 1.523/97 (convertida na Lei 9.528/97), e ação revisional foi ajuizada somente em 19.04.2010, após o prazo decadencial de 10 (dez) anos. 3. Agravo desprovido."*

(TRF 3ª Região, AC 00185528120114039999, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 18/04/2012)

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV - Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente.*

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)

No caso dos autos, visto que a demandante percebe aposentadoria deferida a partir 28/08/1996, com data de início em 25/07/1996 (fl. 14) e que a presente ação foi ajuizada em 26/10/2012 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Dessa forma, deve ser mantida a sentença de improcedência, por fundamento diverso.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que extinguiu o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000258-32.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.000258-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : WILSON RAMOS DA SILVA  
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE FRANCO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00002583220124036123 1 Vt BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Inaptidão laborativa não comprovada. Benefício indeferido. Sentença mantida.**

Aforada ação visando à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais), observado os termos dos arts. 11, §2º e 12, ambos da Lei nº 1.060/50. Irresignado, o autor interpôs apelação, alegando haver preenchido os requisitos para a concessão do benefício vindicado, visto estar incapacitado para o exercício da atividade laborativa, requerendo a reforma do julgado. Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa, em laudo pericial elaborado em 26/06/2012 (fls. 64/72), quando o autor possuía 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, embora ateste o *expert* apresentar o periciando fratura viciosamente consolidada em ossos do antebraço esquerdo, decorrente de acidente com caminhão, afirma que as sequelas já estão estabilizadas, não impedindo o mesmo de exercer sua atividade como "motorista", afirmando ser sua incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividades que demandem esforço físico.

E, embora tenha o autor percebido auxílio-doença nos períodos de 06/07/2006 a 02/08/2006 e 14/10/2007 a 31/12/2007, afirma o perito em seu lado que, após sofrer acidente em 1989 (segundo informação do autor), o mesmo voltou a exercer sua atividade laborativa como motorista, inclusive possuindo registro de trabalho com início em 01/08/2003, sem constar data de saída (CTPS fls. 14/16).

Ademais, em resposta aos quesitos das partes, informou o perito, às fls. 68, *in verbis*:

"(...)

6)R: Levando-se em consideração apenas a profissão de motorista não resultou em incapacidade.

(...)

9)R: O autor pode exercer a atividade de motorista, relatada no ato pericial.

(...)"

Assim, inócua a demonstração de incapacidade ao labor, há que se indeferir as benesses vindicadas. Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS. 1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)." (AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)." (APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...)3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à*

parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.(...)."(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)." (AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nos termos do art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que julgou improcedente os pedidos de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do art. 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de maio de 2013.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000344-70.2012.4.03.6133/SP

2012.61.33.000344-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : CICERO TENORIO DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro  
: GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DIMITRI BRANDI DE ABREU e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00003447020124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### DECISÃO

**Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Reajuste do benefício com base nos mesmos índices de correção dos salários-de-contribuição. Improcedência.**

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reajuste do valor mensal de benefício previdenciário, notadamente nos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, pelos mesmos índices utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, com condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, observada, contudo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

O demandante interpôs apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa ante a necessidade de retorno dos autos à Vara de origem, para a instrução probatória. No mérito, aduziu a existência do direito aos reajustes pleiteados.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal  
Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em

comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, rejeito a matéria preliminar arguida pela parte autora.

Com efeito, não houve cerceamento de defesa ante o julgamento antecipado da lide. O art. 330, I, do CPC, faculta ao Juiz julgar antecipadamente a lide quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência. O caso em tela enquadra-se na aludida situação, não havendo, portanto, qualquer prejuízo deflagrado, razão pela qual rejeito a preliminar arguida.

No que concerne ao tema de mérito, a pretensão deduzida pela parte-autora não tem fundamento.

Objetiva esta ação o reajuste mensal de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos índices integrais utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição.

O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice, para referido reajuste, restando, à legislação ordinária, sua regulamentação.

Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).

Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP nº 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% respectivamente (MP's ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05).

De notar-se que as MP's n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98. Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Dessarte, a pleiteada equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição não merece prosperar, à mingua de determinação legal nesse sentido. A contexto, a remansosa jurisprudência do C. STJ: REsp n. 212423, 5ª Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, j. 17/8/99, v.u., DJ 13/9/99, pág. 102; REsp n. 734497, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 12/6/2006, v.u., DJ 01/8/2006, pág. 523.

Conclua-se, pois, que o pedido de aplicação de qualquer outro índice, que não os supracitados, carece de amparo legal, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles, legalmente, previstos.

Saliente-se, que ao decidir pelo melhor índice para os reajustes, o legislador deve observar, simultaneamente, os mandamentos constitucionais contidos nos parágrafos do artigo 201, bem como no seu *caput*, razão pela qual os critérios de correção dos benefícios previdenciários devem refletir tanto a irredutibilidade e a manutenção do seu real valor, quanto o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

Resta claro, pois, que não logrou a parte autora comprovar qualquer desrespeito aos ditames constitucionais, posto que os indexadores utilizados encontram-se definidos em lei. Ademais, constata-se entendimento firmado no sentido de que não há vinculação entre os salários-de-contribuição e salário-de-benefício, o que desautoriza a sua pretensão:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. COMPROVAÇÃO DO TRABALHO PELO PERÍODO EQUIVALENTE À CARÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA N.º 07/STJ.*

*... A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e o salário benefício não encontra amparo legal. Precedente.*

*Recurso especial não conhecido."*

(STJ, REsp n. 552.283/RS; Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca; DJ 05/09/2005, p. 457).

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA ENTRE SALÁRIO DE BENEFÍCIO E SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO.*

*1. Compete ao legislador ordinário a tarefa de estabelecer os índices aptos à atualização dos benefícios previdenciários.*

2. Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário ou no benefício em manutenção.
3. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
4. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.
5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC n. 1182118; 7ª T., Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJF3 de 17/03/2010, p. 618).

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. PROPORCIONALIDADE ENTRE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO DE BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DOS TETOS LIMITADORES.**

**IMPROCEDÊNCIA.** - O cálculo da renda mensal inicial do benefício em tela obedeceu aos critérios estabelecidos nos artigos 28 e seguintes da Lei 8213/91, que disciplinaram a concessão do benefício na época em que foi deferido. - Os salários-de-contribuição servem de base-de-cálculo para apuração dos salários-de-benefício, mas não há, nem nunca houve obrigatoriedade de correspondência aritmética entre seus valores. Da mesma forma, não há amparo legal à tese de que a contribuição com base no valor teto obrigatoriamente resulta na maior renda mensal permitida. Por falta de previsão legal, é incabível a equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício para o cálculo da renda mensal dos benefícios previdenciários. Súmula 40 do TRF - 4ª Região. - A limitação imposta pela norma do artigo 29, § 2º, da Lei 8213/91 não ofende qualquer preceito constitucional ou legal, tão-somente integra as medidas necessárias à viabilidade do sistema previdenciário. - *Apelação desprovida.*"

(TRF 3ª Região, AC n. 878699, 7ª T., Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJF3 de 28/07/2010, p. 345).

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **REJEITO** a preliminar arguida e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem. Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009283-83.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009283-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ADELINO ROSA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LUIZ CARLOS SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL MICHELSON e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00092838320124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Revisão de benefício. Decadência. Art. 103 da Lei 8.213/1991.**

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que reconheceu a decadência e julgou extinto com resolução do mérito o pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário da parte autora.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito à revisão almejada.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar recurso de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, sobretudo quando se tratar de matérias já pacificadas na jurisprudência, regra aplicável ao presente caso.

Passo à análise do pedido, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 515, § 3º, do CPC.

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes. Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:*

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse perecimento orientando o comportamento dos segurados.

Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada retroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observo que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a retroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação

análoga do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E.TRF da 3ª Região, como se pode notar:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA OCORRIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O E. STJ firmou entendimento no sentido de que a modificação introduzida no Art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração. 2. Contudo, no caso vertente, o benefício foi concedido em 21.09.98, após a vigência da MP 1.523/97 (convertida na Lei 9.528/97), e ação revisional foi ajuizada somente em 19.04.2010, após o prazo decadencial de 10 (dez) anos. 3. Agravo desprovido."*

(TRF 3ª Região, AC 00185528120114039999, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 18/04/2012)

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente.*

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)

No caso dos autos, visto que a demandante percebe aposentadoria deferida a partir 08/08/1995, com data de início em 04/07/1995 (fl. 25) e que a presente ação foi ajuizada em 11/10/2012 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Dessa forma, deve ser mantida a sentença de improcedência, por fundamento diverso.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que extinguiu o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de maio de 2013.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009891-81.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009891-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JOSE CLOVIS DA SILVA  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00098918120124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Reajuste do benefício com base nos mesmos índices de correção dos salários-de-contribuição. Improcedência.***

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reajuste do valor mensal de benefício previdenciário, notadamente nos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, pelos mesmos índices utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, com condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, observada, contudo a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

O demandante interpôs apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa ante a necessidade de retorno dos autos à Vara de origem, para a instrução probatória. No mérito, aduziu a existência do direito aos reajustes pleiteados.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, rejeito a matéria preliminar arguida pela parte autora.

Com efeito, não houve cerceamento de defesa ante o julgamento antecipado da lide. O art. 330, I, do CPC, faculta ao Juiz julgar antecipadamente a lide quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência. O caso em tela enquadra-se na aludida situação, não havendo, portanto, qualquer prejuízo deflagrado, razão pela qual rejeito a preliminar argüida.

No que concerne ao tema de mérito, a pretensão deduzida pela parte-autora não tem fundamento.

Objetiva esta ação o reajuste mensal de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos índices integrais utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição.

O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice, para referido reajuste,

restando, à legislação ordinária, sua regulamentação.

Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).

Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP nº 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% respectivamente (MP's ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05).

De notar-se que as MP's n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98. Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Dessarte, a pleiteada equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição não merece prosperar, à mingua de determinação legal nesse sentido. A contexto, a remansosa jurisprudência do C. STJ: REsp n. 212423, 5ª Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, j. 17/8/99, v.u., DJ 13/9/99, pág. 102; REsp n. 734497, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 12/6/2006, v.u., DJ 01/8/2006, pág. 523.

Conclua-se, pois, que o pedido de aplicação de qualquer outro índice, que não os supracitados, carece de amparo legal, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles, legalmente, previstos.

Saliente-se, que ao decidir pelo melhor índice para os reajustes, o legislador deve observar, simultaneamente, os mandamentos constitucionais contidos nos parágrafos do artigo 201, bem como no seu *caput*, razão pela qual os critérios de correção dos benefícios previdenciários devem refletir tanto a irredutibilidade e a manutenção do seu real valor, quanto o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

Resta claro, pois, que não logrou a parte autora comprovar qualquer desrespeito aos ditames constitucionais, posto que os indexadores utilizados encontram-se definidos em lei. Ademais, constata-se entendimento firmado no sentido de que não há vinculação entre os salários-de-contribuição e salário-de-benefício, o que desautoriza a sua pretensão:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. COMPROVAÇÃO DO TRABALHO PELO PERÍODO EQUIVALENTE À CARÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA N.º 07/STJ.*

*... A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e o salário benefício não encontra amparo legal. Precedente.*

*Recurso especial não conhecido."*

(STJ, REsp n. 552.283/RS; Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca; DJ 05/09/2005, p. 457).

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA ENTRE SALÁRIO DE BENEFÍCIO E SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO.*

- 1. Compete ao legislador ordinário a tarefa de estabelecer os índices aptos à atualização dos benefícios previdenciários.*
- 2. Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário ou no benefício em manutenção.*
- 3. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.*
- 4. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.*
- 5. Agravo legal a que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, AC n. 1182118; 7ª T., Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJF3 de 17/03/2010, p. 618).

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. PROPORCIONALIDADE ENTRE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO DE BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DOS TETOS LIMITADORES.*

*IMPROCEDÊNCIA. - O cálculo da renda mensal inicial do benefício em tela obedeceu aos critérios*

*estabelecidos nos artigos 28 e seguintes da Lei 8213/91, que disciplinaram a concessão do benefício na época em que foi deferido. - Os salários-de-contribuição servem de base-de-cálculo para apuração dos salários-de-benefício, mas não há, nem nunca houve obrigatoriedade de correspondência aritmética entre seus valores. Da mesma forma, não há amparo legal à tese de que a contribuição com base no valor teto obrigatoriamente resulta na maior renda mensal permitida. Por falta de previsão legal, é incabível a equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício para o cálculo da renda mensal dos benefícios previdenciários. Súmula 40 do TRF - 4ª Região. - A limitação imposta pela norma do artigo 29, § 2º, da Lei 8213/91 não ofende qualquer preceito constitucional ou legal, tão-somente integra as medidas necessárias à viabilidade do sistema previdenciário. - Apelação desprovida."*

(TRF 3ª Região, AC n. 878699, 7ª T., Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJF3 de 28/07/2010, p. 345).

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **REJEITO** a preliminar arguida e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem. Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de maio de 2013.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001909-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001909-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VINICIUS BARBOSA DE LIMA incapaz e outros  
: RODRIGO BARBOSA DE LIMA incapaz  
: MARIANA FERNANDA BARBOSA DE LIMA  
: CINTIA BARBOSA DE LIMA  
ADVOGADO : VINICIUS CALZADO BARCELOS  
REPRESENTANTE : ADRIANA KATIA DA SILVA BARBOSA DE LIMA  
APELADO : LUANA BARBOSA DE LIMA  
ADVOGADO : VINICIUS CALZADO BARCELOS  
No. ORIG. : 10.00.00150-5 1 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido formulado, para determinar a concessão do benefício pensão por morte, previsto nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo. Foi concedida a antecipação de tutela. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Foi interposto agravo de instrumento pelo INSS em face da decisão que deferiu o pedido de antecipação de tutela, tendo sido dado provimento ao recurso (fls. 185/186).

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma da r. sentença, alegando que o segurado não mais detinha a qualidade de segurado. Sustenta, ainda, que não há notícias acerca do julgamento da ação trabalhista.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 248/249, opinou pelo desprovimento do recurso e pela reforma, de ofício, do termo inicial do benefício, a fim de que seja alterado para a data do óbito, em relação aos filhos menores.

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, para a concessão do benefício de pensão por morte, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a comprovação de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido.

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9528, de 1997)*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997)*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9528, 1997)*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997).*

A pensão por morte é benefício que independe do cumprimento de carência, nos termos previstos no art. 26, I, da Lei 8.213/91.

O óbito do segurado ocorreu em 09/08/2008, conforme demonstrado pelo documento acostado à fl. 26.

Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.

No caso dos autos, constata-se que os autores são respectivamente, esposa e filhos do segurado falecido, conforme documentos acostados às fls. 29/34, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º da Lei nº 8213/91.

No tocante à qualidade de segurado, constata-se pela Ata de audiência realizada na Justiça do Trabalho (fls. 105/108) que o último vínculo do segurado falecido encerrou em 09/08/2008, com o empregador "Durval Teixeira de Barros - ME".

Conforme entendimento firmado pelo C. STJ, a sentença trabalhista por se tratar de decisão judicial, pode ser utilizada como início de prova material, para fins previdenciários.

Neste sentido, a jurisprudência:

*"..EMEN: PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA . SALÁRIO-CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. 1. O STJ entende que a sentença trabalhista , por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista . 2. Incidência da Súmula 83/STJ. 3. Precedentes: AgRg no Ag 1428497/PI, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 07/02/2012, DJe 29/02/2012; AgRg no REsp 1100187/MG, Rel. Ministra Maria Thereza De Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 11/10/2011, DJe 26/10/2011) Agravo regimental improvido. (STJ-2ª Turma, AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 201200408683, DJE DATA: 15/05/2012, Relator: Min. Humberto Martins).*

*"..EMEN: PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 472 DO CPC. SÚMULA 282/STF. PENSÃO POR MORTE . REVISÃO DA RMI. CÁLCULO COM BASE NA REMUNERAÇÃO DO SEGURADO RECONHECIDA EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA . POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Cinge-se a controvérsia em saber se as anotações na CTPS, obtidas mediante sentença da Justiça trabalhista , constituem ou não início de prova material, apta a legitimar a revisão da RMI da pensão por morte recebida pelos recorridos. 2. No tocante à alegada violação do art. 472 do CPC, o tema não foi prequestionado, o Tribunal a quo sequer enfrentou o artigo, implicitamente. Recai ao ponto a Súmula 282/STF. 3. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, sendo apta a comprovar o tempo de serviço prescrito no artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91, desde que fundamentada em elementos que demonstrem o exercício da Atividade Laborativa Nos Períodos Alegados, Como No Caso. 4. Agravo Regimental A Que Se Nega Provimento."(STJ-2ª Turma, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial 201200193653, data da publicação: DJE DATA: 08/05/2012, Relator: Min. Mauro Campbell Marques).*

Além do mais, foi juntado pela parte autora às fls. 161/162, a Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT, referente ao acidente de trabalho sofrido na referida empresa em 06/01/2007, ficando afastado pelo período de 60 (sessenta) dias, demonstrando a existência de vínculo reconhecido pela Justiça do Trabalho. E, por fim, os depoimentos prestados pelas testemunhas confirmaram que o segurado falecido trabalhava com a empregador "Durval Teixeira de Barros - ME", até a ocorrência de seu óbito (fls. 201/202).

Desta forma, restou comprovado que o *de cujus* ostentava a qualidade de segurado, enquadrando-se na hipótese do art. 15, II, da Lei n. 8.213/91.

No tocante ao termo inicial, em que pese a não ocorrência de prescrição ou decadência contra os absolutamente incapazes, nos termos do art. 198, I, do CC, deixo de alterá-lo conforme requerido pelo MPF às fls. 248/249, em observância ao princípio da *non reformatio in pejus*. Portanto, o termo inicial do benefício deve ser mantido da data do requerimento administrativo, conforme requerido pelos autores e deferido na r. sentença.

Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte. A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS. Consectários legais, na forma acima explicitada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00041 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008377-57.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.008377-2/MS

RELATOR	: Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
PARTE AUTORA	: JOAO GONCALVES DE AGUIAR
ADVOGADO	: JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RAFAEL NASCIMENTO DE CARVALHO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ANDRADINA MS
No. ORIG.	: 10.00.06451-1 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/Auxílio-doença. Remessa oficial não conhecida.***

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por JOÃO GONÇALVES DE AGUIAR em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a manutenção do benefício de auxílio-doença, com a conversão em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença (fls. 132/140) julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a converter o benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, desde a juntada do laudo pericial aos autos, no valor de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com incidência de correção monetária e juros de mora na forma da Lei nº 11.960/09. Condenou ainda o INSS ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº

111 do C. STJ. Por fim, concedeu a tutela antecipada para determinar do benefício em favor da parte autora. Sentença submetida ao reexame necessário. Não houve a interposição de recursos voluntários pelas partes. Em razão da remessa oficial, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Com efeito, considerando que o termo inicial da aposentadoria por invalidez foi fixado em 23/02/2012 (data da juntada do laudo pericial aos autos) e que a r. sentença foi proferida em 23/05/2012, conclui-se que o valor da condenação não ultrapassará 60 (sessenta) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal, **NÃO CONHEÇO** da remessa oficial.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010785-21.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010785-5/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	AURELINA APARECIDA ARAUJO
ADVOGADO	:	PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS
APELADO	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	11.00.00159-8 3 VJ JACAREI/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Aplicação do INPC a partir de 1997. Improcedência. Lei n. 9.711/98. Constitucionalidade.***

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reajuste de benefício previdenciário, para se aplicar o INPC integral, no período de 1999 a 2003, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, com condenação da demandante ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, observada, contudo, a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita. Inconformada, a parte-autora ofertou apelação, requerendo a reforma do julgado, ao fundamento da existência do direito ao reajuste pleiteado.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de

Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

No mérito, não assiste razão à parte-autora.

O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice, para referido reajuste, restando, à legislação ordinária, sua regulamentação.

Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).

Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP n. 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000 e 2001, foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81% e 7,66%, respectivamente (MP's n.ºs 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decreto n.º 3.826/2001).

De notar-se que as MP's n.ºs 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98. Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.

Saliente-se que eventual argumento no sentido de ocorrência de ofensa a direito adquirido em ver o benefício reajustado pelo INPC em maio de 1996, improcede, considerando que a MP n. 1.415/96, foi editada em 29/4/1996, antes, portanto, do implemento do termo final do período aquisitivo do direito ao reajuste do benefício, em 1º/5/1996. Nesse sentido: TRF 3ª Reg, AC 517445, 2ª Turma, Des. Fed. Aricê Amaral, v.u., DJU 02/4/2003, pág. 401 e AC 651151, 5ª Turma, Des. Fed. Suzana Camargo, v.u., DJU 11/02/2003, pág. 247.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Conclua-se, pois, que o pedido de aplicação do INPC, ou qualquer outro índice, que não os legalmente previstos, a partir de maio de 1996, não merece prosperar, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles legalmente previstos. Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "*Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais*" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010868-37.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010868-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JORGE BARBOSA  
ADVOGADO : ALESSANDRO CARMONA DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00177-4 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

## DECISÃO

***Previdenciário. Auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Inaptidão laborativa não comprovada. Benefício indeferido. Sentença mantida.***

Aforada ação visando à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais), observado os termos dispostos na Lei nº 1.060/50.

Irresignado, o autor interpôs apelação, alegando haver preenchido os requisitos para a concessão do benefício vindicado, visto estar incapacitado para o exercício das atividades laborativas, pugnando pela reforma do julgado. Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, quanto ao requisito "incapacidade laborativa", em perícia médica realizada em 01/03/2012 (fls. 76/81), quando o autor possuía 38 (trinta e oito) anos de idade, embora o Sr. Perito informe ser o mesmo portador de processo degenerativo discal com protrusão difusa em L4-L5 e L5-S1, provocando radiculite CID M51.1 + M54.5, afirma não ter sido constatada incapacidade laborativa, concluindo o *expert*, às fls. 81, que o periciando encontra-se capacitado para o exercício de sua atividade laborativa habitual.

Ademais, observa-se constar do sistema CNIS/DATAPREV (anexo) ter o autor novo vínculo de trabalho, com início em 20/08/2012, junto à empresa "V.R. da Silva Manutenções", o que vem corroborar o informado pelo perito sobre sua aptidão laborativa.

Assim, inócua a demonstração de incapacidade para o labor em perícia judicial e, tendo em vista ter o autor retornado ao trabalho após o ajuizamento da ação (19/11/2010, concluiu-se pela sua aptidão laborativa, indeferindo-se as benesses vindicadas, restando desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da autora. Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS. 1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)." (AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)." (APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...)3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o*

trabalho.(...)."(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)." (AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nos termos do art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do art. 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010969-74.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010969-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MARIA APARECIDA PELAN  
ADVOGADO : ADRIANO OSORIO PALIN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00010-5 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido. Sentença mantida.**

Aforada ação visando à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais atualizadas desde o desembolso, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, atualizado desde a distribuição, condicionando o pagamento de tais verbas ao disposto nos arts. 11 e 12, última parte, ambos da Lei nº 1.060/50. Às fls. 73/74, a parte autora interpôs agravo retido contra a r. decisão que indeferiu seu pedido de realização de nova perícia por médico especialista em oftalmologia.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido e, no mérito, alega haver preenchido os requisitos para a concessão do benefício vindicado, requerendo a reforma do julgado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do

Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Ainda de início, conheço do agravo retido interposto pela parte autora, uma vez que reiterada sua apreciação em suas razões de apelação, mas nego-lhe provimento.

O fato da perícia judicial ter sido realizada por médico não especialista na área de oftalmologia não traz prejuízo à parte autora, uma vez que se trata de profissional de nível universitário e de confiança do juízo.

Cumpra esclarecer que o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o magistrado é desprovido.

E, não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, que atestou, após detalhada perícia médica, a capacidade do requerente para o exercício de sua atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia.

No mérito, a concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa da parte autora, em perícia médica realizada em 01/04/2011 (fls. 60/65), quando possuía 48 (quarenta e oito) anos de idade, o Sr. Perito, embora tenha atestado ser a pericianda portadora de neoplasia benigna das meninges cerebrais, tendo a mesma sido submetida a cirurgia para sua retirada (CID D 32.0), informa que segue em tratamento médico regular, concluindo o *expert* que tal patologia não acarretou sequela neurológica ou incapacidade laborativa (Conclusão fls. 65).

Como se vê, inócua demonstração de incapacidade ao labor, desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da parte autora, indeferindo-se as benesses vindicadas.

Nesse dapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS. 1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)." (AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)." (APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...)3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho. (...)." (AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)." (AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Tais as circunstâncias, tratando-se de recurso, manifestamente, improcedente, conflitando, frontalmente, com jurisprudência dominante deste Sodalício, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo retido e à apelação da parte autora, com fulcro no art. 557 do CPC. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação dos arts. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE nº 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012021-08.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012021-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MARIA DE LOURDES LIMA VILELA  
ADVOGADO : JULIANO LUIZ POZETI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00165-7 1 Vr VOTUPORANGA/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Inaptidão laborativa não comprovada. Benefício indeferido. Sentença mantida.***

Aforada ação visando à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora às verbas de sucumbência.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, alegando haver preenchido os requisitos para a concessão do benefício vindicado, requerendo a produção de prova oral com o fim de ver confirmada sua incapacidade laborativa no meio rural, pugnando pela reforma do julgado. Prequestionada a matéria para fins de eventual interposição de recurso junto à instância superior.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa, em laudo pericial elaborado em 27/09/2012 (fls. 81), quando a autora possuía 54 (cinquenta e quatro) anos de idade, embora ateste o *expert* ser a mesma portadora de disfunção diastólica do VE grau I, esteatose hepática, hérnia em parede abdominal, diabetes, polineuropatia em membros inferiores e tenopatia do supra espinha esquerdo, informa em resposta aos quesitos 5 (autor) e 6 (réu) não haver incapacidade laborativa, afirmando que as patologias reclamadas não a incapacitam laboralmente (quesito 3 - fls. 81).

E, quanto ao alegado pela parte autora sobre a necessidade de produção de prova oral, não se afigura indispensável sua realização à demonstração da incapacidade laborativa da autora, diante da perícia médica cuja

realização foi determinada pelo MM. Juiz *a quo*.

Aliás, nos termos do art. 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, a verificação da condição de incapacidade ao trabalho, para efeito de obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, deve ocorrer, necessariamente, através de perícia médica, sendo, portanto, desnecessária a realização de prova testemunhal.

Ademais, a prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica, que atestou a inexistência de incapacidade laborativa.

Assim, inócua a demonstração de incapacidade ao labor, há que se indeferir as benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da autora.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA. OITAVA DE TESTEMUNHAS. NÃO COMPROVAÇÃO DE DOENÇA INCAPACITANTE. 1- Na espécie, verifica-se que o feito se processou com observância do contraditório e ampla defesa, inexistindo situação que possa levar prejuízo ao princípio do devido processo legal. Com efeito, não há nulidade por cerceamento da defesa, pois se evidencia, no caso vertente, a desnecessidade de realização de prova oral. (CPC, art. 330, I). 2- No caso em questão, o laudo pericial afirma que a autora apresenta dor lombar baixa, gastrite enantemática antral leve e sinais radiológicos de artrose no joelho, que não a incapacitam, nem reduzem sua capacidade funcional para o trabalho (fls. 67/73). E mesmo os documentos trazidos pela autora não comprovam sua incapacidade. (fls. 19/23) 3- Agravo que se nega provimento." (TRF3, n. 0033959-30.2011.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2012)(g.n.)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS. 1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)." (AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)." (APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)." (AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nos termos do art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que julgou improcedente os pedidos de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

### Boletim - Decisões Terminativas Nro 1600/2013

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051618-16.1995.4.03.6183/SP

98.03.023324-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : EVARISTO RODRIGUES DE FARIAS  
ADVOGADO : ADAUTO CORREA MARTINS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIANE SERPA

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 95.00.51618-7 19 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por EVARISTO RODRIGUES DE FARIAS em relação à r. sentença que julgou extinta a execução com fundamento no artigo 794, inciso I, do CPC.

Alega o apelante que a Autarquia não cumpriu a obrigação, uma vez que é devida a incidência de juros moratórios no período entre a data da conta de liquidação e a data de expedição do precatório.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A discussão nestes autos cinge-se à possibilidade de incidência de juros moratórios para fins de expedição de Precatório Complementar, no período compreendido entre a data da conta de liquidação elaborada no Juízo de origem e a data da efetiva expedição do Ofício Precatório no Tribunal, conforme previsto no § 1º do artigo 100 da Constituição Federal.

A questão relativa à possibilidade de incidência de juros de mora, objetivando a expedição de Precatório Complementar já foi objeto de longo debate nos Tribunais Regionais Federais, no Superior Tribunal de Justiça, bem como no Supremo Tribunal Federal, resultando na edição da Súmula Vinculante nº 17, que textualmente dispõe: *Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.*

Esse entendimento é também aplicável às Requisições de Pequeno Valor - RPV, observando-se, no caso, que o período de 60 dias, é contado a partir da expedição da RPV, sem a incidência de juros moratórios.

Cabe salientar que o C. Supremo Tribunal Federal, desde o julgamento do RE nº 298.616 realizado pelo Tribunal Pleno em 31 de outubro de 2002, firmou o entendimento contrário à incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição e a do efetivo pagamento do precatório principal, desde que obedecido o prazo a que se refere à Constituição no artigo 100, § 1º.

Posteriormente, o Excelso Pretório também considerou indevidos os juros de mora na fase anterior, correspondente ao lapso compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a apresentação do precatório, pelo Poder Judiciário, à entidade de Direito Público, por considerar que referido trâmite integra o procedimento necessário à realização de pagamento, consoante ementa em destaque:

1. *Agravo regimental em agravo de instrumento.*

2. *Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada.*

3. *Juros de mora entre as datas de expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência.*

*Precedentes.*

4. *Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição).*

5. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STF, Ag. Reg. AI nº 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/03/2006, p. 76)*

Ainda no âmbito do Supremo Tribunal Federal, o tema sob análise foi submetido ao regime próprio de repercussão geral, quando da apreciação de questão de ordem apresentada pela Ministra Ellen Gracie no Recurso Extraordinário nº 579.431-8/RS, ratificando o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, o qual reconhece a inexistência de mora durante o período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório, estando, até o momento, aguardando julgamento.

O E. Superior Tribunal de Justiça também vem entendendo não ser devido o pagamento de juros entre a data da conta de liquidação e a de expedição do Precatório. Nesse sentido confirmam-se os julgados abaixo:

**ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. PAGAMENTO NO PRAZO LEGAL. JUROS DE MORA. OFENSA À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.**

**PRETENSÃO DE PREQUESTIONAR DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESPECIAL.**

1. *Via de regra, não incidem os juros moratórios no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório.*

2. *Na hipótese dos autos, a sentença exequenda proferida em ação civil coletiva transitada em julgado - autuada*

sob n.º 95.0021208-0 -, expressamente determinou que os juros de mora deveriam incidir até o depósito da integralidade da dívida.

3. A alteração constitucional promovida pela EC n.º 30, de 13 de setembro de 2000, que determinou o § 1.º do art. 100 da Constituição Federal, não alcançou a coisa julgada.

4. A esta Corte é vedada a análise de dispositivos constitucionais em sede de recurso especial, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência da Suprema Corte. Precedentes.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1240756 / RSAGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2009/0198087-6.

Relatora: Ministra LAURITA VAZ. Órgão Julgador: QUINTA TURMA. Data do Julgamento: 15/02/2011. V.U. Data da Publicação/Fonte: DJe 28/02/2011) (grifei).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC.

JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO CONFIGURADO. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DO PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. Não há que se falar em violação do art. 535, inc. II, do Código de Processo Civil, quando o aresto recorrido adota fundamentação suficiente para dirimir a controvérsia, sendo desnecessária a manifestação expressa sobre todos os argumentos apresentados pelos litigantes. A Corte a quo expressamente consignou no acórdão que julgou os embargos declaratórios que no tocante aos temas alegados como omissos. 2. O juiz, ao julgar a controvérsia, deve restringir-se aos limites da causa, fixados na petição inicial, sob pena de incorrer em decisão citra, ultra ou extra petita. O pedido decorre da interpretação sistemática das questões apresentadas pela parte ao longo da petição. A leitura das razões da petição inicial (ação de execução de sentença, às fls. 17/21 e-STJ) é suficiente para perceber que o escopo do recorrente era a execução das parcelas vencidas e a cobrança de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês em face da Fazenda Pública. Na decisão que analisou a questão dos juros, por sua vez, o juízo a quo firmou que são "indevidos juros moratórios entre a data da elaboração do cálculo e a expedição do precatório", citando diversos precedentes do STF (fl. 114 e-STJ). Ou seja, houve julgamento da questão nos limites processualmente previstos, não havendo que se falar em julgamento extra petita. 3. Quanto a contagem do termo inicial dos juros de mora, a Corte Especial desta Superior Tribunal, em aresto proferido nos autos do REsp 1.143.677/RS, Rel. Min. Luiz Fux (DJe 4.2.10), assinalou que "os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento". 4. Recurso especial não provido.

(RESP 201001519772, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/02/2011.)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ART. 730 DO CPC. PREENHIMENTO IMPLÍCITO.

POSSIBILIDADE. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. NÃO INCIDÊNCIA. ART. 100 DA CF/88. 1. Para o atendimento do requisito do prequestionamento, não é necessário que o acórdão recorrido mencione expressamente os preceitos legais tidos como contrariados nas razões do recurso especial, sendo suficiente que a questão federal tenha sido apreciada pelo Tribunal local. 2. A Corte Especial deste Tribunal, em julgamento de recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e a expedição do precatório, não há mora da Fazenda Pública que determine a incidência de juros. Agravo regimental improvido. (AGEDAG 201001434810, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:14/12/2010.)

No mesmo sentido é o entendimento predominante na Terceira Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante os julgados abaixo colacionados:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS INFRINGENTES.

EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. 1 - Durante a tramitação do ofício requisitório imposta por vontade do Legislador Maior, não se caracterizaria a mora da Fazenda Pública devedora, restando afastada, por conseguinte, a incidência dos respectivos juros no período referido pelo art. 100, § 1º, da Constituição Federal, entendimento que também perfilho, sem qualquer ressalva. 2 - **Indevidos juros de mora, para efeito de execução complementar, a partir da data da conta homologada até o efetivo pagamento do ofício precatório expedido, independentemente de sua expedição ou inclusão na proposta orçamentária, aplicando-se a mesma orientação às requisições de pequeno valor - RPV, consoante a jurisprudência desta Corte e do E. Supremo Tribunal Federal.** 3 - Os ofícios requisitórios expedidos têm sido regularmente atualizados nos Tribunais pelos índices de correção cabíveis, consoante reconhece a jurisprudência desta Corte (10ª Turma, AC nº 91.03.028142-6, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 06/03/2007, DJU 28/03/2007, p. 1061; 9ª Turma, AG nº 2000.03.00.018772-9, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/08/2006, DJU 23/11/2006, p. 403; 8ª Turma, AG nº 2004.03.00.010533-0, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 07/11/2005, DJU 08/02/2006, p. 235). 4 Dissensão que se resolve em favor do voto vencido, que sustentou a não incidência de juros moratórios após a data da elaboração dos respectivos cálculos. 5 - Embargos infringentes providos.

(EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 500180. Processo: 1999.03.99.055526-9. UF: SP. Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO. Data do Julgamento: 25/11/2010. por maioria. Fonte: DJF3 CJI DATA:07/12/2010

(EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 500180. Processo: 1999.03.99.055526-9. UF: SP. Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO. Data do Julgamento: 25/11/2010. por maioria. Fonte: DJF3 CJI DATA:07/12/2010

PÁGINA: 50. Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES) (grifei).  
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DE CÁLCULO. EXECUÇÃO.  
JUROS DE MORA. PAGAMENTO NO PRAZO CONSTITUCIONAL. PERÍODO ENTRE A DATA DA  
ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO E A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU  
REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. DESCABIMENTO.

I - Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional.

II - Não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação e a data da expedição do requisitório, ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento, na forma do entendimento esposado pelo E. STF (RE-Agr 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780).

III - Embargos Infringentes do INSS a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, EI 0004151-64.2003.4.03.6117, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 27/10/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/11/2011)  
EXECUÇÃO DE SENTENÇA - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS - INCIDÊNCIA DO INDEXADOR PREVISTO NO TÍTULO E DOS JUROS MORATÓRIOS SOMENTE ATÉ A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO - PRECEDENTES DO STJ E STF.

1) O STF tem decidido que, em tema de atualização monetária do débito judicial, a questão comporta interpretação da legislação federal (Leis 8870/94 e 8880/94), razão pela qual não poderia, aquela corte, manifestar-se sobre a questão, uma vez que eventual violação a mandamento constitucional ocorreria de forma meramente reflexa.

2) A Terceira Seção do STJ, mudando sua orientação inicial, tem decidido que a atualização monetária do débito judicial deve seguir os parâmetros estabelecidos no título executivo somente até a data da conta de liquidação, tomando como fundamento a regra exposta no art. 18 da Lei 8870/94, que determina que, apurado o débito, seja o mesmo convertido em UFIR (hoje, o indexador é o IPCA-E). Assim, até a conta de liquidação, o indexador a ser utilizado é o estabelecido no título executivo judicial, e, a partir de então, o previsto na lei orçamentária.

3) No RE 298.616-SP (rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002), o Plenário do STF decidiu que no período de tramitação do precatório (inscrição no orçamento em 1º de julho e final do exercício seguinte em 31 de dezembro) não incidem juros moratórios sobre os débitos judiciais dos entes públicos, nos termos do § 1º do art. 100 da Constituição.

4) O STF, por meio de decisões monocráticas, vem ampliando esse período de modo a abarcar a data da elaboração dos cálculos de liquidação até a inscrição do crédito no orçamento (no caso, até a expedição da RPV), ao fundamento de que o referido período encontra-se englobado na expressão "tramitação do precatório" (no caso, tramitação da RPV).

5) Conquanto o Plenário do STF, em questão de ordem suscitada no RE 579.431-RS (Min. Ellen Gracie), tenha reconhecido a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam o tema ora discutido, o fato é que ambas as turmas têm decidido por negar seguimento/não admitir recursos em que se pleiteia o pagamento de juros em tal período.

4) Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, EI 0020069-05.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 24/03/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/04/2011 PÁGINA: 419)

Portanto, são indevidos os juros de mora entre a data da conta de liquidação e a expedição de precatório, conforme se extrai das ementas acima transcritas.

Por conseguinte, é de ser mantida a r. sentença que extinguiu a execução, porquanto a Autarquia já cumpriu a obrigação.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do exequente.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006999-20.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.006999-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : LEVY FIDELIS RULA  
ADVOGADO : JOAQUIM ROBERTO PINTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que, nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, julgou extinta a execução.

O autor, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, para que prossiga a execução de saldo remanescente, uma vez que é devida a incidência de juros de mora no período entre a data do cálculo e a do efetivo pagamento, consoante constou da r.sentença monocrática, sob pena de ofensa à coisa julgada.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A pretensão do apelante não merece prosperar, de vez que já está pacificado o entendimento de que, se o débito for saldado de acordo com o previsto no artigo 100, parágrafo 1º, da Constituição Federal, descabe a incidência de juros de mora no período entre a data do cálculo e a data de inscrição do precatório, quanto mais até a data do efetivo pagamento.

Confira-se, pois, os arestos assim ementados:

#### **CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU O SOBRESTAMENTO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.**

*I - Não cabe agravo de instrumento contra decisão do Tribunal de origem que determina o sobrestamento do feito com fundamento no art. 543-B do CPC. Entretanto, razões de economia processual e celeridade justificam a manutenção da decisão ora atacada.*

*II - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.*

*III - Agravo regimental improvido.*

*(STJ; 1ª Turma; AI 713551 AgR/PR; Relator: Ministro Ricardo Lewandowski; DJe-14/08/2009)*

#### **AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.**

*O Supremo Tribunal Federal afastou a caracterização da mora no prazo constitucional para pagamento de precatórios e não há que se falar em incidência de juros de mora. Tampouco há ofensa à coisa julgada, pois a determinação judicial ao pagamento de juros moratórios será observada sempre que se verificar a demora injustificada.*

*(STF; 1ª Turma; RE 577465 AgR/RS; Relatora: Min. Cármen Lúcia; DJe de 20-11-2009)*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do autor.**

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003520-62.2004.4.03.6125/SP

2004.61.25.003520-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : TERESA DE OLIVEIRA DA SILVA  
ADVOGADO : JULIANA CRISTINA MARCKIS e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO STEFANO MOTTA ANTUNES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00035206220044036125 1 Vr OURINHOS/SP

#### DECISÃO

***Constitucional. Benefício assistencial. Deficiente. Ausência de incapacidade. Benefício indeferido.***

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observando-se, todavia, o disposto no art. 12 da Lei n.º 1.060/50.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, requerendo a reforma do julgado, alegando a presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o E. STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não*

*impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor".* No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

*In casu*, a postulante, nascida em 20/07/1947 (fl. 14), propôs ação em 09/11/2003, requerendo a concessão de benefício assistencial social à pessoa portadora de deficiência física.

Entretanto, incorreu comprovação da deficiência, física ou mental, incapacitante à vida independente e ao trabalho (art. 20, § 2º, Lei 8.742/1993).

O laudo pericial realizado em 11/09/2009 (fls. 128/136), quando então a autora contava com 62 (sessenta e dois) anos de idade, refere que a periciada é portadora de "*osteoartrose moderada de coluna lombar*", sem, contudo, apresentar incapacidade para atividades laborativas e para atos da vida civil.

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, primeiro dos pressupostos hábeis ao deferimento da prestação, despidendo investigar se a requerente desfruta de meios para prover o próprio sustento, ou de tê-lo provido pela família.

Como se vê, pelos elementos de convicção trazidos, de se indeferir a benesse vindicada.

A propósito, assim decidi este Tribunal: Sétima Turma, AC 1367448, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 921; AC 1369780, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/06/2009, v.u., DJF3 CJ2 10/07/2009, p. 302; AI 336602, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 22/06/2009, p. 1506; AC 1205523, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 23/06/2008, v.u., DJF3 06/08/2008; Oitava Turma, AC 1036966, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 27/04/2009, v.u., DJF3 CJ2 21/07/2009, p. 362; Nona Turma, AC 1384353, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 17/06/2009, p. 829; Décima Turma, AC 1088551, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 19/09/2006, v.u., DJU 11/10/2006, p. 700; AG 172867, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 18/11/2003, v.u., DJU 23/01/2004, p. 160.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002138-86.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.002138-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA CERVANTES CREPALDI  
ADVOGADO : ARI DALTON MARTINS MOREIRA JUNIOR e outro

DECISÃO

***Constitucional. Processo Civil. Benefício assistencial. Deficiente. Procedência. Óbito da parte autora. Extinção do processo sem julgamento de mérito. Apelação prejudicada.***

Aforada ação de benefício assistencial contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data do requerimento administrativo, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, com correção monetária, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre das prestações vencidas até a sentença. Por fim, foi concedida a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado.

Apresentadas as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento dos recursos.

Decido.

Verifico, de início, que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Entretanto, na espécie, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, bem assim ao PLENUS, ambos sistemas da Previdência Social, verificou-se ter ocorrido o falecimento da autora, o que ensejou a suspensão do benefício em questão em 29/10/2008, o qual fora implantado em razão da antecipação da tutela concedida no bojo da sentença (extrato anexo).

Ressalte-se que o benefício assistencial é considerado direito personalíssimo, que se extingue com o óbito do beneficiário, não gerando direitos de transmissão a eventuais herdeiros.

Por essa razão, a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que, sobrevivendo a morte do pleiteante no curso do processo, este deve ser extinto sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil, não havendo que se falar em pagamento de valores atrasados.

Tal posicionamento é reforçado pelo caráter assistencial da benesse em tela, que, por não possuir cunho previdenciário, inexige contribuições para sua concessão, existindo única e exclusivamente para a manutenção do deficiente ou do idoso que não têm condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família. Assim, entende-se que a morte do beneficiário extingue a necessidade de amparo material a ele.

Nesse sentido, a seguinte jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NATUREZA PERSONALÍSSIMA. ÓBITO DA PARTE AUTORA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. 1. A parte Autora faleceu em 08.09.2009, conforme consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais). 2. O benefício assistencial por ter natureza personalíssima, extinguiu-se com o falecimento da parte Autora no curso da lide e, sendo intransmissível por disposição legal o direito material ora analisado (§1º do artigo 21 da Lei nº 8.742/93), impõe-se a extinção do processo sem resolução do mérito nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil. 3. Importante consignar a existência de outra barreira legal à concessão dos direitos referentes ao benefício de prestação continuada, aos eventuais sucessores: é que, tal benefício não se dota de conteúdo previdenciário, contributivo, mas assistencial. 4. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. 5. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi*

*desfavorável, pretendendo vê-la alterada. 6. Agravo legal a que se nega provimento."*

*(AC 1325071, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 17/05/2010, v.u., DJF3 28/06/2010).*

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL . CARÁTER PERSONALÍSSIMO. IMPOSSIBILIDADE DE TRANSMISSÃO AOS HERDEIROS.**

*1. O benefício de prestação continuada é revestido de caráter personalíssimo, não transmissível aos dependentes do beneficiário, devendo ser cessado o seu pagamento no momento em que forem superadas as condições previstas pela lei ou em caso de morte do beneficiário.*

*2. Apelação dos autores improvida."*

*(TRF 3a R AC nº 837093 SP 10a Turma - Rel. Des. Fed. Galvão Miranda j. 15.06.2004, DJU 30.07.2004, p. 657).*

**"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. RECONSIDERAÇÃO. HABILITAÇÃO DE SUCESSORES. ANUÊNCIA DO RÉU. AGRAVO RETIDO. FALTA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.**

*I - Não há que se falar em pagamento de valores devidos em razão de benefício assistencial aos sucessores do beneficiário que venha a falecer, vez que o montante em foco teria como única finalidade dar-lhe amparo material, tornando-se, assim, desnecessário com a sua morte.*

*(...)*

*VII - Agravo (art. 557, §1º) interposto pelo MPF provido, para reconsiderar a decisão monocrática proferida.*

*Agravo retido do réu improvido. Apelação do INSS provida.*

*(TRF3 Agravo Legal em AC 2007.03.99.030559-8/SP 10a Turma Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, p. DE 25.06.2009).*

Ressalvando entendimento pessoal, no sentido de que eventuais valores atrasados são devidos aos sucessores do pleiteante, e objetivando a unificação dos direitos e a pacificação dos litígios, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Tais as circunstâncias, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **EXTINGO O PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO**, nos termos do artigo 267, inciso IX, daquele diploma legal, restando prejudicadas as apelações.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011804-05.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.011804-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : DIRCEU CEZARIO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARILIA CARVALHO DA COSTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00118040520074036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

**Constitucional. Benefício assistencial. Deficiente. Não comparecimento à perícia médica. Ausência de Intimação pessoal. Obrigatoriedade. Sentença anulada.**

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios

arbitrados em R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais), observados o disposto na Lei 1.060/50.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, ressalte-se que a outorga do benefício pleiteado na inicial depende da comprovação de inaptidão laboral, por meio de laudo médico-pericial, a ser produzido em Juízo.

No presente caso, o pedido foi julgado improcedente, com resolução de mérito, sob o fundamento de não ter o autor preenchido o requisito etário, à época do ajuizamento da ação. Verifica-se, no entanto, que o autor não compareceu para a realização da perícia médica. Fato esse desprezado pelo MM. Juízo *a quo* que dispensou a intimação pessoal do autor acerca da realização da mencionada perícia.

É certo que o advogado constituído nos autos tem amplos poderes para representar seu cliente em juízo e, inclusive, em nome dele, ser intimado das decisões exaradas no respectivo processo, por meio de publicações na imprensa oficial - o que de fato ocorreu, conforme certidão lançada aos autos, às fls. 81, em 30/03/2009.

Entretanto, esta Corte vem decidindo em sentido contrário, ou seja, ratificando a necessidade de intimação pessoal da parte autora no que diz respeito ao comparecimento no exame médico pericial. Argumenta-se que se trata de ato personalíssimo, o qual cabe apenas à parte realizar, sendo, portanto, indelegável.

Confira-se, nesse sentido, o seguinte julgado desta Corte:

***"PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - REALIZAÇÃO DA PERÍCIA MÉDICA - INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE.***

*1- Via de regra, a intimação da parte na pessoa de seu patrono, mediante publicação na imprensa dos órgãos oficiais, em relação aos atos que exijam capacidade postulatória, destinam-se ao advogado ou procurador habilitado a tanto (arts. 236 e 237, caput, 1ª parte, do CPC).*

*2- Cuidando-se de ato pessoal acometido à parte, conquanto indelegável, está deverá ser intimada por meio de oficial de justiça, na forma estabelecida pelo art. 239 do CPC, como é o caso do exame médico pericial, notadamente nas ações de natureza previdenciária, cujos autores, em sua grande maioria, são pessoas necessitadas e de pouca instrução. Precedentes do C. STJ.*

*3- Agravo provido."*

*(AG nº 206434, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 22/05/2006, v.u., DJU 27/07/2006, p. 773).*

Assim, a despeito de meus entendimentos pessoais relativos à matéria, curvo-me à jurisprudência em favor da pacificação dos litígios e da unificação do direito.

Ante o exposto enfrentadas as questões pertinentes a matéria, com fulcro no art. 557 do CPC, **ANULO**, de ofício, a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, procedendo-se à intimação pessoal da parte autora, com vistas à realização de exame pericial, com o posterior prosseguimento do feito, restando prejudicada a aelação da parte autora.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001114-08.2007.4.03.6111/SP

2007.61.11.001114-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : LEONTINA DA COSTA RODRIGUES  
ADVOGADO : MARISTELA JOSE e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

## DECISÃO

***Constitucional. Processo Civil. Benefício assistencial. Idoso. Improcedência. Óbito da parte autora. Extinção do processo sem julgamento de mérito. Apelação prejudicada.***

Aforada ação de benefício assistencial contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, deixando de condenar a parte autora aos ônus da sucumbência, observado o disposto no art. 11, § 1º, da Lei 1.060/1950.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

Decido.

Verifico, de início, que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a  $\frac{1}{4}$  (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Entretanto, na espécie, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, bem assim ao PLENUS (anexo), ambos sistemas da Previdência Social, verificou-se ter ocorrido o falecimento da autora, o que ensejou a suspensão do benefício de pensão por morte e da aposentadoria por idade, recebidos pela autora, em 26/12/2010.

Ressalte-se que o benefício assistencial é considerado direito personalíssimo, que se extingue com o óbito do beneficiário, não gerando direitos de transmissão a eventuais herdeiros.

Por essa razão, a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que, sobrevivendo a morte do pleiteante no curso do processo, este deve ser extinto sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil, não havendo que se falar em pagamento de valores atrasados.

Tal posicionamento é reforçado pelo caráter assistencial da benesse em tela, que, por não possuir cunho previdenciário, inexige contribuições para sua concessão, existindo única e exclusivamente para a manutenção do deficiente ou do idoso que não têm condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família. Assim, entende-se que a morte do beneficiário extingue a necessidade de amparo material a ele.

Nesse sentido, a seguinte jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL . NATUTEZA PERSONALÍSSIMA. ÓBITO DA PARTE AUTORA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. 1. A parte Autora faleceu em 08.09.2009, conforme consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais). 2. O benefício assistencial por ter natureza personalíssima, extinguiu-se com o falecimento da parte Autora no curso da lide e, sendo intransmissível por disposição legal o direito material ora analisado (§1º do artigo 21 da Lei nº 8.742/93), impõe-se a extinção do processo sem resolução do mérito nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil 3. Importante consignar a existência de outra barreira legal à concessão dos direitos referentes ao benefício de prestação continuada, aos eventuais sucessores: é que, tal benefício não se dota de conteúdo previdenciário, contributivo, mas assistencial . 4. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. 5. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. 6. Agravo legal a que se nega provimento." (AC 1325071, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 17/05/2010, v.u., DJF3 28/06/2010).*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL . CARÁTER PERSONALÍSSIMO. IMPOSSIBILIDADE DE TRANSMISSÃO AOS HERDEIROS.*

*1. O benefício de prestação continuada é revestido de caráter personalíssimo, não transmissível aos dependentes do beneficiário, devendo ser cessado o seu pagamento no momento em que forem superadas as condições previstas pela lei ou em caso de morte do beneficiário.*

*2. Apelação dos autores improvida."*

*(TRF 3a R AC nº 837093 SP 10a Turma - Rel. Des. Fed. Galvão Miranda j. 15.06.2004, DJU 30.07.2004, p. 657).*

*"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. RECONSIDERAÇÃO. HABILITAÇÃO DE SUCESSORES. ANUÊNCIA DO RÉU. AGRAVO RETIDO. FALTA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*

*I - Não há que se falar em pagamento de valores devidos em razão de benefício assistencial aos sucessores do beneficiário que venha a falecer, vez que o montante em foco teria como única finalidade dar-lhe amparo material, tornando-se, assim, desnecessário com a sua morte.*

*(...)*

*VII - Agravo (art. 557, §1º) interposto pelo MPF provido, para reconsiderar a decisão monocrática proferida. Agravo retido do réu improvido. Apelação do INSS provida.*

*(TRF3 Agravo Legal em AC 2007.03.99.030559-8/SP 10a Turma Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, p. DE 25.06.2009).*

Ressalvando entendimento pessoal, no sentido de que eventuais valores atrasados são devidos aos sucessores do pleiteante, e objetivando a unificação dos direitos e a pacificação dos litígios, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **EXTINGO O PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO**, nos termos do artigo 267, inciso IX, daquele diploma legal, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001903-89.2007.4.03.6116/SP

2007.61.16.001903-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre

APELANTE : GERALDA SILVA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/06/2013 2659/3030

ADVOGADO : MARCELO MARTINS DE SOUZA e outro  
CODINOME : GERALDA SILVA DE OLIVEIRA SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00019038920074036116 1 Vr ASSIS/SP

## DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de benefício previdenciário, no caso, aposentadoria por idade rural. A r. sentença recorrida julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, incisos I, combinado com os artigos 295, I, e 283, do CPC, em razão da insuficiência de material probatório. A parte autora, em suas razões de inconformismo, afirmou sobre a desnecessidade dos documentos sejam contemporâneos ao período controvertido, tendo em conta a condição peculiar do trabalhador rural. Requer, pois, a anulação da sentença para regular instrução do feito, com produção de prova oral.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Insta consignar, por primeiro, os preceitos contidos nos artigos 130 e 330, I do Código de Processo Civil, *in verbis* :

*"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".*

*"Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:*

*I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;" (grifei)*

No presente caso, tratando-se de rurícola, aplicável o entendimento acima mencionado, uma vez que a produção da prova testemunhal, aliada à eventual início razoável de prova material, torna-se indispensável à comprovação do efetivo exercício da atividade no campo pelo período correspondente ao da carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Assim, o julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). RETORNO DOS AUTOS À PRIMEIRA INSTÂNCIA PARA PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. CONFIGURADO.**

*I - Mantida a decisão agravada que entendeu configurado o cerceamento de defesa, uma vez que o magistrado de primeira instância indeferira a produção de prova testemunhal, fundamental para comprovação do exercício de atividade rural e, posteriormente julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade ao trabalhador rural, consoante os arts. 143 da lei n. 8.213/91 e 130 do CPC.*

*II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.*

*(TRF - 3ª Região - 10ª Turma - AC 200861110051002, Juiz Sergio Nascimento, DJF3 CJI DATA:22/09/2010, pág. 510.)*

**PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - ART. 143 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DETERMINADA PELA LEI 9.063 DE 14 DE JUNHO DE 1995 - CARACTERIZADO CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA REFORMADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**

*- Há que ser reformada a sentença que, julgando o processo no estado em se encontra, não concedeu oportunidade da produção de prova testemunhal protestada pela parte.*

*- Necessária a dilação probatória quando requerida a produção de provas que visam demonstrar aspectos relevantes do processo.*

*- Apelação a que se dá parcial provimento para reformar a sentença e determinar que os autos voltem à comarca de origem, para regular prosseguimento do feito.*

*(TRF 3ª Região - 7ª Turma, AC 200903990060148, Juiza Eva Regina, DJF3 CJI DATA:07/04/2010, pág. 679.)*

Assim, não há razão para extinção do feito, sem resolução do mérito, pois para apreciação das provas e análise dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado considera-se imprescindível a fase instrutória. Dessa feita, impõe-se a anulação da r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação para anular a r. sentença monocrática** e determinar a remessa dos autos à Vara de origem, para regular processamento do feito.

Decorrido o prazo sem interposição de recurso, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001467-15.2007.4.03.6122/SP

2007.61.22.001467-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELTON DA SILVA TABANEZ e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SEBASTIANA ROSA SIMAO  
ADVOGADO : LUCIANA OSHIRO e outro  
No. ORIG. : 00014671520074036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

***Constitucional. Processo Civil. Benefício assistencial. Idoso. Procedência. Óbito da parte autora. Extinção do processo sem julgamento de mérito. Apelações prejudicadas.***

Aforada ação de benefício assistencial contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré o restabelecimento do benefício requerido, a partir da data da suspensão administrativa (31/10/2006 - fls. 32), bem assim o pagamento das parcelas vencidas, com correção monetária, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Por fim, foi mantida a tutela antecipada concedida anteriormente.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação e agravo de instrumento que foi convertido em retido, devidamente reiterado, por, respectivamente, reforma integral do *decisum* e cassação da tutela antecipada, ao argumento de que não foram preenchidos, pela parte autora, os requisitos necessariamente exigidos à concessão da benesse.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento dos recursos.

Decido.

Verifico, de início, que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, cumpre ressaltar que conheço de ofício da remessa oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, visto que estão sujeitas ao reexame

necessário as sentenças em que o valor da condenação for superior a 60 (sessenta) salários mínimos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Entretanto, na espécie, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, bem assim ao PLENUS, ambos sistemas da Previdência Social, verificou-se ter ocorrido o falecimento da autora, o que ensejou a suspensão do benefício em questão em 16/10/2012, o qual fora implantado em razão da antecipação da tutela concedida no bojo da sentença (extrato anexo).

Ressalte-se que o benefício assistencial é considerado direito personalíssimo, que se extingue com o óbito do beneficiário, não gerando direitos de transmissão a eventuais herdeiros.

Por essa razão, a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que, sobrevindo a morte do pleiteante no curso do processo, este deve ser extinto sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil, não havendo que se falar em pagamento de valores atrasados.

Tal posicionamento é reforçado pelo caráter assistencial da benesse em tela, que, por não possuir cunho previdenciário, inexige contribuições para sua concessão, existindo única e exclusivamente para a manutenção do deficiente ou do idoso que não têm condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família. Assim, entende-se que a morte do beneficiário extingue a necessidade de amparo material a ele.

Nesse sentido, a seguinte jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL . NATUREZA PERSONALÍSSIMA. ÓBITO DA PARTE AUTORA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. 1. A parte Autora faleceu em 08.09.2009, conforme consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais). 2. O benefício assistencial por ter natureza personalíssima, extinguiu-se com o falecimento da parte Autora no curso da lide e, sendo intransmissível por disposição legal o direito material ora analisado (§1º do artigo 21 da Lei nº 8.742/93), impõe-se a extinção do processo sem resolução do mérito nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil 3. Importante consignar a existência de outra barreira legal à concessão dos direitos referentes ao benefício de prestação continuada, aos eventuais sucessores: é que, tal benefício não se dota de conteúdo previdenciário, contributivo, mas assistencial . 4. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. 5. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. 6. Agravo legal a que se nega provimento."*  
(AC 1325071, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 17/05/2010, v.u., DJF3 28/06/2010).

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL . CARÁTER PERSONALÍSSIMO. IMPOSSIBILIDADE DE TRANSMISSÃO AOS HERDEIROS.*

*1. O benefício de prestação continuada é revestido de caráter personalíssimo, não transmissível aos dependentes do beneficiário, devendo ser cessado o seu pagamento no momento em que forem superadas as condições previstas pela lei ou em caso de morte do beneficiário.*

*2. Apelação dos autores improvida."*

(TRF 3a R AC nº 837093 SP 10a Turma - Rel. Des. Fed. Galvão Miranda j. 15.06.2004, DJU 30.07.2004, p. 657).

*"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. RECONSIDERAÇÃO. HABILITAÇÃO DE SUCESSORES. ANUÊNCIA DO RÊU. AGRAVO RETIDO. FALTA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*

*1 - Não há que se falar em pagamento de valores devidos em razão de benefício assistencial aos sucessores do*

*beneficiário que venha a falecer, vez que o montante em foco teria como única finalidade dar-lhe amparo material, tornando-se, assim, desnecessário com a sua morte.*

(...)

*VII - Agravo (art. 557, §1º) interposto pelo MPF provido, para reconsiderar a decisão monocrática proferida. Agravo retido do réu improvido. Apelação do INSS provida.*

*(TRF3 Agravo Legal em AC 2007.03.99.030559-8/SP 10a Turma Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, p. DE 25.06.2009).*

Ressalvando entendimento pessoal, no sentido de que eventuais valores atrasados são devidos aos sucessores do pleiteante, e objetivando a unificação dos direitos e a pacificação dos litígios, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Tais as circunstâncias, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **EXTINGO O PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO**, nos termos do artigo 267, inciso IX, daquele diploma legal, restando prejudicadas as apelações.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001094-56.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.001094-3/MS

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE	: ALCIDES FRANCISCO DA SILVA e outro
ADVOGADO	: HERICO MONTEIRO BRAGA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: IVONETE MARIA DA COSTA MARINHO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 06.00.00100-8 2 Vr BONITO/MS

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de recurso de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, às fls. 108, em face de decisão monocrática que, nos termos do artigo 557 do CPC, deu provimento às apelações dos autores, para julgar procedente o pedido de aposentadoria por idade rural e determinou a expedição de ofício ao INSS, encaminhando os documentos necessários, para imediata implantação do benefício.

O embargante alega, em síntese, que a r. decisão recorrida incorreu em omissão vez que não determinou a cessação do benefício de amparo social ao idoso, já implantado em favor do autor e não determinou a compensação das parcelas pagas administrativamente. Pleiteia o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que seja determinada a comunicação da autoridade administrativa no que tange a cessação do benefício assistencial bem como seja determinada a compensação das parcelas recebidas pelo autor.

É o relatório.

Decido.

Em parte, assiste razão ao embargante.

Como é cediço, os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

Na hipótese, à evidência, a decisão monocrática recorrida apresenta, de fato, omissão, a qual é passível de sanção pela via dos embargos.

É que tal decisão recorrida, malgrado tenha dado provimento às apelações dos autores, não se pronunciou sobre a compensação das parcelas pagas ao autor administrativamente.

Assim sendo, reconhecida a omissão, em tempo será corrigida, passando a constar da fundamentação da r. decisão o seguinte:

"(...)

Os valores eventualmente recebidos por conta do benefício de amparo social ao idoso deverão ser devidamente compensados, quando da liquidação da sentença.

(...)"

Consoante se observa das razões do recurso interposto, aduz o embargante que a r. decisão não determinou a cessação do benefício assistencial concedido ao autor.

No tocante à tal insurgência, observo que acerca dos procedimentos administrativos correlatos a determinação de implantação do benefício de aposentadoria por idade rural, conforme expresso na r. decisão embargada, não há qualquer supressão a ser sanada, uma vez que decorrem da própria concessão do benefício, que é inacumulável com o benefício assistencial. Frise-se que os procedimentos administrativos são de competência do ente previdenciário, o qual possui meios próprios para tanto.

Ademais, não há determinação legal no sentido de que o órgão administrativo responsável pela cessação dos benefícios previdenciários tenha de aguardar comunicação advinda do judiciário para que execute, na esfera administrativa, ações das quais foi incumbido por força de decisão judicial, ainda mais nos casos em que os recursos cabíveis em face da decisão não são dotados de efeito suspensivo.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, acolho parcialmente os embargos de declaração.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011887-54.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.011887-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : AGNALDO DOS SANTOS  
ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 04.00.00011-8 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

***Constitucional. Benefício assistencial. Deficiente. Ausência de estudo socioeconômico. Sentença anulada.***

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela extinção do processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso III e IV, do CPC.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando preliminarmente, cerceamento de defesa, uma vez que não houve a realização da perícia médica, razão pela qual requer a anulação da r. sentença. No mérito, requer a reforma do julgado, alegando a presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação para anular a sentença, retornando os autos a vara de origem, para a realização da perícia médica.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, ressalte-se que a outorga do benefício pleiteado na inicial depende da comprovação da deficiência e da miserabilidade do autor, por meio de laudo médico-pericial e do estudo sócio econômico, a ser produzido em Juízo.

No presente caso, o processo foi julgado extinto, sem resolução de mérito, sob o fundamento de não ter o autor comprovado sua situação deficiência, tendo em vista a não realização da perícia médica. Contudo, o MM. Juízo *a quo* determinou a intimação pessoal do autor, visto despacho de fls. 79, porém este não foi cumprido sendo publicado no Diário do Estado, deixando de expedir mandado de intimação pessoal, acerca da realização da mencionada perícia.

É certo que o advogado constituído nos autos tem amplos poderes para representar seu cliente em juízo e, inclusive, em nome dele, ser intimado das decisões exaradas no respectivo processo, por meio de publicações na imprensa oficial.

Entretanto, esta Corte vem decidindo em sentido contrário, ou seja, ratificando a necessidade de intimação pessoal da parte autora no que diz respeito ao comparecimento no exame médico pericial. Argumenta-se que se trata de ato personalíssimo, o qual cabe apenas à parte realizar, sendo, portanto, indelegável.

Confira-se, nesse sentido, o seguinte julgado desta Corte:

*"PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - REALIZAÇÃO DA PERÍCIA MÉDICA - INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE.*

*1- Via de regra, a intimação da parte na pessoa de seu patrono, mediante publicação na imprensa dos órgãos oficiais, em relação aos atos que exijam capacidade postulatória, destinam-se ao advogado ou procurador habilitado a tanto (arts. 236 e 237, caput, 1ª parte, do CPC).*

*2- Cuidando-se de ato pessoal acometido à parte, conquanto indelegável, está deverá ser intimada por meio de oficial de justiça, na forma estabelecida pelo art. 239 do CPC, como é o caso do exame médico pericial, notadamente nas ações de natureza previdenciária, cujos autores, em sua grande maioria, são pessoas necessitadas e de pouca instrução. Precedentes do C. STJ.*

*3- Agravo provido."*

*(AG nº 206434, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 22/05/2006, v.u., DJU 27/07/2006, p. 773).*

Nessa esteira, frustrada a concretização do conjunto probatório, à míngua de produção de prova indispensável e essencial ao conhecimento da causa, impõe-se a anulação da sentença, conforme pleiteado na preliminar suscitada. Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte: TRF-3ªReg., AC nº 683653, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 04/02/2003, v. u., DJU 12/03/2003, p. 349 e AC nº 852863, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 16/11/2004, v. u., DJU 13/12/2004, p. 257.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **ACOLHO A MATÉRIA PRELIMINAR**, para anular a r. sentença recorrida, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem, para o regular processamento do feito, com a efetivação do atos de instrução processual, notadamente, a realização da perícia médica, restando prejudica a análise do mérito da apelação da parte autora.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015706-96.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.015706-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : APARECIDA DA SILVA PINHEIRO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e pela parte autora em face da r. sentença que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir. Não houve condenação em honorários advocatícios, em razão da concessão dos benefícios da justiça gratuita à requerente. Irresignada, a autora pede a reforma da sentença por entender que preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, bem assim que a prova oral produzida em juízo se mostra harmônica com o início de prova material. Pede a reforma integral da sentença.

Já, a autarquia pede a reforma da sentença por entender que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que a autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural, devendo ser julgado improcedente o pedido.

Intimadas, apenas o INSS apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. **Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**
4. Agravo regimental não provido.  
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. **É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.  
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 04/04/1990 (fls. 10), anteriormente, portanto, à vigência da Lei 8.213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela Lei Complementar 11/71 e, posteriormente, pela Lei Complementar nº 16/73.

Com a nova ordem constitucional em 1988, tais normas não restaram recepcionadas, pois se exigia como condição, além da idade mínima de 65 anos, a situação de chefe ou arrimo de família. Ainda, a carência dependia da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua (art. 4º da Lei Complementar nº 11/71 e art. 5º da Lei Complementar 16/73).

A Magna Carta dispôs sobre a idade mínima para as trabalhadoras rurais, que passou a ser de 55 anos, se mulher, ou 60 anos, se homem, nos termos do art. 202, I, atual art. 201, § 7º, II, com as alterações introduzidas pela EC 20/98.

Somente com o ingresso da Lei de Benefícios em 1991 (Lei nº 8.213/91), é que se reconheceu aos trabalhadores rurais a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade. Ressalta-se que os efeitos jurídicos desta nova lei incidem sobre fatos pretéritos à sua vigência, visto que inexistia no texto legal previsão em sentido contrário.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINARES. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO ESTADUAL NÃO CONFIGURADA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 109, PARÁGRAFO 3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PRO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. EMPREGADOR RURAL. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIA DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. I. O disposto no artigo 109, parágrafo 3º da Constituição Federal objetiva facilitar o acesso do cidadão à Justiça, sendo que a expressão "instituição de previdência social e segurado" quer significar "litigante de pleito de natureza previdenciária". Preliminar rejeitada. II. Necessária a comprovação do requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o*

*pedido. Na hipótese de seu indeferimento ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir. No entanto, não é de se adotar esse procedimento em processos que tiveram regular tramitação, culminando com julgamento de mérito, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que poderia ter negada a atividade administrativa e a judiciária. Preliminar rejeitada. III. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no art. 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Min. Moreira Alves, DJ de 06.02.98). IV. Antes da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/1971 e art. 5º da LC n. 16/1973. V. A partir da vigência da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher -, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família. VI. No caso presente, a autora completou 65 anos em 15-12-1988, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Com a vigência da Lei nº 8.213/91, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural não incluem a condição de chefe ou arrimo de família. Então, em tese, a partir da vigência da Lei nº 8.213/91, a autora tem direito ao benefício, desde que comprove 60 meses de efetiva atividade rural. VII. O art. 39, I, da Lei n. 8.213/1991 garantiu a aposentadoria por idade ao(à) segurado(a) especial que comprove o exercício de atividade rural, em regime de economia familiar, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, não se revelando juridicamente legítima a exigência posta no art. 143 da mesma lei, no que tange à comprovação do exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, eis que a sua aplicação literal causaria tratamento injusto a segurados que por algum motivo deixaram de trabalhar, após o labor por períodos superiores aos exigidos no artigo 142 do referido diploma legal. VIII. O segurado especial deve comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar, entendido como aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados (art. 11, VII, § 1º, da Lei n. 8.213/1991), sendo que o auxílio eventual de terceiros, entretanto, não o descaracteriza, conforme prevê o mesmo inciso VII, e confirma a jurisprudência. IX. O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem conotação peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias. Precedentes do STJ. X. O requisito atinente à idade restou preenchido. XI. Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso dos períodos cujo reconhecimento se pretende neste feito, é admissível a sua demonstração através de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91. XII. O rol de documentos a que alude o artigo 106 da mesma Lei nº 8.213/91 não é taxativo, cedendo o passo ao exame das provas coligidas aos autos segundo o prudente arbítrio do juiz, a teor do que dispõe o artigo 131, CPC. XIII. A jurisprudência, atenta à realidade social do País, pacificou o entendimento de que determinados documentos, desde que contemporâneos à época da prestação do trabalho, podem vir a constituir prova indiciária da atividade laborativa desenvolvida pelo beneficiário. XIV. A qualidade de empregador rural empresário que o marido da autora ostenta junto ao INSS, conforme CNIS apresentado, descaracteriza o regime de economia familiar. XV. Não há que se falar em condenação em honorários advocatícios e custas processuais, tendo em vista que a autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, segundo orientação adotada pelo STF. XVI. Preliminares rejeitadas. Remessa Oficial e Apelação do INSS providas. Sentença reformada. Apelação da autora julgada prejudicada (AC 816111, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - 9ª Turma, TRF3 CJI DATA:15/03/2007.)*

A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 13/05/1953, em que constam a ocupação do marido como lavrador (fls. 12)

Acostou, ainda, cópia da sua carteira de trabalho com anotação de atividades rurais no período de 1974/1975; 1977 e 1979 (fls. 13/14).

Desse modo, num primeiro momento, o documento atestando a condição de lavrador do marido da autora, bem como a CTPS da autora podem ser considerados como início razoável de prova material.

Em contrapartida, a consulta aos dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e Plenus - INFBEN, juntada pelo requerido (fls. 44), dá conta de que a autora exerceu atividade urbana no período de 1986 a 1988 (fls. 44), descaracterizando, assim, o efetivo labor nas lides rurais para a concessão do benefício.

Desse modo, resta ineficaz o início de prova material, e assim, descaracterizado o efetivo labor nas lides rurais, na

medida em que a autora trabalhou como empregado urbano. Frisa-se que, embora as testemunhas afirmem que a autora trabalhou no meio rural, tal prova se mostra insuficiente para demonstrar a atividade agrícola, nos termos da Súmula 149 do C. SJT.

Logo, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

A parte autora fica isenta do pagamento de custas e de honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora e dou provimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020172-36.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.020172-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : SEBASTIAO ANTONIO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00165-5 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

***Constitucional. Benefício assistencial. Deficiente. Ausência de incapacidade. Benefício indeferido.***

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em R\$ 410,00 (quatrocentos e dez reais), observado o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50. Custas na forma da lei.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou

superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

*In casu*, o postulante, nascido em 13/06/1953 (fls. 09), propôs ação em 01/12/2005, requerendo a concessão de benefício assistencial social à pessoa portadora de deficiência física.

Entretanto, incorreu comprovação da deficiência, física ou mental, incapacitante à vida independente e ao trabalho (art. 20, § 2º, Lei 8.742/1993).

O laudo pericial realizado em 24/08/2007 (fls. 63/65), quando então o autor contava com 54 (cinquenta e quatro) anos de idade, refere que o periciando "*escoliose coluna dorsal não passível de cura, mas passível de terapia padrão conservadora farmacológica e/ou não farmacológica para melhora do quadro clínico nas crises algicas*", sem, contudo, apresentar incapacidade para atividade laborativa e para a vida independente.

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, primeiro dos pressupostos hábeis ao deferimento da prestação, despiciendo investigar se a requerente desfruta de meios para prover o próprio sustento, ou de tê-lo provido pela família.

Como se vê, pelos elementos de convicção trazidos, de se indeferir a benesse vindicada.

A propósito, assim decidi este Tribunal: Sétima Turma, AC 1367448, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 921; AC 1369780, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/06/2009, v.u., DJF3 CJ2 10/07/2009, p. 302; AI 336602, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 22/06/2009, p. 1506; AC 1205523, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 23/06/2008, v.u., DJF3 06/08/2008; Oitava Turma, AC 1036966, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 27/04/2009, v.u., DJF3 CJ2 21/07/2009, p. 362; Nona Turma, AC 1384353, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 17/06/2009, p. 829; Décima Turma, AC 1088551, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 19/09/2006, v.u., DJU 11/10/2006, p. 700; AG 172867, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 18/11/2003, v.u., DJU 23/01/2004, p. 160.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de maio de 2013.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040688-77.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.040688-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ARNALDO BARRETE FERREIRA  
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO  
No. ORIG. : 07.00.00014-4 1 Vt CONCHAS/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido. Sentença mantida.***

Aforada ação visando à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, condenando o réu a restabelecer à parte autora o benefício de auxílio-doença (NB 505.940.888-0), a partir da data do laudo (27/12/2007), com incidência de correção monetária e de juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários periciais, fixados em R\$ 312,00 (trezentos e doze reais) e dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Às fls. 68/69, o INSS interpôs agravo retido em relação à decisão que deixou de acolher a sua impugnação pela falta de autenticação dos documentos que instruíram a inicial.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou recurso de apelação, reiterando, preliminarmente, os termos do agravo retido, e requerendo, no mérito, a reforma do julgado sob o fundamento de que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício vindicado. Caso assim não entenda, pugna pela redução dos honorários advocatícios e dos honorários periciais.

Igualmente inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação adesivo, alegando que preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez e requerendo a fixação do termo inicial do benefício a partir da data da concessão do auxílio-doença ou da propositura da ação, ou ainda da citação.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Conheço do agravo retido, vez que reiterada a sua apreciação pela parte agravante, conforme exigência prevista no §1º do artigo 523 do Código de Processo Civil.

Com efeito, ressalto que não é indispensável a autenticação dos documentos que acompanham a inicial se o seu conteúdo não for impugnado pela parte contrária, ou seja, a mera impugnação por ausência de autenticação não enseja a desconsideração do documento. Ademais, a lei não mais obriga a autenticação dos documentos juntados aos autos; no entanto, se existir dúvida sobre a autenticidade de qualquer deles, deverá a parte argui-la em procedimento próprio, qual seja, o incidente de falsidade (artigos 390 a 395 do CPC).

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa do autor, em laudo pericial elaborado em 27/09/2007 (fls. 90/95), quando possuía 53 (cinquenta e três) anos de idade, atestou o Sr. Perito ser o periciando portador de déficit funcional da coluna vertebral devido a lombalgia crônica agudizada, estando incapacitado de forma total e temporária para o trabalho.

Outrossim, embora tenha o autor percebido auxílio-doença nos períodos de 21/02/2006 a 01/02/2007, observa-se ter retornado ao trabalho, pois consta do sistema CNIS/DATAPREV (anexo) vínculos de trabalho exercidos após o ajuizamento da ação (08/03/2007), de 18/06/2007 a 19/11/2008 e de 01/06/2009 a 13/11/2009.

Assim, inócua a demonstração de incapacidade ao labor, ante o retorno do autor ao trabalho após o ajuizamento da ação (08/03/2007), desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurado, indeferindo-se as benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS. 1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)." (AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)." (APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...)3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho. (...)." (AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)." (AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão do autor.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo retido e **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS, para reformar integralmente a r. sentença, julgando improcedente o pedido inicial, tudo o quanto na forma da fundamentação, restando prejudicada a análise do recurso de apelação adesivo da parte autora.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita (fl. 30), ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do art. 12 da Lei nº 1.060/50, pois *"Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais"* (STF, RE nº 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044333-13.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.044333-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : APARECIDO BUENO DE LIMA  
ADVOGADO : RUBENS CAVALINI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES  
 : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00048-6 1 Vr CRAVINHOS/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido. Sentença mantida.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), condicionando, contudo, sua execução aos termos do art. 11, §2º da Lei nº 1.060/50.

Às fls. 58/61, o INSS interpôs agravo retido contra a r. decisão que deixou de acolher a preliminar de carência da ação por falta de interesse de agir, por não ter o autor requerido seu benefício na via administrativa.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, em cujas razões alegou haver preenchido os requisitos para a concessão do benefício vindicado, requerendo a reforma do julgado nos termos da inicial.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Ainda de início, não conheço do agravo retido, vez que não reiterada a sua apreciação pela parte agravante em suas contrarrazões de apelação, conforme exigência prevista no §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa do autor, em perícia médica realizada em 24/04/2007 (fls. 83/89), quando possuía 47 (quarenta e sete) anos de idade, embora tenha o *expert* concluído pela incapacidade parcial e permanente do periciando, em virtude de sequelas tardias de alcoolismo crônico, além de quadro de lombalgia postural, informa em seu laudo, *in verbis*:

"(...)

VI - Comentários:

(...) Na avaliação do sistema locomotor apresentou normalidade à inspeção.

(...)

Conclusão:

(...)

O quadro atual se traduz como uma incapacidade parcial permanente com restrições para empregos que demandem responsabilidade e regularidade na execução, limitando-se, mas não impedindo a sua colocação no mercado de trabalho.

(...)."

Como se vê, inócurre demonstração de incapacidade ao labor, desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurado do autor, indeferindo-se as benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS. 1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)." (AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)." (APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...)3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.(...)." (AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)." (AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)

Tais as circunstâncias, tratando-se de recurso, manifestamente, improcedente, conflitando, frontalmente, com jurisprudência dominante deste Sodalício, **NÃO CONHEÇO** do agravo retido e **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, com fulcro no art. 557 do CPC. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação dos termos previstos na Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045986-50.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.045986-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : BENEDITA DE BARROS RAMOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/06/2013 2674/3030

ADVOGADO : AUTA DOS ANJOS LIMA OLIVEIRA  
: CARLOS EDUARDO LIMA DE OLIVEIRA  
SUCEDIDO : JAIR PIRES RAMOS falecido  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00069-4 1 Vr ANGATUBA/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Processual Civil. Concessão. Aposentadoria por invalidez. Óbito do autor no curso da demanda. Perícia médica não realizada. Possibilidade de prova pericial indireta. Sentença anulada. Recurso de apelação prejudicado.***

Aforada ação visando à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, em razão da morte do autor. Irresignada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pelo provimento do recurso, com a concessão do benefício até a data do óbito do segurado, bem como a concessão de pensão por morte à esposa do autor. Ressalte-se que, antes de prolatada a sentença, foi noticiada a morte do Autor, conforme cópia da certidão de óbito (fls. 136), tendo sido deferida a habilitação dos herdeiros às fls. 139. Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A parte autora pleiteia nos presentes autos a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Sabe-se que a outorga da citada benesse dar-se-á à vista de produção eminentemente documental, sobretudo laudo pericial, o qual, no caso em tela, ter-se-ia produzido por meio de perícia em Juízo (fls. 82).

Assim, um dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado - a inaptidão laboral da parte autora - não restou demonstrado nos autos, e isso em virtude de fato superveniente, o óbito do requerente durante a fase de instrução probatória (19/05/2007 - fls. 122), que obstou a realização da perícia.

E, não há, contudo, documentos comprobatórios da sua incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente, não possuindo, o juiz, a formação técnica necessária para aferi-la.

Somente mediante a realização de perícia médica judicial restará esclarecido se a autora, por ocasião do óbito, estava ou não incapacitada para o trabalho.

Assim, não se pode considerar prejudicada a realização de prova pericial e proceder ao julgamento do feito sem que os elementos de prova acostados aos autos sejam analisados por profissional da área da saúde que, através da realização de perícia médica indireta, poderá determinar o estado de saúde do autor no momento em que alegou sua incapacidade.

Rememore-se, por oportuno, que o magistrado pode alicerçar sua convicção, num caso como este, não apenas em laudo pericial, podendo fazê-lo por meio de elementos outros, e isso conforme a letra do artigo 436 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*Art. 436 - O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.*

Nesse sentido, o seguinte julgado, unânime, desta Corte Regional:

***"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ÓBITO DO AUTOR NO CURSO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE LAUDO PERICIAL. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL INDIRETA. SENTENÇA ANULADA. 1- Diferença entre os conceitos de doença e de incapacidade. 2- Autor falecido antes da realização da perícia médica. Impossibilidade de apreciação do pedido referente à aposentadoria por invalidez, sem a verificação das condições de saúde do requerente. 3- Direito discutido nos autos de cunho indisponível, razão pela qual é imprescindível que se comprove a incapacidade. 4- Constitui cerceamento de defesa a extinção do feito sem julgamento de mérito, sem que seja facultado à parte a apresentação de documentos e sem que se determine a realização de perícia indireta. 5- Apelação da parte autora parcialmente provida. Sentença anulada. (AC 2003.03.99.008087-0, Rel. Juíza Convocada Vanessa Mello,***

9ª Turma, v. u., p. DJe 07/05/2008)

*"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. ÓBITO DO AUTOR NO CURSO DA AÇÃO. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL INDIRETA. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. - Em se tratando de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, imprescindível a realização de exame médico pericial para a comprovação da incapacidade para o trabalho, bem como do momento em que esta se verificou, para apuração da aplicabilidade do disposto no artigo 102, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91. - Autor falecido antes da realização da perícia médica. Impossibilidade de apreciação do pedido sem a verificação das condições de saúde do requerente. - Agravo legal a que se nega provimento." (TRF3, n. 0029761-86.2007.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, 8ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 11/10/2012)*

E uma vez frustrada a concretização do conjunto probatório, em decorrência da ausência de laudo pericial, torna-se imperiosa a anulação da sentença, a fim de que, oportunizada a produção de prova pericial indireta, seja prolatado novo decisório.

Portanto, o caso é de se reconhecer, de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública, a **NULIDADE** da sentença, com fulcro no art. 557, do CPC.

Ante o exposto, determino o retorno dos autos ao Juízo de Origem, com regular prosseguimento do feito, restando prejudicado o apelo.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046210-85.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.046210-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ROSANGELA CARLOS GARCIA  
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO BARIZON  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 03.00.00124-4 4 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

**Constitucional. Benefício assistencial. Deficiente. Ausência de incapacidade. Benefício indeferido.**

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios, tendo em vista a concessão da Justiça Gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, requerendo a reforma do julgado, alegando a presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

*In casu*, a postulante, nascida em 10/12/1965 (fl. 07), propôs ação em 22/09/2003, requerendo a concessão de benefício assistencial social à pessoa portadora de deficiência física.

Entretanto, incorreu comprovação da deficiência, física ou mental, incapacitante à vida independente e ao trabalho (art. 20, § 2º, Lei 8.742/1993).

O laudo pericial realizado em 19/07/2004 (fls. 185/188), quando então a autora contava com 39 (trinta e nove) anos de idade, refere que a periciada "*não é portadora de doenças ou moléstia*", estando apta a exercer atividade laborativa que garanta sua sobrevivência.

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, primeiro dos pressupostos hábeis ao deferimento da prestação, despiciendo investigar se a requerente desfruta de meios para prover o próprio sustento, ou de tê-lo provido pela família.

Como se vê, pelos elementos de convicção trazidos, de se indeferir a benesse vindicada.

A propósito, assim decidi este Tribunal: Sétima Turma, AC 1367448, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 921; AC 1369780, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/06/2009, v.u., DJF3 CJ2 10/07/2009, p. 302; AI 336602, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 22/06/2009, p. 1506; AC 1205523, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 23/06/2008, v.u., DJF3 06/08/2008; Oitava Turma, AC 1036966, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 27/04/2009, v.u., DJF3 CJ2 21/07/2009, p. 362; Nona Turma, AC 1384353, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 17/06/2009, p. 829; Décima Turma, AC 1088551, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 19/09/2006, v.u., DJU 11/10/2006, p. 700; AG 172867, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 18/11/2003, v.u., DJU 23/01/2004, p. 160.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051898-28.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.051898-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD

APELANTE : ANA ROSA DA SILVA  
ADVOGADO : ALEXANDRE TORRES MATSUMOTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00116-7 1 Vr TANABI/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido formulado, que objetivava a concessão do benefício pensão por morte, previsto nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Honorários advocatícios fixados no valor de R\$ 800,00, nos termos do art. 20, §3º e 4º, do CPC, ficando eximida do pagamento, em razão da concessão da justiça gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da r. sentença, uma vez que foi comprovada a qualidade de segurado do falecido na condição de trabalhador rural.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, para a concessão do benefício de pensão por morte, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a comprovação de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido.

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9528, de 1997)*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997)*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9528, 1997)*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997).*

A pensão por morte é benefício que independe do cumprimento de carência, nos termos previstos no art. 26, I, da Lei 8.213/91.

O óbito do segurado ocorreu em 11/10/2007, conforme demonstrado pelo documento acostado à fl. 12.

Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.

No caso dos autos, constata-se que os depoimentos prestados pelas testemunhas (fls. 52/53) foram unânimes no sentido de que a autora mantinha união estável com o segurado. Aliás, as certidões de nascimento acostadas aos autos comprovam a existência de prole comum (fls. 13/18).

Em relação a qualidade de segurado do *de cujus*, embora a autora tenha trazido aos autos as certidões de nascimento (fls. 13/18) que apontam a condição de lavrador do falecido, constata-se que o vínculo empregatício mais recente é do ano de 1983. Verifica-se, também, pelo CNIS (fl. 42) que o falecido exerceu atividade urbana, na Prefeitura de Américo Campos, no período de 01/04/1989 a 30/12/1992, na função de vigia. Por outro lado, não há nos autos comprovação de que o falecido retornou para a atividade rural.

Por fim, cumpre assinalar, que por ocasião do óbito (11/10/2007), o falecido recebia o benefício de Amparo Previdenciário, sendo que tal benefício é personalíssimo e intransmissível.

Neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC - NÃO IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - AGRAVO IMPROVIDO. Para fazer "jus" ao benefício de pensão por morte, na forma do artigo 16 da Lei n.º 8.213/91, mister se faz que a parte autora preencha, simultaneamente, os requisitos previstos na legislação previdenciária vigente na época do evento morte, sendo eles: I - a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência, II - a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado, e*

*III - o evento morte desse segurado, gerador do direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para a percepção do benefício. Não restou comprovada a qualidade de segurado do de cujus, por ocasião do falecimento. Recebia benefício de Amparo Previdenciário por invalidez. Tal benefício tem caráter assistencial, é personalíssimo, não se transmitindo para qualquer descendente. Assim, não atendidas as exigências previstas em lei, o direito ao benefício não pode ser reconhecido. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1o, do CPC improvido." (TRF-3ª Região-7ª Turma, Apelação Cível n. 0016239-26.2006.4.03.9999, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/02/2011 PÁGINA: 1113, Relator: Des. Fed. Leide Polo).*

Assim, ante o não preenchimento do requisito da qualidade de segurado, o benefício de pensão por morte não pode ser deferido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062225-32.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.062225-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NILVA ROSA LEITE SOUZA  
ADVOGADO : KAZUO ISSAYAMA  
No. ORIG. : 07.00.00068-9 1 Vt AURIFLAMA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Processo Civil. Aposentadoria por invalidez Rurícola. Ausência de prova testemunhal. Sentença anulada.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando o réu a conceder à parte autora o auxílio-doença desde a data da perícia (05/11/2007 - fl. 74). Condenou ainda a autarquia ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111, do STJ). Concedida a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, pleiteando a reforma do julgado, sob o argumento de ausência dos requisitos à percepção do benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Tratando-se de trabalhadora rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, o que pode ser feito por meio de início de prova material, devidamente complementado por depoimentos testemunhais, não se lhe aplicando a exigência de comprovação dos recolhimentos previdenciários, *ex vi* do disposto no art. 26, III, da Lei 8.213/1991.

No que se refere ao exercício de atividade rural, de acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente do benefício; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

*In casu*, ajuizada a ação em 22/06/2007, contando a parte autora, à época, com 44 (quarenta e quatro) anos de idade, e realizada prova pericial (fls. 72/74), foi constatada a sua incapacidade laborativa.

No presente caso, a autora trouxe aos autos início de prova material do exercício de atividade rural (fls. 13/15).

Merece reparo a sentença proferida pelo órgão judicante singular, pois frustrada a concretização do conjunto probatório, em decorrência da ausência da oitiva de testemunhas, evidenciando-se cerceamento de defesa.

Sabe-se, de resto, que a outorga da benesse judicialmente perseguida dá-se à vista de início de prova documental, corroborada e ampliada por depoimentos testemunhais, desde que coesos e harmônicos, relativamente à prestação de labor rurícola, pelo lapso, legalmente, exigido.

Nesse sentido, o seguinte julgado, unânime, de relatoria do Juiz Federal Rodrigo Zacharias:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. AUSÊNCIA DE INSTRUÇÃO PROCESSUAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.*

*1. O julgamento antecipado da lide sem a oitiva de testemunhas, quando esta for necessária para o deslinde do feito, implica em cerceamento de defesa, devendo ser anulada sentença e reaberta a fase instrutória.*

*2. Apelação da autora provida.*

*3. Sentença anulada."*

*(TRF 3a Região, AC - 1228813, Sétima Turma, v. u., DJ 28/02/2008, p. 923)*

Assim, imperiosa a anulação da sentença, a fim de que, ouvidas as testemunhas, seja prolatado novo julgamento.

Portanto, o caso é de se reconhecer, de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública, a nulidade da sentença, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC.

Ante o exposto, determino o retorno dos autos ao Juízo de Origem, com regular prosseguimento do feito, restando prejudicada a apelação.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063553-94.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.063553-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : DANIEL SILVA PEREIRA  
ADVOGADO : ADRIANA TAVARES DE OLIVEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL  
 : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00022-6 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido. Sentença reformada.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em 01/02/2006, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das verbas da sucumbência, por beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando a presença dos requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos apenas quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da

contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa do autor, em perícia realizada em 07/09/2007 (fls. 65/70), quando possuía 30 (trinta) anos de idade, o Sr. Perito informa que o mesmo é portador de pequena hérnia discal centro-lateral entre L4-L5, concluindo pela incapacidade laborativa parcial e permanente.

Não obstante, oportuno observar que, em consulta ao CNIS, que ora determino a juntada, verifica-se que o requerente continuou a trabalhar quase que ininterruptamente entre junho de 2006 e maio de 2012.

Como se vê, inócurre demonstração de incapacidade ao labor, desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurado, indeferindo-se a benesse vindicada.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS. 1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)." (AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)." (APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...)3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho. 4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho. (...)." (AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no artigo 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo *in totum* a r. sentença que julgou improcedente o pedido.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "*Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais*" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se Ciência.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000230-63.2008.4.03.6007/MS

2008.60.07.000230-5/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOAO BATISTA MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO JOSE DA SILVA RODRIGUES  
ADVOGADO : JOHNNY GUERRA GAI e outro

## DECISÃO

**Constitucional. Processo Civil. Benefício assistencial. Deficiente. Procedência. Óbito da parte autora. Extinção do processo sem julgamento de mérito. Apelações prejudicadas.**

Aforada ação de benefício assistencial contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data do requerimento administrativo (22/02/2008 - fls. 10), bem assim o pagamento das parcelas vencidas de uma só vez, com correção monetária, juros moratórios de 1% (um por cento ao mês), bem como ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Custas na forma da lei. Por fim, foi concedida a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado e a cessação da tutela, alegando não preenchimento dos requisitos.

Apresentadas as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

Decido.

Verifico, de início, que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a  $\frac{1}{4}$  (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Entretanto, na espécie, consta dos autos notícia do falecimento do autor, conforme consta em consulta ao sistema CNIS/PLENUS (fls. 113), o que ensejou a suspensão do benefício em questão em 25/01/2009, o qual fora implantado em razão da antecipação da tutela concedida no bojo da sentença.

Ressalte-se que o benefício assistencial é considerado direito personalíssimo, que se extingue com o óbito do beneficiário, não gerando direitos de transmissão a eventuais herdeiros.

Por essa razão, a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que, sobrevivendo a morte do pleiteante no curso do processo, este deve ser extinto sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil, não havendo que se falar em pagamento de valores atrasados.

Tal posicionamento é reforçado pelo caráter assistencial da benesse em tela, que, por não possuir cunho previdenciário, in exige contribuições para sua concessão, existindo única e exclusivamente para a manutenção do deficiente ou do idoso que não têm condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família. Assim, entende-se que a morte do beneficiário extingue a necessidade de amparo material a ele.

Nesse sentido, a seguinte jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL . NATUTEZA PERSONALÍSSIMA. ÓBITO DA PARTE AUTORA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. 1. A parte Autora faleceu em 08.09.2009, conforme consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais). 2. O benefício assistencial por ter natureza personalíssima, extinguiu-se com o falecimento da parte Autora no curso da lide e, sendo intransmissível por disposição legal o direito material ora analisado (§1º do artigo 21 da Lei nº 8.742/93), impõe-se a extinção do processo sem resolução do mérito nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil 3. Importante consignar a existência de outra barreira legal à concessão dos direitos referentes ao benefício de prestação continuada, aos eventuais sucessores: é que, tal benefício não se dota de conteúdo previdenciário, contributivo, mas assistencial . 4. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. 5. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. 6. Agravo legal a que se nega provimento." (AC 1325071, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 17/05/2010, v.u., DJF3 28/06/2010).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL . CARÁTER PERSONALÍSSIMO. IMPOSSIBILIDADE DE TRANSMISSÃO AOS HERDEIROS.

1. O benefício de prestação continuada é revestido de caráter personalíssimo, não transmissível aos dependentes do beneficiário, devendo ser cessado o seu pagamento no momento em que forem superadas as condições previstas pela lei ou em caso de morte do beneficiário.

2. Apelação dos autores improvida."

(TRF 3a R AC nº 837093 SP 10a Turma - Rel. Des. Fed. Galvão Miranda j. 15.06.2004, DJU 30.07.2004, p. 657).

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. RECONSIDERAÇÃO. HABILITAÇÃO DE SUCESSORES. ANUÊNCIA DO RÉU. AGRAVO RETIDO. FALTA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Não há que se falar em pagamento de valores devidos em razão de benefício assistencial aos sucessores do beneficiário que venha a falecer, vez que o montante em foco teria como única finalidade dar-lhe amparo material, tornando-se, assim, desnecessário com a sua morte.

(...)

VII - Agravo (art. 557, §1º) interposto pelo MPF provido, para reconsiderar a decisão monocrática proferida. Agravo retido do réu improvido. Apelação do INSS provida.

(TRF3 Agravo Legal em AC 2007.03.99.030559-8/SP 10a Turma Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, p. DE 25.06.2009).

Ressalvando entendimento pessoal, no sentido de que eventuais valores atrasados são devidos aos sucessores do pleiteante, e objetivando a unificação dos direitos e a pacificação dos litígios, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Tais as circunstâncias, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **EXTINGO O PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO**, nos termos do artigo 267, inciso IX, daquele diploma legal, restando prejudicadas as apelações.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002841-65.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.002841-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/06/2013 2684/3030

ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GUIOMAR DELFINO DE OLIVEIRA SILVA  
ADVOGADO : ANTONIO MARCOS DA SILVA e outro

## DECISÃO

***Constitucional. Processo Civil. Benefício assistencial. Deficiente. Procedência. Óbito da parte autora. Extinção do processo sem julgamento de mérito. Apelações prejudicadas.***

Aforada ação de benefício assistencial contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data do requerimento administrativo (01/06/2007 - fls. 30), bem assim o pagamento das parcelas vencidas, com correção monetária, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas. Por fim, foi concedida a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado. Se esse não for o entendimento pugna, pela redução dos honorários advocatícios para 5% (cinco por cento).

Apresentadas as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso do INSS.

Decido.

Verifico, de início, que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a  $\frac{1}{4}$  (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Entretanto, na espécie, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, bem assim ao PLENUS, ambos sistemas da Previdência Social, verificou-se ter ocorrido o falecimento da autora, o que ensejou a suspensão do benefício em questão em 11/05/2011, o qual fora implantado em razão da antecipação da tutela concedida no bojo da sentença (extrato anexo).

Ressalte-se que o benefício assistencial é considerado direito personalíssimo, que se extingue com o óbito do beneficiário, não gerando direitos de transmissão a eventuais herdeiros.

Por essa razão, a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que, sobrevindo a morte do pleiteante no curso do processo, este deve ser extinto sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil, não havendo que se falar em pagamento de valores atrasados.

Tal posicionamento é reforçado pelo caráter assistencial da benesse em tela, que, por não possuir cunho previdenciário, inexige contribuições para sua concessão, existindo única e exclusivamente para a manutenção do

deficiente ou do idoso que não têm condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família. Assim, entende-se que a morte do beneficiário extingue a necessidade de amparo material a ele.

Nesse sentido, a seguinte jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL . NATUTEZA PERSONALÍSSIMA. ÓBITO DA PARTE AUTORA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. 1. A parte Autora faleceu em 08.09.2009, conforme consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais). 2. O benefício assistencial por ter natureza personalíssima, extinguiu-se com o falecimento da parte Autora no curso da lide e, sendo intransmissível por disposição legal o direito material ora analisado (§1º do artigo 21 da Lei nº 8.742/93), impõe-se a extinção do processo sem resolução do mérito nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil 3. Importante consignar a existência de outra barreira legal à concessão dos direitos referentes ao benefício de prestação continuada, aos eventuais sucessores: é que, tal benefício não se dota de conteúdo previdenciário, contributivo, mas assistencial . 4. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. 5. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. 6. Agravo legal a que se nega provimento." (AC 1325071, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 17/05/2010, v.u., DJF3 28/06/2010).*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL . CARÁTER PERSONALÍSSIMO. IMPOSSIBILIDADE DE TRANSMISSÃO AOS HERDEIROS.*

*1. O benefício de prestação continuada é revestido de caráter personalíssimo, não transmissível aos dependentes do beneficiário, devendo ser cessado o seu pagamento no momento em que forem superadas as condições previstas pela lei ou em caso de morte do beneficiário.*

*2. Apelação dos autores improvida."*

*(TRF 3ª R AC nº 837093 SP 10ª Turma - Rel. Des. Fed. Galvão Miranda j. 15.06.2004, DJU 30.07.2004, p. 657).*

*"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. RECONSIDERAÇÃO. HABILITAÇÃO DE SUCESSORES. ANUÊNCIA DO RÉU. AGRAVO RETIDO. FALTA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*

*I - Não há que se falar em pagamento de valores devidos em razão de benefício assistencial aos sucessores do beneficiário que venha a falecer, vez que o montante em foco teria como única finalidade dar-lhe amparo material, tornando-se, assim, desnecessário com a sua morte.*

*(...)*

*VII - Agravo (art. 557, §1º) interposto pelo MPF provido, para reconsiderar a decisão monocrática proferida. Agravo retido do réu improvido. Apelação do INSS provida.*

*(TRF3 Agravo Legal em AC 2007.03.99.030559-8/SP 10ª Turma Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, p. DE 25.06.2009).*

Ressalvando entendimento pessoal, no sentido de que eventuais valores atrasados são devidos aos sucessores do pleiteante, e objetivando a unificação dos direitos e a pacificação dos litígios, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Tais as circunstâncias, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **EXTINGO O PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO**, nos termos do artigo 267, inciso IX, daquele diploma legal, restando prejudicadas as apelações.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004161-50.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.004161-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : EMILIA ALVES DE OLIVEIRA SANTOS  
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00041615020084036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

***Constitucional. Processo Civil. Benefício assistencial. Deficiente. Extinto. Óbito da parte autora. Extinção do processo sem julgamento de mérito. Apelação prejudicada.***

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data da juntada do estudo social (09/02/2010 - fls. 28), no valor de um salário mínimo, as parcelas vencidas deverão ser acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a partir da citação e correção monetária, bem assim o pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso, pleiteando a fixação do termo inicial a partir da citação.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso do INSS.

Decido.

Verifico, de início, que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Entretanto, em consulta ao sistema CNIS/PLENUS (anexo), verificou-se que a tutela concedida foi revogada em virtude do falecimento da autora, cessando a concessão do benefício em 09/05/2012.

Ressalte-se que o benefício assistencial é considerado direito personalíssimo, que se extingue com o óbito do beneficiário, não gerando direitos de transmissão a eventuais herdeiros.

Por essa razão, a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que, sobrevindo a morte do pleiteante no curso do processo, este deve ser extinto sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil, não havendo que se falar em pagamento de valores atrasados.

Tal posicionamento é reforçado pelo caráter assistencial da benesse em tela, que, por não possuir cunho previdenciário, inexistem contribuições para sua concessão, existindo única e exclusivamente para a manutenção do deficiente ou do idoso que não têm condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família. Assim, entende-se que a morte do beneficiário extingue a necessidade de amparo material a ele.

Nesse sentido, a seguinte jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NATUREZA PERSONALÍSSIMA. ÓBITO DA PARTE AUTORA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. 1. A parte Autora faleceu em 08.09.2009, conforme consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais). 2. O benefício assistencial por ter natureza personalíssima, extinguiu-se com o falecimento da parte Autora no curso da lide e, sendo intransmissível por disposição legal o direito material ora analisado (§1º do artigo 21 da Lei nº 8.742/93), impõe-se a extinção do processo sem resolução do mérito nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil. 3. Importante consignar a existência de outra barreira legal à concessão dos direitos referentes ao benefício de prestação continuada, aos eventuais sucessores: é que, tal benefício não se dota de conteúdo previdenciário, contributivo, mas assistencial. 4. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. 5. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. 6. Agravo legal a que se nega provimento." (AC 1325071, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 17/05/2010, v.u., DJF3 28/06/2010).*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. IMPOSSIBILIDADE DE TRANSMISSÃO AOS HERDEIROS.*

*1. O benefício de prestação continuada é revestido de caráter personalíssimo, não transmissível aos dependentes do beneficiário, devendo ser cessado o seu pagamento no momento em que forem superadas as condições previstas pela lei ou em caso de morte do beneficiário.*

*2. Apelação dos autores improvida."*

*(TRF 3ª R AC nº 837093 SP 10ª Turma - Rel. Des. Fed. Galvão Miranda j. 15.06.2004, DJU 30.07.2004, p. 657).*

*"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. RECONSIDERAÇÃO. HABILITAÇÃO DE SUCESSORES. ANUÊNCIA DO RÉU. AGRAVO RETIDO. FALTA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*

*I - Não há que se falar em pagamento de valores devidos em razão de benefício assistencial aos sucessores do beneficiário que venha a falecer, vez que o montante em foco teria como única finalidade dar-lhe amparo material, tornando-se, assim, desnecessário com a sua morte.*

*(...)*

*VII - Agravo (art. 557, §1º) interposto pelo MPF provido, para reconsiderar a decisão monocrática proferida. Agravo retido do réu improvido. Apelação do INSS provida.*

*(TRF3 Agravo Legal em AC 2007.03.99.030559-8/SP 10ª Turma Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, p. DE 25.06.2009).*

Ressalvando entendimento pessoal, no sentido de que eventuais valores atrasados são devidos aos sucessores do pleiteante, e objetivando a unificação dos direitos e a pacificação dos litígios, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Tais as circunstâncias, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **EXTINGO O PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO**, nos termos do artigo 267, inciso IX, daquele diploma legal, restando prejudicada a apelação.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000442-48.2008.4.03.6116/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : THEREZA TAPIAS MOYA PEREIRA  
ADVOGADO : RENATA MANFIO DOS REIS SPRICIDO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00004424820084036116 1 Vr ASSIS/SP

## DECISÃO

***Constitucional. Benefício assistencial. Miserabilidade e deficiência. Ausentes. Apelação da parte autora improvida. Sentença mantida.***

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, deixou de condenar a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios e periciais, tendo em vista a concessão da Justiça Gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, requerendo a reforma integral do *decisum* concedendo a tutela antecipada, e a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada. Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso da parte autora.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

*In casu*, a postulante, nascida em 06/02/1946 (fls. 09), propôs ação em 09/04/2008, requerendo a concessão de benefício assistencial ao portador de deficiência.

O laudo pericial realizado em 20/03/2010 (fls. 103/109), quando então a autora contava com 64 (sessenta e quatro) anos de idade, refere que a periciada é portadora de "*surdez sensorineural bilateral*", estando incapacitada parcial e permanentemente para as atividades laborativas.

Todavia, no que tange à hipossuficiência, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Com efeito, dos elementos colhidos aos autos, não foi apurada a miserabilidade que justifica a concessão do benefício assistencial pleiteado. Ora, do estudo socioeconômico realizado em 08/01/2009 (fls. 78/81) observa-se que a requerente residia em casa própria, de alvenaria, localizada nos fundos da casa de seu filho, composta por 05 (cinco) cômodos, com piso frio e acabamento simples em regular estado de conservação, em companhia de 02 (duas) pessoas: seu marido, Sr. Espedito Monteiro Pereira, 70 anos, aposentado, e seu neto Rafael Tapias Parva Monteiro, 21 anos, mecânico de motos.

Relata a assistente social que a renda familiar da requerente é proveniente da aposentadoria de seu marido, no valor de um salário mínimo e do trabalho de seu neto como mecânico de motos, no valor de R\$ 600,00.

No caso em comento, não há elementos para afirmar que se trata de família que viva em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família da requerente são suficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Convém salientar que em consulta ao sistema CNIS/PLENUS, anexo, verificou-se que foi concedida a autora pensão por morte a partir de 12/07/2011, em virtude do falecimento de seu marido, no valor de um salário mínimo.

Desta forma, indevido a concessão do benefício pleiteado.

A propósito, assim decidi esta Turma: AC 1074798, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 26/06/2009, p. 405; APELREE 1012560, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 358; AC 1430342, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 07/04/2010, p. 786; e AC 636341, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 14/05/2007, v.u., DJU 31/05/2007, p. 519.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001552-82.2008.4.03.6116/SP

2008.61.16.001552-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : SIMPLICIO MARTINS NETO  
ADVOGADO : ARMANDO CANDELA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE RENATO DE LARA E SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00015528220084036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

***Constitucional. Benefício assistencial. Deficiente. Ausência de incapacidade. Benefício indeferido.***

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, deixando de condenar o autor ao pagamento das custas processuais, honorários advocatícios e periciais, tendo em vista a concessão da Justiça Gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, requerendo a reforma do julgado, alegando a presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

*In casu*, o postulante, nascido em 07/02/1952 (fls. 13), propôs ação em 24/10/2008, requerendo a concessão de benefício assistencial social à pessoa portadora de deficiência física.

Entretanto, incorreu comprovação da deficiência, física ou mental, incapacitante à vida independente e ao trabalho (art. 20, § 2º, Lei 8.742/1993).

O laudo pericial realizado em 18/08/2009 (fls. 66/71), quando então o autor contava com 57 (cinquenta e sete) anos de idade, refere que o periciando "*apresenta transtorno dissociado misto de conversão CID F44.7 e estupor dissociado CID F44.2*", sem, contudo, apresentar incapacidade para atividade laborativa e para a vida independente.

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, primeiro dos pressupostos hábeis ao deferimento da prestação, despidendo investigar se a requerente desfruta de meios para prover o próprio sustento, ou de tê-lo provido pela família.

Como se vê, pelos elementos de convicção trazidos, de se indeferir a benesse vindicada.

A propósito, assim decidi este Tribunal: Sétima Turma, AC 1367448, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 921; AC 1369780, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/06/2009, v.u., DJF3 CJ2 10/07/2009, p. 302; AI 336602, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 22/06/2009, p. 1506; AC 1205523, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 23/06/2008, v.u., DJF3 06/08/2008; Oitava Turma, AC 1036966, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 27/04/2009, v.u., DJF3 CJ2 21/07/2009, p. 362; Nona Turma, AC 1384353, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 17/06/2009, p. 829; Décima Turma, AC 1088551, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 19/09/2006, v.u., DJU 11/10/2006, p. 700; AG 172867, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 18/11/2003, v.u., DJU 23/01/2004, p. 160.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003430-39.2008.4.03.6117/SP

2008.61.17.003430-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : HELENA PIVA ARGENTAO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

***Constitucional. Benefício assistencial. Ausência de estudo socioeconômico. Sentença anulada.***

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, deixou de condenar a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, uma vez que a lide não foi instaurada.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando cerceamento de defesa, requerendo a nulidade da sentença, uma vez que não foi realizado o estudo social. No mérito, requer a reforma do julgado, alegando a presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso da autora.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

*In casu*, a postulante, nascida em 09/07/1937 (fl. 23), comprovou possuir mais de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, por ocasião do ajuizamento da ação, em 20/11/2008.

O juiz monocrático julgou antecipadamente a lide, considerando apenas as informações expostas na inicial, deixando de realização o estudo social.

No presente caso, a condição social da demandante não foi comprovada por falta do estudo social, imprescindível a produção do laudo socioeconômico para aferição do estado de miserabilidade alegado.

Deveras, impedir a efetivação do estudo social acarreta falha à instrução probatória e, até mesmo, a nulidade da sentença proferida, já que inibe a verificação da presença dos pressupostos legais à prestação requerida, prejudicando a defesa da parte, que, no caso em tela, expressamente, requereu a realização de tais provas na exordial.

Nessa esteira, frustrada a concretização do conjunto probatório, à míngua de produção de prova indispensável e essencial ao conhecimento da causa, impõe-se a anulação da sentença, conforme pleiteado na preliminar suscitada.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte: TRF-3ªReg., AC nº 683653, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 04/02/2003, v. u., DJU 12/03/2003, p. 349 e AC nº 852863, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 16/11/2004, v. u., DJU 13/12/2004, p. 257.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da autora, para anular a r. sentença recorrida, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem, para o regular processamento do feito, com a efetivação do atos de instrução processual, notadamente, a realização do estudo social, restando prejudica a análise do mérito da apelação da parte autora.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011065-31.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.011065-6/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	: JOSEFA GOMES DE SOUZA
ADVOGADO	: ULIANE TAVARES RODRIGUES
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR
	: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

**Constitucional. Benefício assistencial. Deficiente. Ausência de estudo socioeconômico. Sentença anulada.**

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, condenando a autora a arcar com as verbas de sucumbência, observando-se, todavia, sua condição de beneficiária da Justiça Gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando preliminarmente, cerceamento de defesa, uma vez que não houve a produção da perícia médica, razão pela qual requer a anulação da r. sentença. No mérito, requer a reforma do julgado, alegando a presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do pedido.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, ressalte-se que a outorga do benefício pleiteado na inicial depende da comprovação da deficiência e da miserabilidade do autor, por meio de laudo médico-pericial e do estudo sócio econômico, a ser produzido em Juízo.

No presente caso, o processo foi julgado improcedente, sob o fundamento de não ter a autora comprovado sua deficiência, tendo em vista a não realização da perícia médica. Contudo, o MM. Juízo *a quo* determinou a intimação pessoal da autora acerca da realização da mencionada perícia, porém está não foi cumprida, conforme certidão de fls. 117.

É certo que o advogado constituído nos autos tem amplos poderes para representar seu cliente em juízo e, inclusive, em nome dele, ser intimado das decisões exaradas no respectivo processo, por meio de publicações na imprensa oficial.

Entretanto, esta Corte vem decidindo em sentido contrário, ou seja, ratificando a necessidade de intimação pessoal da parte autora no que diz respeito ao comparecimento no exame médico pericial. Argumenta-se que se trata de ato personalíssimo, o qual cabe apenas à parte realizar, sendo, portanto, indelegável.

Confira-se, nesse sentido, o seguinte julgado desta Corte:

**"PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - REALIZAÇÃO DA PERÍCIA MÉDICA - INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE.**

1- *Via de regra, a intimação da parte na pessoa de seu patrono, mediante publicação na imprensa dos órgãos oficiais, em relação aos atos que exijam capacidade postulatória, destinam-se ao advogado ou procurador habilitado a tanto (arts. 236 e 237, caput, 1ª parte, do CPC).*

2- *Cuidando-se de ato pessoal acometido à parte, conquanto indelegável, está deverá ser intimada por meio de oficial de justiça, na forma estabelecida pelo art. 239 do CPC, como é o caso do exame médico pericial, notadamente nas ações de natureza previdenciária, cujos autores, em sua grande maioria, são pessoas necessitadas e de pouca instrução. Precedentes do C. STJ.*

3- *Agravo provido."*

*(AG nº 206434, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 22/05/2006, v.u., DJU 27/07/2006, p. 773).*

Nessa esteira, frustrada a concretização do conjunto probatório, à míngua de produção de prova indispensável e essencial ao conhecimento da causa, impõe-se a anulação da sentença, conforme pleiteado na preliminar suscitada.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte: TRF-3ªReg., AC nº 683653, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 04/02/2003, v. u., DJU 12/03/2003, p. 349 e AC nº 852863, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 16/11/2004, v. u., DJU 13/12/2004, p. 257.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **ACOLHO A MATÉRIA PRELIMINAR**, para anular a r. sentença recorrida, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem, para o regular processamento do feito, com a efetivação do atos de instrução processual, notadamente, a realização do estudo social, restando prejudica a análise do mérito da apelação da parte autora.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de maio de 2013.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014292-29.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.014292-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : SILVIA REGINA DE BARROS  
ADVOGADO : RUBENS DE CASTILHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAMILA BLANCO KUX  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00092-5 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

#### DECISÃO

**Constitucional. Benefício assistencial. Deficiente. Ausência de incapacidade. Benefício indeferido.**

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observando-se, todavia, o disposto no art. 12 da Lei n.º 1.060/50.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, requerendo a reforma do julgado, alegando a presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e

ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

*In casu*, a postulante, nascida em 30/03/1970 (fls. 08), propôs ação em 12/09/2007, requerendo a concessão de benefício assistencial social à pessoa portadora de deficiência física.

Entretanto, incorreu comprovação da deficiência, física ou mental, incapacitante à vida independente e ao trabalho (art. 20, § 2º, Lei 8.742/1993).

O laudo pericial realizado em 11/07/2008 (fls. 82/85), quando então a autora contava com 39 (trinta e nove) anos de idade, refere que a periciada é portadora de "*episódio depressivo, sem sintoma psicótico CID10: F.32 e transtorno ansioso*", sem, contudo, apresentar incapacidade.

Convém destacar que em consulta ao sistema CNIS/PLENUS (anexo), verificou-se que autora possui alguns registros, sendo o último com admissão em 01/02/2012, sem data de rescisão, no valor de R\$ 950,40.

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, primeiro dos pressupostos hábeis ao deferimento da prestação, despiciendo investigar se a requerente desfruta de meios para prover o próprio sustento, ou de tê-lo provido pela família.

Como se vê, pelos elementos de convicção trazidos, de se indeferir a benesse vindicada.

A propósito, assim decidi este Tribunal: Sétima Turma, AC 1367448, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 921; AC 1369780, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/06/2009, v.u., DJF3 CJ2 10/07/2009, p. 302; AI 336602, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 22/06/2009, p. 1506; AC 1205523, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 23/06/2008, v.u., DJF3 06/08/2008; Oitava Turma, AC 1036966, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 27/04/2009, v.u., DJF3 CJ2 21/07/2009, p. 362; Nona Turma, AC 1384353, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 17/06/2009, p. 829; Décima Turma, AC 1088551, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 19/09/2006, v.u., DJU 11/10/2006, p. 700; AG 172867, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 18/11/2003, v.u., DJU 23/01/2004, p. 160.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018633-98.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.018633-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA LUIZA OLIVEIRA  
ADVOGADO : WALDEMAR DORIA NETO  
No. ORIG. : 05.00.00117-4 1 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

**Constitucional. Processo Civil. Benefício assistencial. Deficiente. Extinto. Óbito da parte autora. Extinção do processo sem julgamento de mérito. Apelação prejudicada.**

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da citação (13/02/2006), no valor de um salário mínimo. Isenta de custas e despesas processuais. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor das parcelas vencidas até a sentença. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, alegando a ausência dos requisitos necessários à percepção do benefício.

A parte autora por sua vez, interpôs recurso pleiteando a fixação do termo inicial a partir do requerimento administrativo.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso do INSS e provimento do recurso da parte autora.

Decido.

Verifico, de início, que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Entretanto, na espécie, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, bem assim ao PLENUS, ambos sistemas da Previdência Social, verificou-se ter ocorrido o falecimento da autora, o que ensejou a suspensão do benefício em questão em 25/07/2008, o qual fora implantado em razão da antecipação da tutela concedida no bojo da sentença (extrato anexo).

Ressalte-se que o benefício assistencial é considerado direito personalíssimo, que se extingue com o óbito do beneficiário, não gerando direitos de transmissão a eventuais herdeiros.

Por essa razão, a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que, sobrevindo a morte do pleiteante no curso do processo, este deve ser extinto sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil, não havendo que se falar em pagamento de valores atrasados.

Tal posicionamento é reforçado pelo caráter assistencial da benesse em tela, que, por não possuir cunho previdenciário, inexige contribuições para sua concessão, existindo única e exclusivamente para a manutenção do deficiente ou do idoso que não têm condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família. Assim, entende-se que a morte do beneficiário extingue a necessidade de amparo material a ele.

Nesse sentido, a seguinte jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NATUREZA PERSONALÍSSIMA. ÓBITO DA PARTE AUTORA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. 1. A parte Autora faleceu em 08.09.2009, conforme consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais). 2. O benefício assistencial por ter natureza personalíssima, extinguiu-se com o falecimento da parte Autora no curso da lide e, sendo intransmissível por disposição legal o direito material ora analisado (§1º do artigo 21 da Lei nº 8.742/93), impõe-se a extinção do processo sem resolução do mérito nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil 3. Importante consignar a existência de outra*

barreira legal à concessão dos direitos referentes ao benefício de prestação continuada, aos eventuais sucessores: é que, tal benefício não se dota de conteúdo previdenciário, contributivo, mas assistencial. 4. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. 5. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. 6. Agravo legal a que se nega provimento." (AC 1325071, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 17/05/2010, v.u., DJF3 28/06/2010).

**"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. IMPOSSIBILIDADE DE TRANSMISSÃO AOS HERDEIROS.**

1. O benefício de prestação continuada é revestido de caráter personalíssimo, não transmissível aos dependentes do beneficiário, devendo ser cessado o seu pagamento no momento em que forem superadas as condições previstas pela lei ou em caso de morte do beneficiário.

2. Apelação dos autores improvida."

(TRF 3a R AC nº 837093 SP 10a Turma - Rel. Des. Fed. Galvão Miranda j. 15.06.2004, DJU 30.07.2004, p. 657).

**"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. RECONSIDERAÇÃO. HABILITAÇÃO DE SUCESSORES. ANUÊNCIA DO RÉU. AGRAVO RETIDO. FALTA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.**

I - Não há que se falar em pagamento de valores devidos em razão de benefício assistencial aos sucessores do beneficiário que venha a falecer, vez que o montante em foco teria como única finalidade dar-lhe amparo material, tornando-se, assim, desnecessário com a sua morte.

(...)

VII - Agravo (art. 557, §1º) interposto pelo MPF provido, para reconsiderar a decisão monocrática proferida. Agravo retido do réu improvido. Apelação do INSS provida.

(TRF3 Agravo Legal em AC 2007.03.99.030559-8/SP 10a Turma Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, p. DE 25.06.2009).

Ressalvando entendimento pessoal, no sentido de que eventuais valores atrasados são devidos aos sucessores do pleiteante, e objetivando a unificação dos direitos e a pacificação dos litígios, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Tais as circunstâncias, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **EXTINGO O PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO**, nos termos do artigo 267, inciso IX, daquele diploma legal, restando prejudicada a apelação.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019970-25.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.019970-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JAMIL JOSE SAAB  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GENESIO ROBERTO DA SILVA  
ADVOGADO : JOAO SIMOES  
No. ORIG. : 07.00.00092-3 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em sede de Ação de Conhecimento ajuizada por Genésio Roberto da Silva em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, na qual pleiteia a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por idade (DIB 14.02.1997), considerando os valores efetivamente recolhidos ao longo do período. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau, proferida em 04.08.2008, julgou procedente o pedido. Condenou o INSS ao pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Foi determinado o reexame necessário. Em sede de Apelação, o INSS sustenta a reforma da r. sentença, com a total improcedência do pedido (fls. 61/67). Com contrarrazões (fls. 70/72), subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

## **É o relatório.**

### **Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*, bem como de dar provimento *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Pertinente, no caso, a aplicação do dispositivo em comento.

De ofício, inicialmente, no tocante à decadência, releva notar que a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04.

O entendimento deste magistrado era no sentido de que o prazo de decadência para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.

Contudo, em recente julgado abaixo transcrito, o Superior Tribunal de Justiça adotou novo entendimento, segundo o qual o prazo estipulado pela Lei 9.528/1997, aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela:

É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício.

Entretanto, a determinação da mesma lei, de que o prazo seja contado a partir do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não deve ser aplicada aos benefícios anteriores, pois a lei não pode ter aplicação retroativa. Sendo assim, restaria que o prazo de decadência fosse contado a partir da publicação da Lei 9.528/1997.

Relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

Nesse sentido, veja-se o recente julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.

Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do

dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).

Esta Egrégia Corte, outrossim, vem se inclinando de acordo com o entendimento acima exposto, senão vejamos:

(...)

No que tange ao prazo para requerer revisão de benefício previdenciário, o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes. Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia

sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98. Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA . APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.
  2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
  3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
  4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.
  5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.
  6. Apelação improvida.
- (TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115) No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 08.11.1994 (carta de concessão à fl.24/25) e que a presente ação foi ajuizada em 28.09.2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do tempo de serviço e recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

(...)

(AC 0008357-64.2011.4.03.6110/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJE de 09.05.2012).

Portanto, é possível a aplicação do prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991 na hipótese de revisão de benefício previdenciário concedido antes da vigência do referido dispositivo legal, tendo em vista que a lei nova se aplica aos atos anteriores a ela, mas, relativamente a eles, o prazo decadencial conta-se a partir da sua vigência, e não da data do ato, de forma a se evitar a aplicação retroativa da lei, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Ressalte-se, por fim, que o presente entendimento está atrelado ao ato de concessão do benefício, sendo que em caso de eventuais pedidos de reajustes, a decadência deve ser contada a partir do surgimento do direito.

Tendo em vista que o recurso refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente em 19.06.2007 (fl. 02), deve ser reconhecido, de ofício, o transcurso do prazo decenal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, DE OFÍCIO, julgo extinto o feito com resolução do mérito, em razão do transcurso do prazo decadencial decenal, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Estatuto Processual Civil. Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, observado o artigo 12 da Lei n. 1.060/1950, RESTANDO PREJUDICADO O Recurso de Apelação interposto pelo INSS.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de junho de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021023-41.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.021023-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO AMADO LOPES DOS SANTOS  
ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS  
No. ORIG. : 06.00.00202-3 2 Vt ITAPETININGA/SP

#### DECISÃO

***Constitucional. Processo Civil. Benefício assistencial. Deficiente. Extinto. Óbito da parte autora. Extinção do processo sem julgamento de mérito. Apelação prejudicada.***

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela parcial procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir do ajuizamento da ação (13/02/2006), no valor de um salário mínimo, as parcelas atrasadas deverão ser acrescidas de correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Por fim foi concedida a tutela antecipada.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, alegando a ausência dos requisitos necessários à percepção do benefício. Se esse não for o entendimento pugna, pela fixação do termo inicial na data do laudo pericial ou da citação.

O autor interpôs recurso adesivo, requerendo a majoração dos honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) do valor das parcelas vencidas até a sentença ou a fixação nos termos do artigo 20 do CPC, no valor equivalente a R\$ 930,00.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso do INSS e parcial provimento do recurso adesivo do autor.

Decido.

Verifico, de início, que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou

superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Entretanto, na espécie, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, bem assim ao PLENUS, ambos sistemas da Previdência Social, verificou-se ter ocorrido o falecimento do autor, o que ensejou a suspensão do benefício em questão em 05/06/2010, o qual fora implantado em razão da antecipação da tutela concedida no bojo da sentença (extrato anexo).

Ressalte-se que o benefício assistencial é considerado direito personalíssimo, que se extingue com o óbito do beneficiário, não gerando direitos de transmissão a eventuais herdeiros.

Por essa razão, a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que, sobrevivendo a morte do pleiteante no curso do processo, este deve ser extinto sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil, não havendo que se falar em pagamento de valores atrasados.

Tal posicionamento é reforçado pelo caráter assistencial da benesse em tela, que, por não possuir cunho previdenciário, inexistem contribuições para sua concessão, existindo única e exclusivamente para a manutenção do deficiente ou do idoso que não têm condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família. Assim, entende-se que a morte do beneficiário extingue a necessidade de amparo material a ele.

Nesse sentido, a seguinte jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. NATUREZA PERSONALÍSSIMA. ÓBITO DA PARTE AUTORA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. 1. A parte Autora faleceu em 08.09.2009, conforme consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais). 2. O benefício assistencial por ter natureza personalíssima, extinguiu-se com o falecimento da parte Autora no curso da lide e, sendo intransmissível por disposição legal o direito material ora analisado (§1º do artigo 21 da Lei nº 8.742/93), impõe-se a extinção do processo sem resolução do mérito nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil. 3. Importante consignar a existência de outra barreira legal à concessão dos direitos referentes ao benefício de prestação continuada, aos eventuais sucessores: é que, tal benefício não se dota de conteúdo previdenciário, contributivo, mas assistencial. 4. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. 5. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. 6. Agravo legal a que se nega provimento." (AC 1325071, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 17/05/2010, v.u., DJF3 28/06/2010).*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. IMPOSSIBILIDADE DE TRANSMISSÃO AOS HERDEIROS.*

*1. O benefício de prestação continuada é revestido de caráter personalíssimo, não transmissível aos dependentes do beneficiário, devendo ser cessado o seu pagamento no momento em que forem superadas as condições previstas pela lei ou em caso de morte do beneficiário.*

*2. Apelação dos autores improvida."*

*(TRF 3ª R AC nº 837093 SP 10ª Turma - Rel. Des. Fed. Galvão Miranda j. 15.06.2004, DJU 30.07.2004, p. 657).*

*"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. RECONSIDERAÇÃO. HABILITAÇÃO DE SUCESSORES. ANUÊNCIA DO RÉU. AGRAVO RETIDO. FALTA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*

*I - Não há que se falar em pagamento de valores devidos em razão de benefício assistencial aos sucessores do beneficiário que venha a falecer, vez que o montante em foco teria como única finalidade dar-lhe amparo material, tornando-se, assim, desnecessário com a sua morte.*

*(...)*

*VII - Agravo (art. 557, §1º) interposto pelo MPF provido, para reconsiderar a decisão monocrática proferida. Agravo retido do réu improvido. Apelação do INSS provida.*

*(TRF3 Agravo Legal em AC 2007.03.99.030559-8/SP 10ª Turma Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, p. DE 25.06.2009).*

Ressalvando entendimento pessoal, no sentido de que eventuais valores atrasados são devidos aos sucessores do pleiteante, e objetivando a unificação dos direitos e a pacificação dos litígios, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Tais as circunstâncias, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **EXTINGO O PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO**, nos termos do artigo 267, inciso IX, daquele diploma legal, restando prejudicada a apelação e o recurso adesivo.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021630-54.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.021630-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOANA OZORIO DA SILVA  
ADVOGADO : OLENO FUGA JUNIOR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MORRO AGUDO SP  
No. ORIG. : 05.00.00070-7 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

***Constitucional. Processo Civil. Benefício assistencial. Deficiente. Extinto. Óbito da parte autora. Extinção do processo sem julgamento de mérito. Apelação prejudicada.***

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da citação, no valor de um salário mínimo, as parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária e juros de mora a partir da citação. Condenou o INSS ao pagamento das custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a sentença.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, alegando a ausência dos requisitos necessários à percepção do benefício. Se esse não for o entendimento, pugna pela fixação do termo inicial na data do laudo pericial e pela redução dos honorários advocatícios para 5% (cinco por cento) do valor da causa.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso do INSS.

Decido.

Verifico, de início, que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Observo também ser inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, caput, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Entretanto, na espécie, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, bem assim ao PLENUS, ambos sistemas da Previdência Social, verificou-se ter ocorrido o falecimento da autora, o que ensejou a suspensão do benefício em questão em 23/04/2010, o qual fora implantado administrativamente (extrato anexo).

Ressalte-se que o benefício assistencial é considerado direito personalíssimo, que se extingue com o óbito do beneficiário, não gerando direitos de transmissão a eventuais herdeiros.

Por essa razão, a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que, sobrevindo a morte do pleiteante no curso do processo, este deve ser extinto sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil, não havendo que se falar em pagamento de valores atrasados.

Tal posicionamento é reforçado pelo caráter assistencial da benesse em tela, que, por não possuir cunho previdenciário, in exige contribuições para sua concessão, existindo única e exclusivamente para a manutenção do deficiente ou do idoso que não têm condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família. Assim, entende-se que a morte do beneficiário extingue a necessidade de amparo material a ele.

Nesse sentido, a seguinte jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL . NATUTEZA PERSONALÍSSIMA. ÓBITO DA PARTE AUTORA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. 1. A parte Autora faleceu em 08.09.2009, conforme consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais). 2. O benefício assistencial por ter natureza personalíssima, extinguiu-se com o falecimento da parte Autora no curso da lide e, sendo intransmissível por disposição legal o direito material ora analisado (§1º do artigo 21 da Lei nº 8.742/93), impõe-se a extinção do processo sem resolução do mérito nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil 3. Importante consignar a existência de outra barreira legal à concessão dos direitos referentes ao benefício de prestação continuada, aos eventuais sucessores: é que, tal benefício não se dota de conteúdo previdenciário, contributivo, mas assistencial . 4. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. 5. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. 6. Agravo legal a que se nega provimento."*

*(AC 1325071, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 17/05/2010, v.u., DJF3 28/06/2010).*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL . CARÁTER PERSONALÍSSIMO. IMPOSSIBILIDADE DE TRANSMISSÃO AOS HERDEIROS.*

*1. O benefício de prestação continuada é revestido de caráter personalíssimo, não transmissível aos dependentes do beneficiário, devendo ser cessado o seu pagamento no momento em que forem superadas as condições previstas pela lei ou em caso de morte do beneficiário.*

*2. Apelação dos autores improvida."*

*(TRF 3ª R AC nº 837093 SP 10ª Turma - Rel. Des. Fed. Galvão Miranda j. 15.06.2004, DJU 30.07.2004, p. 657).*

*"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. RECONSIDERAÇÃO. HABILITAÇÃO DE SUCESSORES. ANUÊNCIA DO RÉU. AGRAVO RETIDO. FALTA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*

*I - Não há que se falar em pagamento de valores devidos em razão de benefício assistencial aos sucessores do beneficiário que venha a falecer, vez que o montante em foco teria como única finalidade dar-lhe amparo material, tornando-se, assim, desnecessário com a sua morte.*

*(...)*

*VII - Agravo (art. 557, §1º) interposto pelo MPF provido, para reconsiderar a decisão monocrática proferida. Agravo retido do réu improvido. Apelação do INSS provida.*

*(TRF3 Agravo Legal em AC 2007.03.99.030559-8/SP 10a Turma Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, p. DE 25.06.2009).*

Ressalvando entendimento pessoal, no sentido de que eventuais valores atrasados são devidos aos sucessores do pleiteante, e objetivando a unificação dos direitos e a pacificação dos litígios, curvo-me ao entendimento acima esposado.

Tais as circunstâncias, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **EXTINGO O PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO**, nos termos do artigo 267, inciso IX, daquele diploma legal, restando prejudicada a apelação.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026000-76.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.026000-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE LOURDES DOS SANTOS  
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS  
No. ORIG. : 08.00.00053-0 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde o ajuizamento da ação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor da condenação. Não houve condenação em custas processuais. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença por entender que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Alternativa e subsidiariamente, requer a fixação da data inicial do benefício desde a citação. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observe, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida

Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

*2. Agravo Regimental do INSS desprovido.*

*(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.*

*2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.*

*3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe*

18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

*1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo.*

*2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.*

*3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.*

*4. agravo Regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 31/05/1993 (fls. 08), anteriormente ao ajuizamento da ação. Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou cópia da certidão de casamento, celebrado em 28/08/1958 (fls. 10), na qual consta a qualificação de lavrador/agricultor de seu marido.

No caso em exame, o início de prova material se resume apenas em um único documento, no qual o cônjuge empresta a condição de rurícola à autora, inexistindo demais provas nos autos que indiquem o labor campesino exercido por ela pelo tempo de carência necessário.

Saliente-se que embora a prova testemunhal corrobore o apontamento desse documento, não é suficiente para demonstrar, solitariamente, os fatos alegados nos demais períodos, visto que desacompanhada de início de prova material idôneo.

Ademais, a consulta aos dados provenientes do Plenus - INFBEN, juntada pelo requerido (fls. 50), dá conta de que o marido da autora percebe aposentadoria por invalidez desde 16/05/1966, na qualidade de industriário, descaracterizando, assim, o efetivo labor nas lides rurais para a concessão do benefício.

Ademais, tendo em vista que quem empresta a prova à autora deixou de exercer qualquer tipo de labor em 1966, em razão da incapacidade total para o trabalho, inviável a extensão da qualificação rural do cônjuge. Assim, no interregno 1966/1993 não há nada que indique o labor rural da autora.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciante.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos.*

*(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)*

Desse modo, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

A parte autora fica isenta do pagamento de custas e de honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação. Casso a tutela antecipada anteriormente deferida.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

2009.03.99.038902-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : CATIA SOLANGE RODRIGUES  
ADVOGADO : MILTON ALVES MACHADO JUNIOR  
: FERNANDO RAMOS DE CAMARGO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ISABELA CRISTINA PEDROSA BITTENCOURT  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00010-8 1 Vr INDAIATUBA/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Requisitos preenchidos. Sentença reformada. Deferido auxílio-doença.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência, condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, além das despesas processuais, dentre elas os honorários periciais de 01 salário mínimo, verbas essas que somente poderão ser cobradas nos moldes do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, em cujas razões requer a reforma do julgado, sob argumento de restarem atendidas as exigências legais à prestação vindicada.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, ajuizada a ação em 23/01/2007 - contando a autora com 38 (trinta e oito) anos de idade - e realizada a prova pericial para avaliação da capacidade laborativa, o Sr. Perito relata em seu laudo médico (fls. 62/65), datado de 23/10/2008, que a requerente apresenta "(...) *patologia degenerativa de coluna vertebral, especificamente de segmentos cervical e lombar, que lhe determina dor à mobilização e sobrecarga. Trata-se de doença sem possibilidade de cura, mas passível de controle clínico através do uso de medicações analgésicas e antiinflamatórias e fisioterapia motora. (...) Dessa forma, o periciando pode ser considerado parcial e definitivamente incapacitado para o trabalho, devendo evitar atividades que demandem grande esforço físico ou sobrecarga para a coluna vertebral. Funções com exigência de esforço físico mais leve ou sem esforço podem ser exercidas pelo periciando.*" Acrescenta que o início da incapacidade é de difícil determinação, entretanto, a

doença teve começo há cerca de 03 (três) anos, ou seja aproximadamente em 2005.

Desta forma, ainda que o laudo não aponte a data de início da incapacidade, mencionando apenas a época em que a doença teve início, é evidente que a mesma sobreveio em período posterior, podendo-se admitir que remonta ao período em que a autora detinha a qualidade de segurada, uma vez que em consulta realizada no sistema CNIS/Plenus, verifica-se que teve vínculos empregatícios no período de 1982 a 1993, sendo os mais recentes nos intervalos de 14/06/1990 a 09/08/1990, 23/05/1991 a 14/06/1991, 02/07/1991 a 04/02/1992 e 04/08/1993 a 05/11/1993, bem como efetuou recolhimentos como contribuinte individual em relação aos meses de 05/1997, 12/1998, 07/2001 a 02/2002, 02/2004 a 02/2005, 04/2005 a 05/2005 e 01/2006 a 07/2009.

A carência também restou preenchida uma vez que a autora conta com contribuições em quantidade superior ao mínimo exigido para o recebimento do benefício.

Acrescente-se que recebeu, pela via administrativa, o benefício de auxílio-doença nos períodos de 28/04/2005 a 28/02/2006, 20/08/2006 a 15/09/2006 e, que desde 04/02/2010, está em gozo de benefício de mesma espécie, o que evidencia a incapacidade.

Deste modo, considerando-se que o laudo aponta a existência de incapacidade parcial e permanente e que a autora pode exercer outras atividades, bem como positivados os demais requisitos legais, faz jus, ao recebimento do benefício de auxílio-doença, desde a data imediatamente posterior à cessação do auxílio-doença de nº 505.560.627-0 (ocorrida em 28/02/2006), considerando-se que nesta data a autora ainda se encontrava incapacitada; devendo, contudo, ser compensadas as parcelas pagas a título de benefício concedido administrativamente posteriormente a essa data.

Determino, entretanto, que a autora seja submetida a processo de reabilitação profissional, a cargo do Instituto Previdenciário, e à realização de exames periódicos, com a finalidade de avaliar se houve reabilitação, nos termos em que prevêm os artigos 62 e 101 da Lei 8.213/91.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j.

27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Ante o exposto, com apoio no art. 557, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora para, reformando a r. sentença recorrida, julgar procedente o pedido e conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, desde a data imediatamente posterior à cessação do auxílio-doença de nº 505.560.627-0. Fixo os consectários da seguinte forma: 1) correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2) juros moratórios incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação; 3) honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ; 4) isento o INSS das custas processuais.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004936-61.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.004936-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : CARLOS ADRIANO DE OLIVEIRA CORTEZ  
ADVOGADO : SILVANE CIOCARI KAWAKAMI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO STOFFELS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00049366120094036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Restabelecimento de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez/auxílio-acidente. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido. Sentença mantida.***

Aforada ação visando ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, suspendendo, contudo sua cobrança nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, o autor ofertou recurso de apelação, alegando haver preenchido os requisitos para a concessão do benefício vindicado, visto ter o laudo pericial atestado sua incapacidade parcial e permanente para o exercício das atividades laborativas. Alega ainda o autor fazer jus pelo menos ao benefício de auxílio-acidente, visto ter reduzida sua capacidade laborativa. Prequestionada a matéria para fins de eventual interposição de recurso junto à instância superior.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Já o benefício de auxílio-acidente, disciplinado pelo art. 86 da Lei nº 8.213/91, destina-se a indenizar o trabalhador que, em função de um acidente de qualquer natureza, teve reduzida a capacidade laborativa para o seu trabalho habitual.

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa do autor, em perícia médica realizada em 17/05/2011 (fls. 94/105), quando possuía 54 (cinquenta e quatro) anos de idade, embora tenha o *expert* atestado ser o mesmo portador de sequela traumática em joelho direito, resultante de acidente de trânsito em 2006, afirma que tal debilidade resulta em uma disfunção moderada da articulação para movimentos voluntários (quesito 2 - fls. 99), informando haver capacidade funcional para atuar na profissão já exercida (técnico em segurança do trabalho), concluindo ser sua incapacidade parcial e permanente com restrições para atividades que exijam higidez e agilidade de movimentos, porém com capacidade funcional para técnico em segurança do trabalho (quesito 12 - fls. 104/105).

E, embora tenha o autor percebido auxílio-doença no período de 29/03/2006 a 12/03/2008 (fls. 76), observa-se ter o mesmo voltado a exercer atividade laborativa formal após o ajuizamento da ação, em 15/04/2009 (CNIS anexo), nos períodos de 25/09/2009 a 29/04/2011, 01/08/2011 a 30/03/2012 e 07/04/2012 a 06/05/2012, o que leva a concluir pela existência de aptidão laborativa.

Assim, inócua a demonstração de incapacidade ao labor, ante o retorno do autor ao trabalho, desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurado, indeferindo-se as benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS. 1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)"* (AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)"* (APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...)3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho. (...)"* (AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstituí-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)"* (AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do art. 12 da Lei n.º 1.060/50, pois *"Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais"* (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de maio de 2013.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003284-06.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.003284-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA DE LOURDES DE CASTRO MONCAO  
ADVOGADO : FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00032840620094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora Maria de Lourdes de Castro Monção, que objetiva a concessão do benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93 em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. A autora está isenta das custas processuais e dos honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita Lei nº 1060/50. Irresignada, a autora em suas razões de recurso, pugna pela procedência do pedido, sob o argumento de que preencheu os requisitos necessários para obtenção do benefício da prestação continuada. Subiram os autos a esta Corte sem as contrarrazões. O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

#### É o relatório.

#### Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de

prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Desta forma, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.*

*1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.*

*2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*

*3. Agravo Regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.*

*INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.*

*2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.*

*3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.*

*4. Recurso especial a que se dá provimento."*

*(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).*

No caso dos autos, verifico que a autora preenche o requisito etário, pois conta com mais de 65 anos de idade, pois nascida em 23/02/1941 (fls. 13).

O Laudo Social de fls. 81/87, assinala que o núcleo familiar é formado pela autora com 70 anos, pelo marido com 70 anos e pelo filho com 30 anos. Residem em casa própria, composto por 4 cômodos e banheiro, em fase de construção. Os rendimentos familiares advêm da aposentadoria recebida pelo marido da autora no valor de R\$ 545,00 e pelo salário auferido pelo filho no valor de R\$ 800,00, sendo que as despesas giram em torno de R\$ 680,00.

Embora a autora preencha o requisito etário, pois conta com mais de 65 anos de idade, ela não preenche o requisito da miserabilidade, vez que a renda auferida pela família é suficiente para prover sua manutenção, afastando eventual situação de vulnerabilidade social.

Cumprе ressaltar, ainda, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Em suma, as provas coligidas para os autos são suficientes para evidenciar que a autora não faz jus ao restabelecimento do benefício pleiteado.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da autora.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001159-47.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.001159-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ALCEIR FERREIRA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : RENATO VALDRIGHI e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00011594720094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Processo Civil. Auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Extinção sem julgamento do mérito. Sentença anulada.***

Aforada ação previdenciária visando à concessão/restabelecimento do benefício de auxílio-doença com a conversão em aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando extinto o processo, sem julgamento de mérito, com fulcro no art. 267, inciso V do Código de Processo Civil, ao argumento de que a parte autora já ingressara com ação idêntica, condenando-a ao pagamento dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, suspendendo, contudo, a cobrança por ser a autora beneficiária da justiça gratuita, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/1950.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando serem diversos os pedidos formulados nas ações por ela ajuizadas. Nestes termos requer a reforma da r. sentença, para que seja concedido o benefício vindicado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em preâmbulo, resalto a existência de 02 (duas) demandas de natureza previdenciária aforadas em nome da parte autora: os autos distribuídos sob nº 2008.63.03.003925-7 (fls. 51/56), ante o Juizado Especial Federal Cível de Campinas em 12/04/2008, no qual seu pedido foi julgado improcedente, transitando em julgado em 08/12/2009 (conforme extrato processual anexo), e o presente feito, distribuído sob nº 2009.61.09.001159-8 em 05/02/2009, perante a 1ª Vara Federal de Piracicaba/SP, vindo a esta E. Corte para apreciação da apelação da parte autora, eis que inconformada com a r. sentença na qual o MM. juiz *a quo* julgou extinto o processo sem apreciação de mérito, com fulcro no art. 267, inciso V do Código de Processo Civil (fls. 168/168 verso).

Contudo, pela análise de ambas as ações, observa-se que há divergência quanto aos pedidos nelas formulados: enquanto na primeira a parte autora visa a concessão de auxílio-doença, no período de 24/05/2007 a 01/12/2007 (fls. 56), na segunda o pedido refere-se à concessão da aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença, a partir da sua cessação (fl. 07).

Não bastasse, em se tratando de benefícios vinculados às condições de saúde do beneficiário, é possível a mudança com agravamento do quadro de incapacidade laborativa quando há intervalos importantes de tempo entre uma ação judicial e outra.

E de tudo o quanto detidamente analisado, no que se referem a ambas as ações ajuizadas, conclui-se que, embora haja a identidade de partes - autor e ré - não há pedidos e causas de pedir idênticos, não se podendo falar em reconhecimento de coisa julgada.

Assim, para a verificação do agravamento da doença da requerente há necessidade do exame pericial, a fim de verificar a ocorrência de alterações quanto às patologias que acometem a parte autora.

Nesse sentido, trago à colação:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVAMENTO DA DOENÇA. PROVA PERICIAL NECESSÁRIA. 1- Para que fosse caracterizada a coisa julgada a Autora teria que estar repetindo a ação anterior definitivamente julgada com as mesmas partes, a causa de pedir e o pedido. 2- A Autora está pleiteando igual benefício, porém, com fundamento diverso. A causa de pedir foi o agravamento da doença, que somente poderá ser verificada através de exame pericial. 3-Agravo a que se nega provimento." (TRF3, n. 0001984-24.2011.4.03.6140, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, 7ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/06/2012)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. I. Em face da mutabilidade do cenário fático que envolve a enfermidade da requerente, resta descaracterizada a identidade entre as causas em comento, afastando-se a ocorrência de coisa julgada, abrindo-se a possibilidade da parte autora elucidar os fatos descritos na exordial. II. Agravo a que se nega provimento." (TRF 3ª Região; 10ª Turma; AC - 1718111; Relator Des. Fed. Walter do Amaral; e-DJF3 Judicial 1:18/07/2012)*

*"PROCESSUAL. LITISPENDÊNCIA. PEDIDOS DIVERSOS. INOCORRÊNCIA. - O fenômeno da litispendência, óbice à reprodução de ação anteriormente ajuizada (artigo 301, parágrafos 1º, 2º e 3º, do Código de Processo Civil), impõe a extinção do processo sem o julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, parágrafo 3º, do diploma legal supramencionado. - A autora ajuizou, em 2006, demanda objetivando exclusivamente a concessão de aposentadoria por invalidez. Em julho/2010, ajuizou nova demanda pleiteando o restabelecimento do auxílio-doença cessado em 12.04.2006. - Ainda que se constate identidade de parte, restou comprovado que não há identidade entre os pedidos, não restando configurando litispendência com o feito anterior. - Agravo de instrumento a que se nega provimento." (TRF3, n. 0017284-16.2011.4.03.0000, JUÍZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, 8ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/03/2012)*

Resta, portanto, afastada a extinção do processo sem julgamento do mérito, sendo de rigor a anulação da r. sentença.

Contudo, observe-se a inaplicabilidade, à hipótese, do art. 515, § 3º, do CPC, uma vez que inviável o imediato julgamento da causa, à míngua da realização da instrução processual.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, **ANULO**, *ex officio*, a r. sentença de fls. 168/168 verso, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento do feito, restando, pois, **PREJUDICADO** o exame do recurso de apelação da parte autora. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009246-80.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.009246-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : VIRGULINA DOS SANTOS BARBOSA  
ADVOGADO : ROGERIO ROCHA DIAS e outro  
No. ORIG. : 00092468020094036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Inaptidão laboral configurada. Aposentadoria por invalidez deferida.***

Aforada ação visando à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, condenando a Autarquia-ré a conceder à parte autora o auxílio-doença, a partir da data do indeferimento administrativo do benefício (NB 536.058.635-0), convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir da juntada do laudo pericial aos autos (27/01/2010) devendo as parcelas vencidas ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenado ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111, do STJ. Concedida a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, requerendo a reforma do julgado, sob alegação de que não restou comprovado o preenchimento, pela parte autora, dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isto porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91. Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, presentes as considerações introdutoriamente lançadas, observa-se restarem satisfeitos os pressupostos atinentes à qualidade de segurada e ao cumprimento da carência, pela parte autora, a qual, a propósito, conta atualmente com 65 (sessenta e cinco) anos de idade.

Com efeito, da consulta ao sistema CNIS/Plenus, cuja juntada ora determino, observam-se vínculo empregatício entre 01/10/1994 e 10/07/1995 e recolhimento de contribuições facultativas nos períodos de 08/1996 a 09/1996, 12/2003 a 03/2004, 09/2006 a 10/2006 e de 05/2007 a 08/2007, tendo recebido o auxílio-doença de 10/04/2004 a 24/08/2006, 10/11/2006 a 02/05/2007, de 08/05/2007 a 05/08/2007 e 16/06/2009 a 26/01/2010, e de aposentadoria por invalidez, a partir de 27/01/2010, ativo por força de tutela judicial.

Assim, tendo a presente ação sido ajuizada em 18/08/2009, detinha a parte autora, nesta data, a qualidade de segurada.

A carência de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, conforme se verifica da CTPS.

Outrossim, a incapacidade laboral restou comprovada pois submetida à perícia médica (fls. 46/59) realizada em 11/01/2010, o expert constatou apresentar a pericianda quadro de afecções mórbidas de natureza degenerativa ao nível de sua coluna vertebral cervical, tipo uncoartrose, hérnia discal e outros, já em fase de instalação de seqüela (radiculopatia), com reflexos sensitivo-motores ao nível de membros superiores, estando total e permanentemente incapacitada ao exercício de suas atividades declaradas (cabeleireira e empregada doméstica). Em relação à data de início da incapacidade, relata que, baseado nos documentos apresentados por ocasião da perícia, é viável supor que a incapacidade laborativa passou a existir de modo persistente a partir de 2009.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao auxílio-doença, a partir do indeferimento administrativo (fl. 26 - 16/06/2009), devendo o benefício ser convertido em aposentadoria por invalidez, a partir da data da juntada do laudo aos autos (fl. 46 - 27/01/2010), conforme fixado pela r. sentença, uma vez que ausente recurso da parte autora.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório, já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida e a tutela antecipada concedida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar

correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000948-78.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.000948-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MARIA CONCEICAO SANTANA  
ADVOGADO : JOAO CLAUDIO DAMIAO DE CAMPOS e outro  
CODINOME : MARIA DA CONCEICAO SANTANA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00009487820094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido. Sentença mantida.***

Aforada ação visando ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento das custas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais), observados os termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, em cujas razões alegou haver preenchido os requisitos para a concessão do benefício vindicado, requerendo a reforma do julgado.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa da parte autora, em perícia médica realizada em 30/11/2009 (fls. 106/110), quando possuía 49 (quarenta e nove) anos de idade, informou o *expert* ser a autora portadora de artrite reumatóide e síndrome conversiva, concluindo que não há impedimentos de exercer com regularidade suas atividades laborais. Nos esclarecimentos prestados às fls. 123/125 afirmou que não restou caracterizada incapacidade física no exame pericial realizado, de forma a impedir o exercício de atividade laboral regular.

Como se vê, inócurre demonstração de incapacidade ao labor, desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada parte autora, indeferindo-se as benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS. 1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)." (AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)." (APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...)3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho. (...)." (AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)." (AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Tais as circunstâncias, tratando-se de recurso, manifestamente, improcedente, conflitando, frontalmente, com jurisprudência dominante deste Sodalício, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, com fulcro no art. 557 do CPC.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita (fl. 71), ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação dos termos previstos no art. 12 da Lei n.º 1.060/50, pois *"Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais"* (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001039-71.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.001039-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MARIA EUNICE DA SILVA  
ADVOGADO : SIMONE SOUZA FONTES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00010397120094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido. Sentença mantida.***

Aforada ação visando ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, deixando de condenar a autora ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, em cujas razões alegou haver preenchido os requisitos para a concessão do benefício vindicado, requerendo a reforma do julgado.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa da parte autora, em perícia médica realizada em 27/04/2012 (fls. 70/82), quando possuía 50 (cinquenta) anos de idade, informou o *expert* ser a autora portadora de cervicalgia, lombalgia e halux valgus bilateral, concluindo que não há incapacidade laborativa.

Como se vê, inócurre demonstração de incapacidade ao labor, desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da parte autora, indeferindo-se as benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidi esta Corte:

***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS. 1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante***

para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)."(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)  
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)."(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)  
"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...)3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.(...)."(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)  
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)." (AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)

Tais as circunstâncias, tratando-se de recurso, manifestamente, improcedente, conflitando, frontalmente, com jurisprudência dominante deste Sodalício, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, com fulcro no art. 557 do CPC.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita (fl. 26), ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação dos termos previstos no art. 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004301-31.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.004301-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : RAUL CABRAL e outros  
: RUBENS DELBONI  
: SALVADOR BUENO BAESSA  
: SAMUEL DASSOULY PIGNATARI  
: SERGIO DE SOUZA  
ADVOGADO : ALEXANDRE RAMOS ANTUNES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL MICHELSON e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00043013120094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Revisão da Renda Inicial. Decadência. Art. 103 da Lei 8.213/1991.**

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que reconheceu a decadência e julgou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inc. IV, do CPC, em ação previdenciária, mediante a qual a parte-autora busca a revisão da renda mensal de benefício de que é titular.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito à revisão almejada.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar recurso de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, sobretudo quando se tratar de matérias já pacificadas na jurisprudência, regra aplicável ao presente caso.

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.*

Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse perecimento orientando o comportamento dos segurados. Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada retroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observo que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a retroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos

anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E.TRF da 3ª Região, como se pode notar:

"De início, esclareço que anteriormente manifestei-me no sentido de que, em face da irretroatividade da Lei 9.528/97, não haveria que se falar em decadência sobre o direito de revisão a benefícios concedidos antes da modificação introduzida no Art. 103, da Lei 8.213/91, por essa norma.

Contudo, em julgamento recente, realizado em 14.03.2012, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça firmou posição diversa, ao apreciar a questão de ordem suscitada no Recurso Especial 1.303.988/PE (...).

Segundo a novel orientação assentada pela Corte Superior, é de 10 anos o prazo decadencial para revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.1997.

No caso em apreço, o benefício foi concedido em 09.06.1993, antes da MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/97. Todavia, a ação revisional foi ajuizada somente em 16.06.2010, após o prazo decadencial de 10 anos, expirado em 28.06.2007(...)"

(TRF 3ª Região, AC 2010.61.07.003140-5, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 17/07/2012)

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente.*

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)

No caso dos autos, visto que os demandantes percebem benefícios deferidos em 01/06/1984 (fls. 69), 01/04/1987 (fls. 77), 30/03/1984 (fls. 88), 01/07/1985 (fls. 94 e 01/08/1985 (fls. 102), e que a presente ação foi ajuizada em 13/04/2009 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal dos benefícios de que são titulares.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que extinguiu o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2013.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005431-56.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.005431-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : NADIA ALVES DOS SANTOS SOUSA incapaz e outro  
: JOAO VITOR DOS SANTOS SOUSA  
ADVOGADO : CRISTIANE QUEIROZ FERNANDES MACEDO e outro  
REPRESENTANTE : SOLANGE ALVES DOS SANTOS  
ADVOGADO : CRISTIANE QUEIROZ FERNANDES MACEDO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00054315620094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação da parte autora contra sentença que extinguiu o processo sem resolução do mérito com fulcro no artigo 267, inciso XI, do CPC. Não há incidência de custas e honorários advocatícios.

A parte autora, em suas razões de apelação, pugna pela nulidade da sentença, aduzindo que não é necessária a habilitação de todos os possíveis dependentes do *de cuius* para viabilizar o conhecimento do direito.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação.

#### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

Consoante se verifica dos autos, os autores ingressaram em 12.02.2007 com pedido de pensão por morte, em razão da morte de seu pai, não sendo implantado o benefício administrativamente.

O artigo 74 da Lei 8.213/91 estabelece que:

***Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:***

***I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;***

***II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;***

***III - da decisão judicial, no caso de morte presumida.***

O artigo 76 do mesmo diploma legal, estabelece que qualquer inscrição ou habilitação somente produzirá efeito a partir da data da inscrição, *verbis*:

***Art. 76. A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação.***

***PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. LITISCONSÓRCIO. DESNECESSIDADE.***

***- Não configurado o litisconsórcio ativo necessário, pois, consoante a legislação vigente, a concessão de pensão***

*não é adiada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produz efeito a contar da data em que é feita (art. 76, caput, da Lei 8.213/91).*

*(...)*

*(TRF 3ª Região; 7ª Turma; AC - 868065; Relatora Des. Fed. Eva Regina; DJF3:10/07/2008)*

Desta feita, a existência de outros dependentes do falecido não impede a concessão do benefício a um deles, dada a possibilidade de inscrição ou habilitação posterior dos demais, com os reflexos a eles inerentes.

A necessidade do litisconsórcio necessário se verifica, tão somente, quando um dos dependentes se encontra em gozo da pensão por morte, uma vez que, neste caso, a inclusão de um novo beneficiário de mesma classe acarretaria em afetação da esfera jurídica dos demais já habilitados e traria, conseqüentemente, a redução da parcela por eles percebida em favor do novo beneficiário.

Neste sentido, trago à colação a seguinte ementa:

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO - INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. OBSCURIDADE. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS. TERMO INICIAL DA PENSÃO POR MORTE FIXADO NA DATA DE CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO AO FILHO DA PARTE AUTORA. 1. Procedem parcialmente os embargos. 2. Não se há falar em nulidade do feito para citação do filho da parte autora como litisconsorte passivo necessário, pois referida pensão, ainda que rateada, como determinado no V. Acórdão, reverterá para o grupo familiar, não havendo prejuízo para o filho contemplado com a pensão. Ademais, com a maioria dele, há o interesse em ver o benefício ser revertido para a sua genitora. Assim, visando a celeridade e a economia processual, princípios consagrados na Emenda Constitucional nº 45/04, considerando-se que o pleito é procedente e é favorável à família da parte autora, não há nulidade a ser decretada. 3. O benefício somente poderá ser pago à parte autora a partir da cessação da pensão, quando da maioria do filho, para não se caracterizar enriquecimento sem causa. 4. A pensão por morte foi concedida ao filho do casal e paga integralmente, de modo que o rateio determinado no v. acórdão, nos termos do art. 77 da Lei 8.213/91, não se mostra apropriado ao caso presente. 5. A pensão vinha sendo paga ao filho da parte autora desde a data do óbito do segurado. Tratando-se de menor de 21 (vinte e um) anos, à época, era relativamente incapaz, nos termos do art. 6º, inc. I, do Código de Processo Civil de 1916, estando, portanto, sujeito ao pátrio poder, conforme art. 379 e seguintes do mesmo codex, de modo que a pensão era administrada pela parte autora. 6. Para não configurar pagamento em duplicidade e não incorrer em enriquecimento ilícito da parte autora, é de ser-lhe deferida a pensão a partir do dia subsequente à cessação do benefício concedido ao seu filho. 7. Embargos declaratórios parcialmente providos. (TRF3, AC 2003.03.99.024943-7, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, 8ª Turma, DJF data:26/08/2008 )**

**PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. LITISCONSÓRCIO ATIVO NECESSÁRIO. DESNECESSIDADE. LEI 8.213/91. PRINCÍPIO DA ECONOMIA E FINALÍSTICA PROCESSUAL. NULIDADE NÃO CONFIGURADA.**

**1. Somente há que se falar em litisconsórcio ativo necessário em situações excepcionais, uma vez que ninguém pode ser compelido a comparecer nos autos como autor.**

**2. A hipótese sob análise não configura esta circunstância excepcional, pois a Lei 8.213/91 dispõe em seu art. 76 que a concessão de pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente.**

**3. Em face dos princípios da economia e finalística processual, impõe-se reconhecer que a anulação do feito, no estágio em que se encontra e após transcorrido grande lapso temporal, configuraria prejuízo inegavelmente maior às filhas do que a ausência delas na relação processual. Ao contrário, a decisão favorável obtida pela esposa do segurado beneficiará as suas descendentes, pois a pensão por morte se reverterá para o âmbito familiar de que fazem parte.**

**4. Recurso Especial provido.**

**(REsp nº 956136/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJ 03/09/2007, p.130).**

**PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. LITISCONSÓRCIO ENTRE DEPENDENTES. DESNECESSIDADE.**

**1. A existência de mais de um dependente não torna obrigatória a formação de litisconsórcio ativo necessário para fins de concessão de pensão por morte, tendo em vista a hipótese de habilitação posterior, prevista no artigo 76, "caput", da Lei n.º 8.213/91. 2. Agravo interno desprovido.**

**(TRF da 3ª Região; Processo: 200703990438963; 10ª Turma. v.u.; Rel. Des. Fed. Jediael Galvão: DJF3 DATA:18/06/2008.)**

Dessa maneira, a decretação de nulidade da sentença é medida que se impõe.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora, para decretar a nulidade da sentença e o retorno à vara de origem para dar prosseguimento ao feito**, na forma acima explicitada.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011329-50.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011329-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JOAQUIM DO COUTO NETO  
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
CODINOME : JOAQUIM DO COUTO NETTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00113295020094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

***Revisão de benefício. Decadência. Art. 103 da Lei 8.213/1991.***

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda de benefício de que é beneficiária. Condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, observando-se a concessão da Justiça Gratuita. Isento de custas.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito à revisão almejada. Com contra-razões vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar recurso de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, sobretudo quando se tratar de matérias já pacificadas na jurisprudência, regra aplicável ao presente caso.

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.*

Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse perecimento orientando o comportamento dos segurados.

Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada retroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observo que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a retroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E.TRF da 3ª Região, como se pode notar:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA OCORRIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O E. STJ firmou entendimento no sentido de que a modificação introduzida no Art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração. 2. Contudo, no caso vertente, o benefício foi concedido em 21.09.98, após a vigência da MP 1.523/97 (convertida na Lei 9.528/97), e ação revisional foi ajuizada somente em 19.04.2010, após o prazo decadencial de 10 (dez) anos. 3. Agravo desprovido."*

(TRF 3ª Região, AC 00185528120114039999, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 18/04/2012)

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que instituiu o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV - Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente.*

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)

No caso dos autos, visto que a demandante percebe aposentadoria por tempo de contribuição deferida em 05/10/1992, concedida a partir de 17/03/1992 (fl. 14), e que a presente ação foi ajuizada em 09/09/2009 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, declaro, de ofício, extinto o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.

Não há condenação da demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012279-59.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012279-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : EMILIA DOS SANTOS MACHADO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00122795920094036183 6V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

***Revisão de benefício. Decadência. Art. 103 da Lei 8.213/1991.***

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda de benefício de que é beneficiária. Condenou a parte autora ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, observando-se ser a parte autora beneficiária da Justiça Gratuita.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito à revisão almejada. Sem contra-razões vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar recurso de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, sobretudo quando se tratar de matérias já pacificadas na jurisprudência, regra aplicável ao presente caso.

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.*

Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os

benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse preceito orientando o comportamento dos segurados.

Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada retroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observo que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a retroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E.TRF da 3ª Região, como se pode notar:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA OCORRIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O E. STJ firmou entendimento no sentido de que a modificação introduzida no Art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração. 2. Contudo, no caso vertente, o benefício foi concedido em 21.09.98, após a vigência da MP 1.523/97 (convertida na Lei 9.528/97), e ação revisional foi ajuizada somente em 19.04.2010, após o prazo decadencial de 10 (dez) anos. 3. Agravo desprovido."*

(TRF 3ª Região, AC 00185528120114039999, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação:

18/04/2012)

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV - Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente.*

*(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)*

No caso dos autos, visto que a demandante percebe pensão por morte deferida em 18/12/1991, concedida a partir de 15/09/1991 (fls. 152), e que a presente ação foi ajuizada em 25/09/2009 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, declaro, de ofício, extinto o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.

Não há condenação da demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013724-15.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013724-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : FRANCISCO SCAVASSA  
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
CODINOME : FRANCISCO ESCOVASCI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA BRANDÃO WEY e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00137241520094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

***Revisão de benefício. Decadência. Art. 103 da Lei 8.213/1991.***

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda de benefício de que é beneficiária.

Condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, observada a concessão da Justiça Gratuita.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito à revisão almejada. Sem contra-razões vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar recurso de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, sobretudo quando se tratar de matérias já pacificadas na jurisprudência, regra aplicável ao presente caso.

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.*

Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse perecimento orientando o comportamento dos segurados.

Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada retroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observo que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a retroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E.TRF da 3ª Região, como se pode notar:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA OCORRIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O E. STJ firmou entendimento no sentido de que a modificação introduzida no Art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração. 2. Contudo, no caso vertente, o benefício foi concedido em 21.09.98, após a vigência da MP 1.523/97 (convertida na Lei 9.528/97), e ação revisional foi ajuizada somente em 19.04.2010, após o prazo decadencial de 10 (dez) anos. 3. Agravo desprovido."*

(TRF 3ª Região, AC 00185528120114039999, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 18/04/2012)

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente.*

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)

No caso dos autos, visto que a demandante percebe aposentadoria por tempo de contribuição deferida em 27/09/1991, concedida a partir de 01/07/1991 (fls. 18), e que a presente ação foi ajuizada em 22/10/2009 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, declaro, de ofício, extinto o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.

Não há condenação da demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015359-31.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.015359-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ANANIAS MOREIRA DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00153593120094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

***Revisão de benefício. Decadência. Art. 103 da Lei 8.213/1991.***

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que declarou a decadência do direito do autor, extinguindo o feito com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do CPC. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, tendo em vista a concessão da Justiça Gratuita.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito à revisão almejada.

Sem as contra-razões vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar recurso de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, sobretudo quando se tratar de matérias já pacificadas na jurisprudência, regra aplicável ao presente caso.

Passo à análise do pedido, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 515, § 3º, do CPC.

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo

que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.* Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse perecimento orientando o comportamento dos segurados.

Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada retroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observo que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a retroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E.TRF da 3ª Região, como se pode notar:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA OCORRIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O E. STJ firmou entendimento no sentido de que a modificação introduzida no Art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração. 2. Contudo, no caso vertente, o benefício foi concedido em 21.09.98, após a vigência da MP 1.523/97 (convertida na Lei 9.528/97), e ação revisional foi ajuizada somente em 19.04.2010, após o prazo decadencial de 10 (dez) anos. 3. Agravo desprovido."*

(TRF 3ª Região, AC 00185528120114039999, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 18/04/2012)

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que instituiu o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV - Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente.*

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)

No caso dos autos, visto que a demandante percebe aposentadoria por tempo de contribuição deferida em 21/10/1991, com início em 26/04/1991 (fl. 13) e que a presente ação foi ajuizada em 18/11/2009 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que extinguiu o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.

Não há condenação da demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de abril de 2013.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000531-91.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.000531-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MARIA TERESA BACCARIN  
ADVOGADO : RODNEY HELDER MIOTTI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00041-3 2 Vt PORTO FERREIRA/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Não-comprovação do exercício do labor rural. Benefício indeferido.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente ação, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, condenando a autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, observada a gratuidade da justiça concedida.

Apela a autora, requerendo a reforma da decisão para que seja julgado procedente o pedido, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per si*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

*In casu*, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário, às fls. 12 (2009). E no que pertine ao exercício de atividade rural, a autora apresentou cópia de sua certidão de casamento (f. 14), com assento lavrado em 16/09/1972, que a qualifica como prendas domésticas e ao seu marido como industrial; certidão de propriedade de imóvel rural e escritura pública de doação (fls. 19/23), pertencente ao seu genitor, constando doação, com reserva de usufruto, à autora e a seus irmãos em 24/08/1989, denominado Sítio Santa Amélia, contendo 10 alqueires de terras.

Apresentou ainda, em seu recurso de apelação, fotografias suas, no meio rural, quando ainda jovem (fls. 112/115); nota fiscal de compra em lojas em seu nome (fls. 118/122), constando sua residência no meio rural.

No entanto, descabe considerar o documento supracitado como prova do trabalho rural da autora pelo período de carência exigido para a concessão do benefício, visto que da consulta ao sistema CNIS (fls. 34/37 e 52/55), verifica-se que seu marido possui vínculo urbano no período de 01/09/1972 a 30/03/1996, além de constar de sua certidão de casamento a profissão de industriário, o que presume sempre ter laborado no meio urbano, diante da ausência de prova de seu labor rural. Ainda da pesquisa feita ao sistema CNIS, observa-se que a autora inscreveu-se como contribuinte individual na qualidade de bordadeira a mão, no período de 12/1992 a 09/1995, tendo vertido contribuições neste período.

Desta forma, ainda que existentes documentos que consta o usufruto da autora de uma parte do imóvel rural pertencente aos seus genitores desde 1989, estes por si só não são capazes de comprovar o labor rural da autora pelo período alegado, visto que não apresentou nenhum documento constando sua produção no referido imóvel, bem como prova de que tenha laborado neste, como forma de sua subsistência, diante da prova constante na pesquisa CNIS de sua contribuição como bordadeira e de que seu ex-marido sempre exerceu atividades de natureza urbana.

Merece lida, *mutatis mutandis*, os seguintes julgados unânime, de relatoria da Ministra Maria Thereza de Assis Moura e do Desembargador Federal Walter do Amaral:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.*

*1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(STJ, AGRESP 944486, Sexta Turma, DJE Data: 24/11/2008, g.n.)*

*"AÇÃO RESCISÓRIA. TRABALHADOR RURAL. ARTIGO 485, VII, DO CPC. DOCUMENTOS NOVOS. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS.*

*(...)II - Muito embora documentos novos possam ser aceitos, o fato é que, no caso dos autos, a cópia da certidão de nascimento da filha do autor e os demonstrativos de folha de pagamento de salário da Fazenda São João, localizada no Município de Palmeira D'Oeste/SP, em nome do autor, relativo aos meses de junho/96, abril/95 e junho/95, não satisfazem à pretensão da rescisão do r. julgado, com fulcro no inciso VII do artigo 485 do CPC, o que pressupõe que o documento seja capaz de lhe assegurar, por si só, um pronunciamento judicial favorável. III - Do conjunto probatório não se constata que a parte autora teria exercido atividade exclusivamente rural, ou mesmo que a atividade urbana teria se dado de maneira esporádica. Ao contrário. A parte autora exerceu atividade urbana por um período significativo, conforme se observa dos vínculos constantes de sua CTPS e segundo se infere de seu depoimento e da prova testemunhal colhida durante a instrução da ação originária. IV - Não se constata, sequer, que a parte autora tivesse exercido atividade rural durante o período de carência previsto no artigo 142 da Lei n.º 8.213/91, ou mesmo que estivesse a laborar como rurícola quando do implemento do requisito etário, condições estas essenciais para a concessão do benefício da aposentadoria rural por idade. V - Preliminar rejeitada. Ação rescisória julgada improcedente."*

*(TRF/3ª Região, AR n.º200403000648854, Terceira Seção, DJF3 CJI Data: 16/06/2011, p. 87)*

Por sua vez, cumpre salientar que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola pelo período de carência exigido, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

Nesse passo, não comprovado o exercício, pela autora, de atividade rurícola no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo *in totum* a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence). Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de maio de 2013.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006190-81.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.006190-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ELIZABETH SANTANA BEZERRA  
ADVOGADO : ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI  
 : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00120-7 4 Vr PENAPOLIS/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Inaptidão laborativa não comprovada. Benefício indeferido. Sentença mantida.***

Aforada ação visando à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais, além dos honorários advocatícios, estes arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), devendo tais pagamentos ser postergados conforme disposto pelo art. 12 da Lei nº 1.060/50, tendo em vista o deferimento do benefício da justiça gratuita. Irresignada, a parte autora interpôs apelação, alegando haver preenchido os requisitos para a concessão do benefício vindicado, visto não reunir condições físicas para o exercício da atividade rural, estando incapacitada de forma total e definitiva, requerendo a reforma do julgado nos termos da inicial. Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa, em perícia médica (fls. 64/65), realizada quando a autora possuía 40 (quarenta) anos de idade, informa o *expert* ser a mesma portadora de tenosinovite dos flexores há mais ou menos 07 (sete) anos, apresentando cicatriz cirúrgica em região do punho direito e em região palmar realizadas em 2006, com sinais de cronicidade dos flexores do punho e dedos, o que, segundo o *expert*, limita sua capacidade produtiva, concluindo pela incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laborativa rural e parcial para outras atividades (quesito 3 fls. 65 - ex: auxiliar de costura).

Contudo, mesmo tendo a autora percebido auxílio-doença nos períodos de 07/09/2004 a 23/11/2004 e 17/10/2006 a 23/02/2007 (fls. 28/31) e, informando o perito estar a mesma incapacitada para o exercício das atividades como

"rurícola", observa-se pelos informes do CNIS (anexo), seu retorno às lides rurais, após o ajuizamento da ação (19/10/2007), trabalhando em atividade rural nos períodos de 01/04/2008 a 07/05/2009, 16/10/2009 a 13/01/2010 e de 23/02/2010 a 07/12/2011.

Assim, inócurre a demonstração de incapacidade ao labor, tendo em vista o retorno da requerente ao trabalho, há que se indeferir as benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS. 1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)." (AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)." (APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...)3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho. (...)." (AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)." (AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nos termos do art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008174-03.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.008174-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ITAMIRA SATIRIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : ARNO ADOLFO WEGNER  
No. ORIG. : 09.00.01961-3 1 Vr AMAMBAI/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde o requerimento administrativo,

acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 20% sobre o valor da condenação. Não houve condenação em custas e despesas processuais. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia sustenta a nulidade do julgamento, ante a não observância do prazo estabelecido no artigo 277 do CPC para realização da audiência, bem como a contrafé encontra-se desacompanhada dos documentos que instruem a inicial. Pede a reforma da sentença por entender que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural em regime de economia familiar. Alternativa e subsidiariamente, pede a reforma dos consectários legais, redução da verba honorária. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões, subiram os autos para esta Corte Regional.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que, em face da sentença ilícida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

De início, não merece acolhida a insurgência quanto à nulidade da sentença, tendo em vista que entre a data da citação da autarquia ocorrida em 21/09/2009 (fls. 25verso) e a audiência realizada em 15/10/2009 (fls. 26) transcorreu período superior àquele estipulado no artigo 277, "caput" (segunda parte).

Ademais, não há que se falar em nulidade do julgado em razão da ausência dos documentos que instruíram a inicial, deve ser contornado em assunção aos princípios da celeridade processual, bem assim aqueloutro que prima pela desnecessidade de decretação de nulidade sem ocorrência de prejuízo. Neste diapasão, acrescente-se a regra estampada no art. 249 e parágrafos do Código de Processo Civil, que agasalha os princípios já anunciados.

Assim sendo, passo ao exame do mérito.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 07/09/2007 (fls. 11), anteriormente ao ajuizamento da ação.

A parte autora apresentou sua certidão de nascimento, em que consta a ocupação de agricultor do pai (fls. 12), sem força probante no caso em exame. Isso porque a autora tem um filho, o que faz presumir que passou a integrar um novo núcleo familiar. A prova dos autos não contrasta esta presunção.

A certidão de nascimento de seu filho anexada à fls. 13, informa a ocupação de Adilson Satirio Tobias, pai de seu filho, como agricultor. Nesse particular, a autora não demonstrou a união estável, pois, conquanto exista o filho em comum, não importa dizer que vive como se casada fosse para extensão da qualificação do companheiro.

Anexou cópia de sua carteira de trabalho (fls. 14/15), apenas com sua qualificação pessoal.

Portanto, no caso em exame, resulta claro que sequer existe razoável início de prova material para indicar que a autora laborou no meio rural pelo período correspondente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou implemento do requisito etário.

Frisa-se que, embora as testemunhas afirmem que a autora trabalhou no meio rural, tal prova se mostra insuficiente para demonstrar a atividade agrícola, nos termos da Súmula 149 do C. SJT.

Desse modo, em face do frágil conjunto probatório, que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

A parte autora fica isenta do pagamento de custas e de honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à

remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação.  
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008674-69.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.008674-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA DIAS OKABE  
ADVOGADO : ADRIANA TRINDADE DE ARAUJO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP  
No. ORIG. : 05.00.00124-5 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 92 a 95) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício a partir da cessação do Auxílio-Doença. Juros moratórios arbitrados em 1% ao mês, honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 100 a 109) a autarquia alega, em síntese, que a autora não possui incapacidade total e definitiva, não havendo direito ao benefício. Alternativamente, requer a redução dos honorários a 5% e estabelecimento do termo inicial à data da juntada do laudo pericial aos autos.

A parte autora não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores serão computadas apenas se, após nova filiação, o segurado contar com no

mínimo 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência - quatro contribuições, neste caso.

A princípio a autora demonstrou possuir a qualidade de segurada, uma vez que percebia o benefício de Auxílio-Doença (fls. 44 e 45) quando do ajuizamento da presente ação, em 26.04.2005. Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 68 a 76), a perita médica designada pelo Juízo a quo relatou que a autora padece de "tendinite em ombro direito, alterações degenerativas de coluna vertebral e hipertensão arterial controlada com medicação". Concluiu que "dada a somatória dos diagnósticos associada a total ausência de formação profissional (...) a torna inelegível para empregos remunerados em geral".

Preenchidos, portanto, os requisitos para a concessão do benefício de Auxílio-Doença.

Quanto ao termo inicial, o perito não soube precisar quando teria se dado o início da incapacidade, devendo este ser estabelecido à data da juntada do laudo pericial aos autos.

No tocante aos juros moratórios, correto o inconformismo da autarquia. Estes deverão ser computados nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, em 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*

*2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*

*3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*

*4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*

*5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*

*6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*

*7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*

*8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.*

*(STJ, REsp 1205946/SP, REL. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)*

Os honorários advocatícios não devem ser modificados. O Código de Processo Civil pátrio, em seu art. 20, §§3º e 4º, bem como a súmula 111 do STJ, prevêem sua incidência entre 10% e 20% sobre o valor das parcelas vencidas

até a sentença, considerados os critérios presentes no texto legal. Mantenho, portanto, o percentual de 10% arbitrado pelo Juízo a quo.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observo ainda que o poder-dever do INSS, estatuído nos arts. 101 a 104 da Lei nº 8.213/1991 e art. 46, caput e parágrafo único do Decreto nº 3.048/1999, independe de requerimento, nos termos da lei.

Diante do exposto, nos termos dos arts. 475 e 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Reexame Necessário e à Apelação do INSS, modificando a sentença no tocante ao termo inicial e juros moratórios, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011348-20.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.011348-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : LAZARA SANTOS DE LIMA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE DA SILVA TAGLIETA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 05.00.00072-0 3 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Correção dos salários-de-contribuição. Limitações. Constitucionalidade dos arts. 29, § 2º, 33 e 135 da Lei n. 8.213/1991. Reajuste do benefício em manutenção. Constitucionalidade dos índices aplicados pelo INSS.**

Proposta ação em face do INSS, objetivando a revisão de renda mensal inicial, mediante a correção dos salários-de-contribuição, que serviram como base para cálculo do benefício, o afastamento dos tetos do salário-de-benefício e da renda mensal inicial e o reajuste do benefício por índices que lhe preservem o valor real, sobreveio sentença de improcedência dos pedidos.

A parte-autora ofertou apelação, sustentando a existência do direito à revisão da renda mensal inicial e aos reajustes pleiteados.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de

Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Observo que o benefício previdenciário da parte-autora foi concedido em 04/03/2002, portanto, após o advento da Constituição de 1988.

Pois bem. O art. 202, *caput*, da Constituição de 1988, em sua redação original, anterior à EC n. 20/1998, assegurava que o cálculo do benefício dar-se-ia de acordo com a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos, monetária e mensalmente, de modo a preservar seu valor real.

Note-se que, embora o referido comando constitucional tenha determinado a correção de todos os salários-de-contribuição do período básico de cálculo, não fixou índice de atualização, atribuindo ao legislador ordinário o estabelecimento dos critérios a serem adotados nesse mister.

Dessa forma a Lei n. 8.213/1991, em sua redação original, fixou o Índice de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, como índice de reajuste dos salários-de-contribuição (art. 31).

Por outro lado, prescreveu a precitada Lei que:

*"Art. 144 - Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei".*

Ainda:

*"Art. 145 - Os efeitos desta Lei retroagirão a 5 de abril de 1991, devendo os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social a partir de então, terem, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, suas rendas mensais iniciais recalculadas e atualizadas de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei. **Parágrafo único.** As rendas mensais resultantes da aplicação do disposto neste artigo substituirão, para todos os efeitos as que prevaleciam até então, devendo as diferenças de valor apuradas serem pagas, a partir do dia seguinte ao término do prazo estipulado no caput deste artigo, em até 24 (vinte e quatro) parcelas mensais consecutivas reajustadas nas mesmas épocas e na mesma proporção em que forem reajustados os benefícios de prestação continuada da Previdência Social."*

Assim, devem ser aplicadas, às benesses concedidas após o advento da Constituição de 1988, as disposições da Lei 8.213/1991, devendo, pois, ser considerado o INPC, e sucedâneos legais, para correção dos salários-de-contribuição.

De notar-se, entretanto, que a parte-autora não logrou comprovar que o INSS tenha procedido de modo diverso ao determinado na referida norma, motivo pelo qual tal pleito não merece acolhimento.

Quanto ao pedido de afastamento dos limites do salário-de-benefício, não assiste razão à parte-autora. O art. 201 da Constituição de 1988, em sua redação original, anterior à EC n. 20/1998, prescrevia:

*"Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:*

*(...)*

*§ 2º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.*

*§ 3º - Todos os salários de contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente.*

*§ 4º - Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.*

*(...)" (g.n.)*

Por outro lado, o art. 202 da Carta Magna, também em sua redação original, anterior à Emenda Constitucional n. 20/1998, dispunha:

*"É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)" (g.n.)*

Da análise dos dispositivos, verifica-se que o Constituinte atribuiu, ao legislador ordinário, a definição dos critérios a serem adotados, para satisfação das balizas constitucionais sobre a matéria. Nesse sentido, sobreveio a

Lei n. 8.213/1991, que, dentre inúmeras regras, estabeleceu limites, mínimo e máximo, ao salário-de-contribuição (art. 135), ao salário-de-benefício (art. 29, § 2º), bem como à renda mensal inicial (art. 33).

É certo que a Lei n. 8.213/1991 (art. 136) eliminou o sistema de maior e menor valor-teto, anteriormente previsto no Decreto n. 89.312/1984 (CLPS). Daí, poder-se-ia concluir pela eliminação das limitações ao teto, ou pela existência de conflito entre os dispositivos legais.

Ocorre, porém, que a previsão (art. 136), limita-se aos critérios de cálculo de renda mensal inicial, com base no menor e maior valor-teto previstos no Decreto n. 89.312/1984 (CLPS), situação diversa daquela enunciada na Lei n. 8.213/1991. Esse, o entendimento sedimentado no C. STJ (REsp n. 640697, 5ª T., Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJ 01/08/2005, p. 525; Ag no REsp n. 553.522, 5ª T., Rel. Min. Felix Fischer, v.u., DJ 14/06/2004, p. 270; ED no REsp n. 237.082, 6ª T., Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, v.u., DJ 20/06/2005, p. 383; Ag no REsp n. 693772, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., DJ 13/06/2005, p. 339).

Com efeito, careceria de plausibilidade que a Lei n. 8.213/1991 estipulasse, em determinada previsão, limitações ao teto e, em outra, as excluísse.

Assim, legítimo o procedimento da autarquia em aplicar as referidas limitações, não havendo que se falar em inconstitucionalidade dos dispositivos que regulam a matéria, pois, repise-se, a Constituição de 1988 incumbiu o legislador ordinário de delinear os parâmetros para que fossem observados seus comandos, dentre os quais o princípio da preservação do valor real dos benefícios previdenciários.

Quanto aos reajustes do benefício em manutenção, inexistente fundamento à aplicação do IGP-DI nos anos de 1997, 1999, 2000, 2001 e 2003 e do INPC, de forma acumulada, de 1996 até 2005.

O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice, para referido reajuste, restando, à legislação ordinária, sua regulamentação.

Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).

Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP n. 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000 e 2001, foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81% e 7,66%, respectivamente (MP's n.ºs 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decreto n.º 3.826/2001).

De notar-se que as MP's n.ºs 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98. Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.

Saliente-se que eventual argumento no sentido de ocorrência de ofensa a direito adquirido em ver o benefício reajustado pelo INPC em maio de 1996, improcede, considerando que a MP n. 1.415/96, foi editada em 29/4/1996, antes, portanto, do implemento do termo final do período aquisitivo do direito ao reajuste do benefício, em 1º/5/1996. Nesse sentido: TRF 3ª Reg, AC 517445, 2ª Turma, Des. Fed. Aricê Amaral, v.u., DJU 02/4/2003, pág. 401 e AC 651151, 5ª Turma, Des. Fed. Suzana Camargo, v.u., DJU 11/02/2003, pág. 247.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Conclua-se, pois, que o pedido de aplicação do INPC, ou qualquer outro índice, que não os legalmente previstos, a partir de maio de 1996, não merece prosperar, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles legalmente previstos. Na mesma vereda, dispôs a Súmula n. 8 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais:

*"Os benefícios de prestação continuada, no regime geral da Previdência Social, não serão reajustados com base no IGP-DI nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001".*

Pelas mesmas razões expostas, mostra-se inaplicável o IGP-DI nos anos de 2002 e 2003, devendo prevalecer os índices de 9,20% e 19,71%, previstos nos Decretos ns. 4.249/2002 e 4.709/2003, respectivamente (cf., os precedentes: TRF3ª Região., AC n. 959295, 9ª Turma., Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU 05/11/2004, p. 498; AC n. 955316, 10ª Turma, Des. Fed. Galvão Miranda, v.u., DJU 14/03/2005, p. 524).

No que se refere à aplicação do IGP-DI em 1996, verifico que, conforme previsto na Lei n. 9.711/1998 (art. 7º),

ficou estipulado que referido índice reajustaria os benefícios previdenciários em 1º de maio daquele ano, não tendo a parte-autora comprovado que o INSS tenha procedido de modo diverso do determinado na referida norma. Frise-se a constitucionalidade das normas infralegais acima mencionadas, conforme já decidido pelo E. STF na ADI-MC nº 293/DF (Rel. Min. Celso de Mello, DJ 16/4/93, v.u., pág. 6429), além de não serem aleatórios os índices nelas trazidos, porque equivalentes ao INPC.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016134-10.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016134-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : REGINA ENDO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA DE LOURDES SILVA DA CAL  
ADVOGADO : MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO  
No. ORIG. : 03.00.00123-9 3 Vr VICENTE DE CARVALHO/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Reajuste com base nos índices integrais. Improcedência. Art. 41, II, da Lei n. 8.213/91 e sucedâneos legais. Princípio da preservação do valor do real. Inexistência de ofensa.***

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reajuste do valor de benefício previdenciário, sobreveio sentença pela julgando procedente o pedido, determinando a adoção do salário mínimo de Cr\$ 118.859,99, do INPC até 12/1992, incorporação dos índices de correção do IRSM de janeiro e dezembro de 1993, incorporação dos índices de correção do ano de 1994 pelo FAZ (janeiro e fevereiro), pela conversão em URV (março a junho), pelo IPC-r (a partir de julho de 1994 e em 01/05/95) e pelo IGP-DI a partir de 01/05/1996, nos doze meses imediatamente anteriores.

O INSS interpôs agravo retido a fls. 77/78 contra a decisão que afastou alegação de ocorrência de coisa julgada.

O Instituto ofertou apelação, requerendo a apreciação do agravo retido e, no mérito, sustentando a improcedência do pedido.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, a análise da petição inicial da ação nº 763/99 demonstra que nesse feito foram pleiteados índices diversos daqueles constantes da presente demanda, não se configurando a ocorrência de coisa julgada ou litispendência.

Passo ao exame da apelação.

A pretensão deduzida pela parte-autora não tem fundamento.

Objetiva esta ação os reajustes de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos índices integrais anuais concedidos.

No que se refere ao pleito para aplicação, aos reajustes do benefício, dos índices integrais, dispôs a Súmula TFR n. 260 do extinto TFR que:

*"No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve aplicar o índice integral do aumento verificado,*

*independentemente do mês de concessão, considerando nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo então atualizado".*

Citada Súmula teve por objeto coibir a prática do réu em imprimir proporcionalidade aos reajustes dos benefícios, em prejuízo aos beneficiários.

Antes da promulgação da Constituição de 1988, o cálculo dos benefícios era realizado sem que se corrigissem, monetariamente, os doze últimos salários-de-contribuição, resultando em defasagem de sua renda mensal inicial. A par disso, aplicavam-se, no primeiro reajuste da benesse, aumentos proporcionais.

Observe-se que a concessão de reajustes proporcionais, prevista no art. 67 da Lei n. 3.807/60 - LOPS, perdurou até o advento do Decreto-Lei n. 66/66, em 21/11/66.

Por outro lado, a partir da Constituição de 1988, os benefícios passaram a ter sua renda mensal inicial calculada pela média de todos os salários-de-contribuição, corrigidos, conforme, ao depois, preceituou o art. 144 da Lei n. 8.213/91. Dessa forma, a desatualização, que, outrora ocorria, deixou de existir, não havendo mais motivo para aplicação da Súmula TFR n. 260, aos benefícios concedidos a partir de 05 de outubro de 1988, sendo certo, ainda, que o critério da proporcionalidade restou previsto na Lei n. 7.787, de 30/06/1989.

Aplica-se, assim, a mencionada Súmula, aos benefícios que tiveram seu primeiro reajuste após novembro de 1966 (advento do Decreto-Lei n. 66/66) e àqueles que foram concedidos até 04/10/88. Este não é o caso dos autos, em que o benefício da parte-autora foi concedido após a promulgação da Constituição de 1988.

No que diz respeito aos reajustes seguintes, também não assiste razão à parte-autora.

O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice, para referido reajuste, restando, à legislação ordinária, sua regulamentação.

Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).

Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP nº 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% respectivamente (MP's ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05).

De notar-se que as MP's n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98. Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Dessarte, a pleiteada equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição não merece prosperar, à mingua de determinação legal nesse sentido. A contexto, a remansosa jurisprudência do C. STJ: REsp n. 212423, 5ª Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, j. 17/8/99, v.u., DJ 13/9/99, pág. 102; REsp n. 734497, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 12/6/2006, v.u., DJ 01/8/2006, pág. 523.

Conclua-se, pois, que o pedido de aplicação de qualquer outro índice, que não os supracitados, carece de amparo legal, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles, legalmente, previstos.

Saliente-se, que ao decidir pelo melhor índice para os reajustes, o legislador deve observar, simultaneamente, os mandamentos constitucionais contidos nos parágrafos do artigo 201, bem como no seu *caput*, razão pela qual os critérios de correção dos benefícios previdenciários devem refletir tanto a irredutibilidade e a manutenção do seu real valor, quanto o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

Resta claro, pois, que não logrou a parte-autora comprovar qualquer desrespeito aos ditames constitucionais, posto que os indexadores utilizados encontram-se definidos em lei.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "*Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais*" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC,

**NEGO PROVIMENTO** ao agravo retido e **DOU PROVIMENTO** à apelação para julgar improcedente o pedido.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023924-45.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.023924-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MARIA GORETI BRAGA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WALTER SOARES DE PAULA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00111-2 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Auxílio-doença/aposentadoria por invalidez/Prestação continuada. Incapacidade laborativa não comprovada. Benefícios indeferidos. Sentença mantida.***

Aforada ação visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou prestação continuada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, ressaltando-se os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Irresignado, o autor interpôs apelação, requerendo a reforma do julgado, alegando fazer jus aos benefícios vindicados, visto estar incapacitado para o exercício das atividades laborativas.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestando-se, o Ministério Público Federal ofertou parecer pelo não provimento do recurso.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Anote-se, inicialmente, que muito embora se aviste menção ao benefício de prestação continuada, não há na petição inicial e nas razões de apelação, qualquer alusão à legislação de regência da citada benesse, ou seja, Lei nº 8.742/93, aos fatos que ensejariam o enquadramento da situação da autora como possível beneficiária, nem ao requisito da hipossuficiência exigido à sua concessão, além da deficiência ou doença incapacitante. Dessa forma, quanto a referido pleito, a petição inicial, a rigor acha-se inepta. Portanto, nesta decisão serão apreciados somente os pedidos de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando

preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Na espécie, afigura-se demasiado perquirir da condição de segurada da autora, dado que o laudo pericial (fls. 39/55), elaborado em 19/03/2009, quando a postulante possuía 48 (quarenta e oito) anos de idade, foi conclusivo quanto à sua aptidão ao exercício de atividades laborativas, enfatizando a inexistência de incapacidade, conforme se observa da conclusão e das respostas aos quesitos formulados.

Como se vê, inócua demonstração de incapacidade ao labor, de se indeferir as benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.*

*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.*

*(...)"*

*(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.*

*(...)*

*- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

*(...)"*

*(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*(...)*

*3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*

*4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

*(...)"*

*(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.*

*1 - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.*

*(...)"*

*(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Tais as circunstâncias, tratando-se de recurso, manifestamente, improcedente, conflitando, frontalmente, com jurisprudência dominante deste Sodalício, **NEGO-LHE PROVIMENTO**, com fulcro no art. 557 do CPC. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita (fl. 19), ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024844-19.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024844-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ROGERIO DE SOUZA CONSTANTE  
ADVOGADO : ANDREA RAMOS GARCIA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00170-7 2 Vr GARCA/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Auxílio-doença/Aposentadoria por invalidez. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido.***

Aforada ação de concessão de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência, condenando o autor no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 600,00 (seiscentos reais), observando-se os termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante a necessidade de realização de nova perícia. No mérito, sustenta que se encontra incapacitada para a atividade laborativa, motivo pelo qual requer seja julgado procedente o pedido inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, rejeito a matéria preliminar arguida pela parte autora.

Com relação ao pedido de realização de nova prova pericial, o simples fato de a perícia oficial colidir com o alegado pelo recorrente não é motivo para que se defira a feitura de novo exame, já que o juiz é livre para apreciar o conjunto probatório que se lhe apresenta, e, neste caso, deu-se por satisfeito com o laudo apresentado pelo experto.

Ademais, o laudo pericial foi realizado por profissional habilitado, especialista em psiquiatria, conforme pleiteado pelo requerente a fls. 70/71, e equidistante das partes, e, por meio de seu relato, verifico que o periciando foi devidamente examinado, tendo, ainda, respondido a todos os quesitos formulados, de forma clara e objetiva. Ressalto que o fato do laudo pericial ter sido desfavorável à parte autora, não elide sua qualidade, lisura e confiabilidade.

Por fim, os argumentos apresentados pela parte autora não são suficientes para designar a realização de nova perícia, haja vista que não foram apresentados elementos aptos a desqualificar a perícia médico-judicial produzida nos presentes autos.

Passo à análise do mérito da demanda.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Na espécie, afigura-se demasiado perquirir da condição de segurado do autor, dado que o laudo pericial considerado pelo Juízo *a quo* (fls. 83/90), elaborado em 13/10/2009, quando o mesmo possuía 23 (vinte e três) anos de idade, atestou ser ele portador de retardo mental leve, sendo conclusivo quanto à sua aptidão ao exercício

de atividades laborativas, enfatizando a inexistência de incapacidade, conforme se observa da conclusão e das respostas aos quesitos formulados.

Como se vê, inócurre demonstração de incapacidade ao labor, de se indeferir as benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.*

*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.*

*(...)."*

*(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.*

*(...)*

*- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

*(...)."*

*(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*(...)*

*3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*

*4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

*(...)."*

*(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.*

*I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.*

*(...)."*

*(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Tais as circunstâncias, tratando-se de recurso, manifestamente, improcedente, conflitando, frontalmente, com jurisprudência dominante deste Sodalício, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, no mérito, **NEGO-LHE PROVIMENTO**, com fulcro no art. 557 do CPC. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita (fl. 19), ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025538-85.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.025538-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA ESTEVAO MILANI  
ADVOGADO : SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR  
No. ORIG. : 08.00.00164-0 3 Vr PENAPOLIS/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de recurso de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, às fls. 170, em face de decisão monocrática que, nos termos do artigo 557 do CPC, deu provimento à apelação da autarquia e à remessa oficial tida por interposta, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural, cassando a tutela anteriormente concedida.

O embargante alega, em síntese, que a r. decisão recorrida incorreu em omissão quanto à revogação da tutela concedida pelo Juízo de 1ª Instância vez que na decisão de improcedência não se verifica a cassação da tutela bem como a comunicação da autoridade administrativa. Pleiteia o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que seja determinada a comunicação da autoridade administrativa no que tange a cassação da tutela.

É o relatório.

Decido.

Não assiste razão ao embargante.

Como é cediço, os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

Na hipótese, à evidência, a r. decisão de fls. 165/167 não se ressentiu de qualquer desses vícios.

Consoante se observa das razões do recurso interposto, aduz o embargante que a r. decisão não determinou a revogação da tutela concedida pelo juízo *a quo*.

Contudo, tal determinação foi observada no presente caso tendo em vista que a r. decisão embargada se pronunciou a respeito, conforme consta do excerto extraído da mesma:

*"Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação, cassando a tutela anteriormente concedida. Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem. Publique-se. Intimem-se."*

Note-se que não somente foi determinada a cassação da tutela como foi determinada a intimação da Autarquia quanto ao teor da referida decisão.

Saliente-se que, no tocante à insurgência acerca dos procedimentos administrativos correlatos a determinação acima expressa, não há qualquer supressão a ser sanada, uma vez que decorrem do mandamento de cassação da tutela e são de competência do ente previdenciário, o qual possui meios próprios para tanto.

Ademais, não há determinação legal no sentido de que o órgão administrativo responsável pela revogação dos benefícios previdenciários tenha de aguardar comunicação advinda do judiciário para que execute, na esfera administrativa, ações das quais foi incumbido por força de decisão judicial, ainda mais nos casos em que os recursos cabíveis em face da decisão não são dotados de efeito suspensivo.

Assim, é preciso ressaltar que a r. decisão embargada abordou todas as questões apontadas pela embargante, inexistindo nela, pois, qualquer contradição, obscuridade ou omissão.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, rejeito os embargos de declaração. Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031013-22.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.031013-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA JOSE DA COSTA OLIVEIRA  
ADVOGADO : ROSEMARI MUSEL DE CASTRO  
No. ORIG. : 08.00.00064-1 1 Vr ITAPEVA/SP

## DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, para condenar o réu ao pagamento da pensão por morte a autora, no valor de um salário mínimo, a partir do pedido administrativo. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente desde o respectivo vencimento, na forma da Súmula 08 do E.TRF 3º Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria 92/2001 DF-SJ/SP de 23.10.2001, editada com base no Prov. 26/01 da CGJF3ª Região, com juros de mora, a partir da citação, de forma decrescente, observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406, do C.C e do art. 161, do CTN. Os honorários advocatícios foram fixados em 10%, sobre o valor da condenação. Foi concedida a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS apela da sentença, insurgindo-se, primeiramente, quanto à implantação da tutela na sentença e, no mérito, sustenta que a autora não comprovou a união estável. Subsidiariamente, requer observância quanto aos juros de mora e correção. Prequestiona.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A preliminar, no tocante a antecipação da tutela antecipada, confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

Busca a parte autora, a concessão do benefício da pensão por morte de seu companheiro, Altivino Paulino dos Santos, aposentado, falecido em 01 dezembro de 2007, conforme certidão de óbito juntada às fls. 11.

Sobre a questão, o artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida*

Primeiramente, quanto a condição de segurado não há controvérsia, porquanto o falecido já era aposentado, conforme se vê às fls.20.

No que tange à união estável, trouxe a autora para os autos, como início de prova material, certidão de óbito do de *cujus*, cadastramento na prefeitura de ambos ao Programa de Hipertensão (fls. 14/17), contas de luz e água, comprovando o endereço em comum, bem como extrato de benefício emitido pelo DATAPREV, onde consta a autora como procuradora, incluída em 12/02/2003, com validade até 09/05/2008 (fls. 20/21).

Outrossim, as testemunhas ouvidas em juízo às 59/63, também foram firmes em declarar que, conhecem o casal há 20/30 anos e sabem que sempre viveram juntos, inclusive tem um filho. E, quando doente a autora é que cuidou dele até a data de seu falecimento.

Assim, as provas documentais, corroborada pela prova oral colhida, evidenciam que a autora e o falecido mantinham união estável.

A propósito trago à colação os seguintes arestos:

*"Pensão por morte . União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).*

*1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).*

*2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.*

*3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.*

*4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvemento".*

*(STJ; 6ª Turma; Resp 783697; Relator Ministro Nilson Naves; DJ de 09.10.2006)*

E, ainda

*"AGRAVO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA.*

*- A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto de dependentes do segurado. - No caso dos autos, a dependência econômica e a qualidade de segurada da falecida restou comprovada por prova documental idônea.*

*- Prova testemunhal é idônea e harmônica, tendo confirmado a convivência do casal até o óbito. As testemunhas foram uníssonas em afirmar que autor e falecida conviviam como marido e mulher.*

*- O conjunto probatório evidencia que a união estável foi pública, contínua e duradoura, devendo-se reconhecer que o autor foi companheiro da segurada até o óbito dela.*

*- A presunção de dependência econômica de companheiro é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.*

*- Agravo a que se nega provimento".*

*(AC 00113834320114039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1613854-Relator(a)DES. FED. THEREZINHA CAZERTA-TRF3-OITAVA TURMA-DJF3- 1 DATA: 11/10/2012)*

Quanto a dependência econômica da autora em relação ao "de cujus" esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependente arrolada no inciso I do mesmo dispositivo.

*Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

.....

*§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*

Desta forma, comprovada a união estável, tem direito a autora a percepção do benefício da pensão por morte, uma vez que preenchidos os requisitos legais estabelecidos.

Outrossim, quanto aos consectários legais, tem-se que, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Igualmente, cumpre assinalar que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, REJEITO A PRELIMINAR e, no mérito, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, no que tange aos consectários legais, conforme fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031264-40.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.031264-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ANDRESSA RODRIGUES DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO DE OLIVEIRA FERNANDES (Int.Pessoal)  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO BIANCO LEAL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00155-1 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO

***Constitucional. Benefício assistencial. Miserabilidade. Ausência. Apelação da parte autora improvida. Sentença mantida.***

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, deixando de condenar a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, tendo em vista a concessão da Justiça Gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, requerendo a reforma integral do *decisum* concedendo a tutela antecipada, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal requereu a decretação da nulidade da r. sentença, ante a ausência de sua manifestação no 1º grau.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Destaco, outrossim, que a inocorrência de manifestação do Ministério Público, em Primeiro Grau, não invalida o processo, dada a intervenção do Parquet, nesta Corte.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

*In casu*, a postulante, nascida em 22/09/1982 (fls. 107), propôs ação em 28/10/2008, requerendo a concessão de benefício assistencial ao portador de deficiência.

O laudo pericial realizado em 16/07/2009 (fls. 62/66), quando então a autora contava com 27 (vinte e sete) anos de idade, refere que a periciada é portadora de "*esquizofrenia*", que a torna inapta total e permanentemente para a atividade laborativa.

Todavia, no que tange à hipossuficiência, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Com efeito, dos elementos colhidos aos autos, não foi apurada a miserabilidade que justifica a concessão do benefício assistencial pleiteado. Ora, do estudo socioeconômico realizado em 15/01/2009 (fls. 20) observa-se que a requerente residia em casa cedida, de madeira, localizada nos fundos da casa de seu avô paterno, com mobília simples e básica, em companhia de 02 (duas) pessoas: seu pai, Sr. Cláudio Rodrigues de Oliveira, 52 anos, serviços gerais e sua mãe, Sra. Laurentina Ribeiro de Oliveira, 50 anos, do lar.

Relata a assistente social que a renda da familiar da requerente é proveniente do salário de seu pai, no valor de R\$ 600,00.

Desta forma, indevido a concessão do benefício pleiteado.

A propósito, assim decidiu esta Turma: AC 1074798, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 25/05/2009, v.u., DJF3 CJ1 26/06/2009, p. 405; APELREE 1012560, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 358; AC 1430342, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 07/04/2010, p. 786; e AC 636341, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 14/05/2007, v.u., DJU 31/05/2007, p. 519.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031836-93.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.031836-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : DEUSMIRA APARECIDA DAMASCENO THEODORO  
ADVOGADO : MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00010-7 1 Vr CONCHAS/SP

## DECISÃO

**Constitucional. Benefício assistencial. Deficiente. Ausência de laudo pericial. Sentença anulada.**

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, condenando a autora a arcar com as verbas de sucumbência, observando-se, todavia, sua condição de beneficiária da Justiça Gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando preliminarmente, cerceamento de defesa, uma vez que não houve a produção de prova pericial, razão pela qual requer a anulação da r. sentença. No mérito, requer a reforma do julgado, alegando a presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pela desprovimento do recurso.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

*In casu*, a postulante, nascida em 17/03/1950, propôs ação em 03/02/2010, requerendo a concessão de benefício assistencial social ao portador de deficiência.

O juiz monocrático julgou antecipadamente a lide, considerando apenas as informações expostas na inicial, rejeitando o pedido de realização da perícia médica.

No presente caso, a incapacidade da demandante para atividade laborativa não foi comprovada por falta de perícia médica, imprescindível a produção do laudo pericial para aferição do estado de deficiência alegado.

Deveras, impedir a efetivação da perícia acarreta falha à instrução probatória e, até mesmo, a nulidade da sentença proferida, já que inibe a verificação da presença dos pressupostos legais à prestação requerida, prejudicando a defesa da parte.

Nessa esteira, frustrada a concretização do conjunto probatório, à míngua de produção de prova indispensável e essencial ao conhecimento da causa, impõe-se a anulação da sentença, conforme pleiteado na preliminar suscitada.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte: TRF-3ªReg., AC nº 683653, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 04/02/2003, v. u., DJU 12/03/2003, p. 349 e AC nº 852863, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 16/11/2004, v. u., DJU 13/12/2004, p. 257.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **ACOLHO A MATÉRIA PRELIMINAR**, para anular a r. sentença recorrida, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem, para o regular processamento do feito, com a efetivação do atos de instrução processual, notadamente, a realização da perícia médica, restando prejudica a análise do mérito da apelação da parte autora.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de março de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032421-48.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032421-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MARIA CELIA RODRIGUES  
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00017-3 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Auxílio-doença. Não comprovação da qualidade de segurado. Benefício indeferido.***

Aforada ação de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido. Condenou a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), ficando condicionada a cobrança ao disposto no art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Irresignada, a parte autora ofertou apelação em que pleiteia a reforma do julgado, sob o argumento de que preenche os requisitos à percepção do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão do auxílio-doença reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e que esteja incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

*In casu*, ajuizada a ação em 02/02/2009, contando a parte autora com 56 (cinquenta e seis) anos de idade, cumpre observar que, consoante informações do CNIS, cuja juntada ora determino, a mesma teve vínculo empregatício no período de 07/03/1974 a 03/07/1978 e recolhimento de contribuições individuais nos períodos de março de 2003 a fevereiro de 2004 e de abril de 2004 a maio de 2004. Posteriormente, consta apenas o recolhimento de contribuições em novembro de 2008 e em janeiro de 2009, insuficientes para a requalificação da qualidade de segurada, nos termos do art. 24, § único da Lei de Benefícios.

Como se vê, a última contribuição vertida pelo autor se refere a janeiro de 2009, não se antevendo, na hipótese, que tenha trabalhado ou voltado a recolher pagamentos previdenciários depois disso.

Não obstante a alegação de patologia impeditiva do exercício laboral (Conclusão do Sr. Perito, às fls. 54, pela incapacidade parcial e temporária para exercer funções que exijam grande esforço físico, devido às patologias ortopédicas diagnosticadas, com início em outubro de 2009), fato é que a parte autora não apresentou quaisquer documentos médicos (exames, prontuários médicos, atestados, receituários) capazes de comprovar que a incapacidade laboral remonte a período no qual a solicitante detinha a qualidade de segurada da Previdência Social.

Ocorre que a requerente só veio a interpor a presente demanda em 02/02/2009, quando, ao que se apresenta, a teor do disposto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, já havia perdido a qualidade de segurada da Previdência Social.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*

*1. Faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o § 1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.*

*2. Da análise dos documentos juntados verifica-se que a parte Autora perdeu a qualidade de segurado quando deixou de efetuar os recolhimentos, em agosto de 1997, e não comprovou o período mínimo de carência de 12 (doze) meses de exercício em atividade urbana ou de recolhimentos à Previdência antes do ajuizamento da ação (09.08.1999), conforme o que dispõe o artigo 15, inciso II da Lei nº 8.213/91.*

*3. Verifica-se que a Autora possui somente 10 (dez) recolhimentos à Previdência Social, de competência relativa aos períodos de maio e junho de 1996 e de janeiro a agosto de 1997.*

*4. Inviável, portanto, a concessão de aposentadoria por invalidez ou a concessão do benefício auxílio-doença em razão da perda da qualidade de segurado e do não cumprimento do período de carência, nos termos dos artigos 15 e 25, inciso I, ambos da Lei nº 8.213/91.*

*5. É de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da incapacidade da parte Autora.*

*6. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.*

*(...)"*

*(APELREE 1175654, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJI 02/06/2010, p. 376)*

*"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DO INSS - MATÉRIA PRELIMINAR - NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO - ISENÇÃO - APELAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA E PROVIDA.*

*- Matéria preliminar não conhecida ante a ausência do cumprimento do ônus da impugnação específica, ou seja, a simples remissão a qualquer peça anterior a sentença, in casu, contestação, não basta para caracterizar o cumprimento do preconizado no artigo 514, II, do Código de Processo Civil. Precedentes nesta Egrégia Corte.*

*- A análise da qualidade de segurado, constitui matéria de mérito e com este é apreciada.*

*- Tendo sido caracterizada a perda da qualidade de segurado, indevidos os benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.*

*- Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.*

*- Apelação parcialmente conhecida e provida."*

*(AC 958811, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 17/08/2009, v.u., DJF3 CJI 02/09/2009, p. 278)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS PROVIDAS. SENTENÇA REFORMADA.*

*1 Estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as sentenças em que o valor da condenação for superior a 60*

salários mínimos, nos termos do ° 2° do art. 475 do CPC.

2 A preliminar de carência de ação deve ser afastada, porque a autora apresenta nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional que lhe reconheça o direito a perceber benefício previdenciário por meio do exercício do direito de ação. E sendo o direito de ação uma garantia constitucional, prevista no art. 5°, XXXV, da CF, não está a demandante obrigada a recorrer à esfera administrativa antes de propor a ação judicial.

3 A alegação de perda da qualidade de segurada da requerente, encontra-se intimamente ligada ao cerne da demanda, devendo, portanto, ser examinada no mérito, posto que seu acolhimento ou não implica na procedência ou improcedência do pedido postulado e, conseqüentemente, na extinção do feito com julgamento de mérito.

4 Para a concessão da aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa.

5 Ultrapassado o limite temporal estabelecido pelo art. 15, II, da Lei nº 8.213/91 entre a data de saída da última atividade protegida por relação de emprego e a do ajuizamento da ação, há perda da qualidade de segurado.

6 Por sua vez, a condição de segurada deve existir no momento em que nasce o direito ao benefício, nos termos do art. 102 da Lei nº 8.213/91. Assim, apenas quando existente a condição de segurada da postulante na data da constatação da doença incapacitante, surge o direito à aposentadoria por invalidez. Mas não é o caso dos autos.

7 Prejudicada a análise da prova pericial, em virtude da não-comprovação da condição de segurada previdenciária.

(...)."

(AC 1036854, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 24/10/2005, v.u., DJU 01/12/2005, p. 220)

Muito embora a perda da condição de segurado não prejudique o direito à concessão do benefício, quando preenchidos os requisitos legais, à época, exigidos (art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91), fato é que, não resultou demonstrado, pelos elementos de convicção coligidos, que a requerente se afastou das atividades laborativas por doença.

Dessa forma, não restando comprovada a manutenção da qualidade de segurada da parte autora, à época do ajuizamento da ação, tampouco, o afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade, circunstâncias que, de *per si*, obstaríam a concessão da benesse, resta despiciendo investigar a presença dos demais requisitos à sua outorga (cf., a propósito, AC 926140, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 19/3/2007, v.u., DJU 19/4/2007, p. 374; AC 926541, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 04/9/2006, v.u., DJU 04/10/2006, p. 441; AC 767591, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 23/4/2007, v.u., DJU 17/5/2007, p. 595; AC 1055487, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 25/10/2005, v.u., DJU 23/11/2005, p. 771).

Ante o exposto, com apoio no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo *in totum* a r. sentença que julgou improcedente o pedido. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita (fl. 24), ficam excluídas a condenação ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034622-13.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.034622-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : REGINALDO ALENCAR DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : ADILSON MUNARETTI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ISABELA CRISTINA PEDROSA BITTENCOURT  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00042-3 2 Vr PEDREIRA/SP

## DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido.***

Aforada ação visando à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da r. sentença, ao fundamento de restarem preenchidos os requisitos legais para o recebimento do benefício vindicado, tendo em vista os vários atestados médicos acostados aos autos, afastando-a das atividades laborativas por um longo período. E, caso assim não entenda, requer a designação de nova perícia com especialista em psiquiatria.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa do autor, em perícia médica realizada em 15/10/2009 (fls. 147/149), quanto possuía 35 (trinta e cinco) anos de idade, atestou o Sr. Perito que, embora o mesmo apresente quadro de depressão, faz uso de medicações e encontra-se estabilizado, alerta, orientado, consciente, sem alterações de humor e memória preservada, concluindo não apresentar o periciando incapacidade laboral para as atividades habituais ou outras atividades (quesito 3 - fls. 148).

E, muito embora tenha o autor percebido auxílio-doença nos períodos de 01/12/2005 a 16/08/2007 e 31/10/2007 a 09/03/2009 (fls. 23/26) observa-se constar dos informes obtidos junto ao sistema CNIS (anexo) ter o requerente exercido atividades laborativas após o ajuizamento da ação, nos períodos de 13/09/2011 a 13/03/2012 e de 12/07/2012, sem constar data de saída, junto à empresa "Triunfo Indústria e Comércio de Andaimos Ltda. ME". Desta forma, face a constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurado do requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.***

*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)." (AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedeno, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...)*** - *A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)." (APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...)*** 3 - *Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho. 4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho. (...)." (AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

***"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica***

*no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)." (AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo *in totum* a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034803-14.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.034803-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MARCIO SEBASTIAO DE ALMEIDA  
ADVOGADO : JOÃO ZANATTA JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00043-3 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Auxílio-doença/Aposentadoria por invalidez. Acidente de trabalho. Competência da Justiça Estadual.***

Trata-se de apelação interposta por Márcio Sebastião de Almeida, em face de sentença proferida em ação objetivando a concessão do benefício de Auxílio-doença/Aposentadoria por invalidez em decorrência de acidente do trabalho, ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

Conforme se extrai do laudo médico pericial datado de 23/06/2008 (fls. 112/116), o autor é portador de "(...) *Anquilose do tornozelo direito/calcâneo direito (...)*", em decorrência de acidente de trabalho, ocorrido em 02/05/1997.

Cabe observar que o julgamento de litígios decorrentes de acidente do trabalho é de competência da Justiça Estadual, constitucionalmente prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal de 1988, bem como, na Súmula nº 15 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Por oportuno, trago à colação o julgado assim ementado (*verbis*):

***"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA.***

***1. A Justiça Federal é absolutamente incompetente para conhecer das causas que envolvam a concessão, restabelecimento ou reajuste de benefícios previdenciários cuja origem esteja em um acidente de trabalho.***  
***2. São nulos todos os atos decisórios, inclusive a sentença, prolatados por juiz absolutamente incompetente.***  
***3. Recurso e remessa ex officio não conhecidos. Declarada a nulidade de todos os atos decisórios. Determinada a remessa dos autos à Justiça Estadual para redistribuição."***

***(AC 2002.03.99.034367-0, DJU 30.06.2003, relatora Des. Fed. MARISA SANTOS)***

Diante do exposto, face à incompetência desta E. Corte Regional para a apreciação do recurso interposto nestes autos, remetam-se os autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (Emenda Constitucional nº 45/2004), com as anotações e cautelas de praxe e as minhas homenagens.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de maio de 2013.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037213-45.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.037213-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ROSMARI ANASTACIO SPERANDIO  
ADVOGADO : ZACARIAS ALVES COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERICK BEZERRA TAVARES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00015-8 1 Vr ITAJOBÍ/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Processo Civil. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Ausência de prova testemunhal. Sentença anulada.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência, condenando a autora ao pagamento das custas processuais, além dos honorários advocatícios, cuja execução deve observar o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, sob argumento de restarem atendidas as exigências legais à prestação vindicada.  
Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Tratando-se de trabalhadora rural basta a comprovação do exercício da atividade rurícola, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, o que pode ser feito por meio de início de prova material, devidamente complementado por depoimentos testemunhais, não se lhe aplicando a exigência de comprovação dos recolhimentos previdenciários, *ex vi* do disposto no art. 26, III, da Lei 8.213/1991.

No que se refere ao exercício de atividade rural, de acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como

lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente do benefício; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

*In casu*, ajuizada a ação em 27/02/2008, contando a autora, à época, com 43 anos de idade, e realizada prova pericial (fls. 65/68), foi constatada a sua incapacidade laborativa.

No presente caso, a autora trouxe aos autos início de prova material do exercício de atividade rural (fls. 12/16).

Merece reparo a sentença proferida pelo órgão judicante singular, pois frustrada a concretização do conjunto probatório, em decorrência da ausência da oitiva de testemunhas, evidenciando-se cerceamento de defesa.

Sabe-se, de resto, que a outorga da benesse, judicialmente perseguida dá-se à vista de início de prova documental, corroborada e ampliada por depoimentos testemunhais, desde que coesos e harmônicos, relativamente à prestação de labor rurícola, pelo lapso, legalmente, exigido.

Nesse sentido, o seguinte julgado, unânime, de relatoria do Juiz Federal Rodrigo Zacharias:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. AUSÊNCIA DE INSTRUÇÃO PROCESSUAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.*

*1. O julgamento antecipado da lide sem a oitiva de testemunhas, quando esta for necessária para o deslinde do feito, implica em cerceamento de defesa, devendo ser anulada sentença e reaberta a fase instrutória.*

*2. Apelação da autora provida.*

*3. Sentença anulada."*

*(TRF 3a Região, AC - 1228813, Sétima Turma, v. u., DJ 28/02/2008, p. 923)*

Assim, imperiosa a anulação da sentença, a fim de que, ouvidas as testemunhas, seja prolatado novo julgamento. Portanto, o caso é de se reconhecer, de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública, a nulidade da sentença, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC.

Ante o exposto, determino o retorno dos autos ao Juízo de Origem, com regular prosseguimento do feito, restando prejudicado o apelo.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000528-96.2010.4.03.6003/MS

2010.60.03.000528-4/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MARIA MARGARIDA DA SILVA  
ADVOGADO : SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OLGA MORAES GODOY e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00005289620104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Não-comprovação do exercício do labor rural. Benefício indeferido.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente ação, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, observando-se que a autora é beneficiária da justiça gratuita.

Apela a autora, requerendo a reforma da decisão para que seja julgado procedente o pedido, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados. *In casu*, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário, às fls. 19 (2003). E no que pertine ao exercício de atividade rural, a autora apresentou cópia de sua certidão de casamento (f. 20), com assento lavrado em 28/10/1972, na qual seu marido foi qualificado como lavrador.

No entanto, descabe considerar o documento supracitado como prova do trabalho rural da autora pelo período de carência exigido para a concessão do benefício, visto que da consulta ao sistema CNIS (fls. 40/56), verifica-se que seu marido possui vínculo urbano no período de 01/09/1983 a 26/01/1993 e foi beneficiário de aposentadoria por idade, na qualidade de comerciário, de 27/01/1993 a 14/07/2004.

Merece lida, *mutatis mutandis*, os seguintes julgados unânime, de relatoria da Ministra Maria Thereza de Assis Moura e do Desembargador Federal Walter do Amaral:

**"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.**

*1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.*

*2. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AGRESP 944486, Sexta Turma, DJE Data: 24/11/2008, g.n.)

**"AÇÃO RESCISÓRIA. TRABALHADOR RURAL. ARTIGO 485, VII, DO CPC. DOCUMENTOS NOVOS. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS.**

*(...)II - Muito embora documentos novos possam ser aceitos, o fato é que, no caso dos autos, a cópia da certidão de nascimento da filha do autor e os demonstrativos de folha de pagamento de salário da Fazenda São João, localizada no Município de Palmeira D'Oeste/SP, em nome do autor, relativo aos meses de junho/96, abril/95 e junho/95, não satisfazem à pretensão da rescisão do r. julgado, com fulcro no inciso VII do artigo 485 do CPC, o que pressupõe que o documento seja capaz de lhe assegurar, por si só, um pronunciamento judicial favorável. III - Do conjunto probatório não se constata que a parte autora teria exercido atividade exclusivamente rural, ou mesmo que a atividade urbana teria se dado de maneira esporádica. Ao contrário. A parte autora exerceu atividade urbana por um período significativo, conforme se observa dos vínculos constantes de sua CTPS e segundo se infere de seu depoimento e da prova testemunhal colhida durante a instrução da ação originária. IV - Não se constata, sequer, que a parte autora tivesse exercido atividade rural durante o período de carência previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, ou mesmo que estivesse a laborar como rurícola quando do implemento do requisito etário, condições estas essenciais para a concessão do benefício da aposentadoria rural por idade. V - Preliminar rejeitada. Ação rescisória julgada improcedente."*

(TRF/3ª Região, AR nº200403000648854, Terceira Seção, DJF3 CJI Data: 16/06/2011, p. 87)

Por sua vez, cumpre salientar que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola pelo período de carência exigido, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça,

segundo a qual:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

Nesse passo, não comprovado o exercício, pela autora, de atividade rurícola no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo *in totum* a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005085-11.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.005085-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : LAUDISE RUEDA ATANASIO  
ADVOGADO : MILIANE RODRIGUES DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00050851120104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

***Constitucional. Benefício assistencial. Deficiente. Requisitos preenchidos. Benefício concedido.***

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e dos honorários advocatício, observado o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

Decido.

Verifico, de início, que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada

(comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a  $\frac{1}{4}$  (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de  $\frac{1}{4}$  do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a  $\frac{1}{4}$  do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

*In casu*, a postulante, nascida em 22/12/1946, do lar, propôs ação em 29/06/2010, requerendo a concessão de benefício assistencial social ao portador de deficiência física.

Com efeito, realizada a perícia médico-judicial, em 29/09/2010, estando a autora com 63 anos de idade, concluiu o Sr. Perito ser a parte autora portadora de "*hipertensão arterial sistêmica e rebaixamento auditivo de longa data*", que a incapacita total e permanentemente para o exercício da atividade laborativa (fls. 80/84).

Com efeito, depreende-se do conjunto probatório que a deficiência física que acomete a parte autora obsta sua participação na sociedade de forma plena e efetiva em igualdade de condições com as demais pessoas, visto que seu quadro clínico é permanente.

Resta perquirir se a demandante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei nº 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, relatou a Assistente Social, em estudo sócio-econômico realizado em 24/08/2010 (fls. 41/46) residir a requerente em companhia de 02 (duas) pessoas: seu marido, Sr. Luis de Souza Atanásio, 58 anos, pedreiro autônomo e sua filha Luciene Cristina Rueda Atanásio, 21 anos, desempregada. A família reside em imóvel próprio, composto por 05 (cinco) cômodos inacabados, sem forro e no contra piso.

Consignou ainda que a renda familiar é de um salário mínimo, proveniente dos rendimentos auferidos por seu marido, tendo como gastos: R\$ 60,00 energia elétrica, R\$ 40,00 gás, R\$ 30,00 água, R\$ 50,00 telefone e R\$ 330,00 com alimentação.

No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família da requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

Convém salientar que em consulta ao sistema CNIS/PLENUS (anexo) verificou-se, que foi concedida a autora o amparo social ao idoso a partir de 09/01/2012, que seu marido possui diversos registros sendo o último no período de 01/02/1996 a 05/2001, e que não há registros em nome de sua filha.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir do requerimento administrativo (19/01/2010).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF n.ºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (cf., a propósito, dentre outros: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/03/2005, p. 346; REsp 360202/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04/06/2002, v.u., DJ 01/07/2002, p. 377; TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC 1286565, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 24/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 93; AC 1032287, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 95); AC 1385010, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 360; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 CJ2 31/07/2009, p. 299; APELREE 1115516, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 19/11/2008; Oitava Turma, AC 1091754, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/05/2010, p. 522; AC 1416817, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 09/11/2009, v.u., DJF3 CJ1 12/01/2010, p. 1121; Nona Turma, AC 1300453, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/03/2009, v.u., DJF3 CJ1 01/04/2009, p. 43; AC 1259846, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/11/2008, v.u., DJF3 CJ2 10/12/2008, p. 513; Décima Turma, AC 1471986, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 30/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 09/04/2010, p. 910; AC 1102376, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 08/05/2007, v.u., DJU 30/05/2007, p. 673; AC 836063, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 16/11/2004, v.u., DJU 13/12/2004, p. 249).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para determinar a implantação do benefício assistencial, a partir da data da citação. Fixo os consectários da seguinte forma: correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; os juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação; honorários advocatícios em 15%, observada a Súmula 111 do STJ. Isento o INSS das custas processuais.

Por se tratar de parcelas vencidas, não que se falar em antecipação de tutela.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000107-55.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.000107-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : APPARECIDA FELIPPE FANTON  
ADVOGADO : EMERSON LUIZ MATTOS PEREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIA BIZUTTI MORALES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00001075520104036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Descaracterizado regime de economia familiar. Benefício indeferido.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente ação, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, condenando o autor ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Apela a parte autora, requerendo a reforma da decisão para que seja julgado procedente o pedido, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, suscitando o restabelecimento da assistência judiciária gratuita.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

*In casu*, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário - fls. 39 (1985).

No que pertine ao exercício de atividade rural, a autora apresentou cópias de sua certidão de casamento (f. 24), com assento lavrado em 18/10/1951, e certidão de óbito de seu marido (f. 26), ocorrido em 11/10/2005, as quais o qualificam como sendo lavrador/agricultor, bem como cópia da certidão de escritura pública de compra de imóvel rural, em nome do autor e outro, com área de 40,33 hectares de terras, em 21/03/1977.

Apresentou ainda, pela contestação do INSS, ITR (f. 61) e CCIR (fls. 64/65), estes em nome do esposo da autora, constando uma área total de 168 hectares, denominados 10,50 módulos fiscais, superior ao máximo de 4 (quatro) módulos fiscais, estabelecido como parâmetro, na forma da Lei nº 8.629/93, para pequena propriedade, que estabelece a área compreendida entre 1 (um) a 4 (quatro) módulos fiscais e definido pelo Estatuto da Terra - Lei nº 4.504/64, art. 4º, II como, "*Propriedade Familiar, o imóvel rural que, direta e pessoalmente explorado pelo agricultor e sua família, lhes absorva toda a força de trabalho, garantindo-lhes a subsistência e o progresso social e econômico, com área máxima fixada para cada região e tipo de exploração, e eventualmente trabalhado com a ajuda de terceiros*".

Ademais, cumpre salientar que em entrevista pessoal realizada junto ao Órgão do INSS, responsável pelo deferimento administrativo do pedido, a autora declarou que trabalhava no sítio do sogro junto com este e que possuíam 2 ou 3 empregados que moravam lá e que há uns 20/25 anos, sendo que não trabalha mais no referido sítio, pois está arrendado para o plantio de cana e que lá ainda mora um empregado e que mesmo quando o sítio era do sogro sempre tinham empregados. Assim, considerando a grande quantidade de terras pela família da autora, aliados à existência permanente de empregados bem como o arrendamento para usina de cana-de-açúcar, não restou configurado o trabalho rural da autora em regime de economia familiar e sim, o de produtor rural que necessitam de recolhimentos neste sentido para a garantia do benefício previdenciário.

Nesse sentido, *mutatis mutandis*, a seguinte jurisprudência desta Turma:

**"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTES. DESCONTINUIDADE DA ATIVIDADE. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO. HONORÁRIA. REEXAME NECESSÁRIO.**

*I - Não há nos autos provas suficientes que justifiquem o reconhecimento do exercício de atividade rural para efeito de aposentadoria por idade.*

*II - Cópia do Comunicado de Decisão do INSS de 28.12.2000, informando que o benefício foi indeferido, pois não ficou comprovado o exercício da atividade rural pela autora; cópia da certidão de casamento, celebrado em 12.02.66, atestando a profissão de lavrador do marido da autora, com averbação de separação consensual em 28.04.88; declaração de exercício de atividade rural fornecida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Olímpia no período de 12.09.86 a 06.10.00; cópia do pedido de separação consensual da autora, homologada pelo Magistrado competente, informando que ela ficou com parte de uma propriedade, com área de 17 alqueires, 5 mil pés de laranja em produção, uma casa, um carriador para utilização da represa existente na propriedade,*

*um trator, uma grade, um jumbo para pulverização e um arado; certificado de cadastro do INCRA, informando que o sítio do marido da autora possuía 62,9ha e não contava com trabalhadores assalariados em 1986; certificados de cadastro no INCRA, em nome da autora, de uma propriedade de 41,4ha, dos anos de 1988 a 1992; Notificação de lançamento do ITR do ano de 1993, em nome da autora, cujo enquadramento sindical é de empregador Rural II - B; Notificação de lançamento de ITR do sítio da autora, nos anos de 1994/1996, mencionando a existência de 4 trabalhadores na propriedade; Notas Fiscais de Produtor, em nome da autora, de 1988 a 1998 descontinuas; cópia da entrevista concedida ao INSS, em 17.11.2000 na qual a autora informa a existência de dois trabalhadores diaristas eventuais em sua propriedade (fls.61).*

*III - Testemunhas declaram que a autora reside na cidade de Guaraci, em outra casa de sua propriedade, e que vai quase todos os dias ao sítio.*

*IV - Descaracterizado o trabalho em regime de economia familiar. Existência de empregados e testemunhas que se limitam a declarar que a autora planta café e cria gado, sem esclarecer se realmente a viram laborando no campo.*

*V - Requisitos dos arts. 48, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 não satisfeitos, quanto ao trabalho no campo e carência.*

*VI - Não é o caso de se conhecer do reexame necessário, considerando que a sentença foi proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.*

*VII - Recurso do INSS provido.*

*VIII- Sentença reformada."*

*(AC 814966/SP, 9ª Turma, Rel. Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, j. 18/07/2005, v.u., DJU 25/08/2005).*

Desta forma, não restou demonstrado nos autos ser a autora uma trabalhador rural em regime de economia familiar, o que inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, previsto no artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da parte autora.

No concernente ao pedido de restabelecimento dos benefícios da assistência judiciária, verifico a presença dos pressupostos autorizadores para seu deferimento.

Com efeito, o artigo 4º da Lei nº 1.060/50, com redação dada pela Lei nº 7.510/86, dispõe (verbis): "a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família".

Na hipótese, ao pedido de justiça gratuita fez-se acompanhar declaração da parte no sentido de que ela não pode arcar com as despesas do processo sem prejuízo de seu próprio sustento, consoante se verifica às f. 41. Assim, cabe à parte contrária o ônus de impugná-lo, mediante a apresentação de prova capaz de desconstituir o direito postulado. A presunção de pobreza decorre da lei (Lei nº 7.410/86, art. 4º, §1º), a qual deve prevalecer até prova em contrário.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para restabelecer os benefícios da assistência judiciária, mantendo, no mais, a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004863-44.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.004863-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : VILMA DA ROCHA DOMINGUES  
ADVOGADO : FRANCISCO ACCACIO GILBERT DE SOUZA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00048634420104036138 1 Vr BARRETOS/SP

## DECISÃO

***Processual Civil e Previdenciário. Recálculo da Renda Inicial. Decadência. Art. 103 da Lei 8.213/1991. Não ocorrência. Aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. da renda mensal inicial. Art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. Procedência. Aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença. Ausência de período intercalado. Aplicação do disposto no art. 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91. Impossibilidade.***

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual se pretende a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez com a aplicação da regra contida no art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 9.876/99, bem como computar período de recebimento do auxílio-doença para fins de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou reconheceu a decadência e julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

Primeiramente, acredito que os órgãos fracionários desta E.Corte podem julgar a matéria em tela, sem mácula ao contido no art. 97 da Constituição ou ao que consta na Súmula Vinculante 10, do E.STF. Nesta decisão não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E.TRF.

E justamente porque a matéria posta nos autos encontra-se pacificada nesta Corte, viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC.

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*"Art. 103 . Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."*

Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*"Art. 103 . É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse perecimento orientando o comportamento dos segurados. Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada retroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991

pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observo que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a retroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)"

Nesse sentido também seguem os julgados deste E.TRF da 3ª Região, como se pode notar:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA OCORRIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O E. STJ firmou entendimento no sentido de que a modificação introduzida no Art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração. 2. Contudo, no caso vertente, o benefício foi concedido em 21.09.98, após a vigência da MP 1.523/97 (convertida na Lei 9.528/97), e ação revisional foi ajuizada somente em 19.04.2010, após o prazo decadencial de 10 (dez) anos. 3. Agravo desprovido."*

(TRF 3ª Região, AC 00185528120114039999, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 18/04/2012)

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA . OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que instituiu o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários*

*possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente."*

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)

No caso dos autos, visto que a demandante percebe aposentadoria por invalidez deferida a partir 02/04/2001 (fl. 18) e que a presente ação foi ajuizada em 14/12/2010 (fl. 02), não se operou a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Passo ao exame do pedido da parte autora.

A questão em debate cinge-se à sistemática de cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez concedidos na vigência da Lei n.º 9.876/99, que deu nova redação ao artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 29 - O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas "b" e "c" do inc. I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

***II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.***

*§ 2º - O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício."*

A Lei n.º 9.876/99 instituiu ainda regra de transição para os segurados já filiados ao RGPS à época de seu advento:

*"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei n.º 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei."*

Ao regulamentar os referidos dispositivos, o Decreto n.º 3.265/99, deu a seguinte redação ao §2º do art. 32 do Decreto n.º 3.048/99:

*"§2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de 144 contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*

O referido §2º foi revogado pelo Decreto n.º 5.399/05. Todavia, o Decreto n.º 5.545/05, acrescentou o §20 ao art. 32, com a seguinte redação:

*"§20 Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*

Finalmente, o parágrafo 20 do art. 32 foi revogado pelo Decreto n.º 6.939/09.

No tocante aos segurados filiados à Previdência Social até 28/11/1999, que se encaixam na regra de transição prevista no art. 3º da Lei n.º 9.876/99, o §3º do art. 188-A do Decreto n.º 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, possuía a seguinte redação:

*"§3º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-*

*contribuição em número inferior a 60% do número de meses decorridos desde a competência de julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."*

O aludido §3º foi revogado pelo Decreto 5.399/2005, tendo o Decreto nº5.545/05 acrescentado o §4º ao art. 188-A do Dec. 3.048/99, com a seguinte redação:

*"§4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência de julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."*

A redação atual do §4º do art. 188-A do Decreto nº 3.048/99 foi dada pelo Decreto nº 6.939/09, nos seguintes termos:

*"§4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."*

Verifica-se que as normas regulamentadoras acima mencionadas, extrapolaram os limites impostos pela Constituição da República à atribuição conferida ao Presidente da República para a expedição de decretos e regulamentos, uma vez que tais atos se destinam exclusivamente à fiel execução das leis (art. 84, IV), e não à inovação do ordenamento jurídico. Com efeito, contrariam o disposto no art. 29, inciso II, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, bem como o disposto no art. 3º, *caput*, desta última lei, na medida em que estas leis, ao contrário dos referidos decretos, não exigem que, no cálculo do salário de benefício de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, seja considerada a totalidade dos salários de contribuição, mas apenas os maiores salários de contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo (regra permanente, para o segurado filiado a partir da publicação da Lei nº 9.876/99) ou, no mínimo, 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 (regra transitória, para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/99, podendo o segurado, neste caso, se eventualmente lhe for mais favorável, utilizar-se de mais de oitenta por cento do referido período contributivo).

Nos benefícios por incapacidade concedidos entre a edição da Lei nº 9.876/99 e a do Decreto nº 6.939/09, que alterou os dispositivos do Decreto nº 3.048/99, revogou o §20 de seu art. 32, e modificou a redação do §4º do art. 188-A, o INSS utilizou todos os salários de contribuição para cálculo do benefício. Assim, como a regra posta no art. 3º da Lei nº 9.876/99 determina que *será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994*, o cálculo não se deu de acordo com a lei.

Além da revogação das normas regulamentadoras que extrapolaram os limites constitucionais, o INSS reconheceu o erro com a edição do Memorando-Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS, de 15/04/2010 e o Memorando-Circular nº 28/INSS/DIRBEN, de 17/09/2010, que determinaram a revisão administrativas dos benefícios calculados de forma equivocada, elaborando-se a renda mensal inicial nos exatos termos do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Na presente caso, a autarquia, ao elaborar o cálculo da renda mensal inicial do benefício considerou a média aritmética simples de 100% (cem por cento) de seus salários de contribuição, desatendendo o disposto no inciso II, do art. 29, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, faz jus a parte autora ao cálculo de seu salário-de-benefício com a utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo. Merecem destaque os seguintes julgados dessa E. Corte, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. UTILIZAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO INFERIORES AO SALÁRIO MÍNIMO. POSSIBILIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 9.876/99, ART. 3º. LEI 8.213/91, ART. 29, II. DECRETO 3.048/99 - DECRETO 3.265/99. DECRETO 5.545/05. ILEGALIDADE - AUXÍLIO-DOENÇA PRORROGADO. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 5º, DO ART. 29, DA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS. RECURSO ADESIVO DESPROVIDO.  
(...)*

II - Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05, que modificaram o artigo 32 do Decreto 3.048/99(RBPS), incidiram em ilegalidade ao restringir a sistemática de cálculo do salário-de-benefício dos benefícios por incapacidade, pois contrariaram as diretrizes estabelecidas pelos artigos 29 da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99.

III - No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.

(...)

Remessa oficial e apelação autárquica parcialmente providas e recurso adesivo da parte autora desprovido."

(AC 2010.03.99.012067-6, Sétima Turma, Relatora Des. Federal Eva Regina, v.u., j. 07/06/2010, p. DJF3 CJ1 30/06/2010, página 786)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

(...)

III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.99, o mês de julho de 1994.

(...)"

(AC 0041303-33.2009.4.03.9999, Décima Turma, Relator Des. Federal Sérgio Nascimento, v.u., j. 04/10/2011, p. DJF3 CJ1 13/10/2011)

No mesmo sentido já se pronunciou a Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, que conheceu do pedido de uniformização, *in verbis*:

*"Desta forma, voto por CONHECER DO PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO e DAR-LHE PROVIMENTO para o efeito de uniformizar a tese de que o cálculo do salário-de-benefício de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e pensão por morte não precedida de outro benefício, concedidos após a vigência da Lei 9.876/1999, consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, independentemente do número de contribuições que o integre, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/1991".*

(TNU, PEDILEF 200951510107085, Relator Juiz Federal José Antonio Savaris, v.u., j. 02/12/2010, p. DOU 17/06/2011, Seção 1)

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase de execução do julgado.

Por fim, Observo, por fim, que descabe a alegação de falta de interesse de agir aventada pela autarquia em seu recurso uma vez que não ficou comprovado que a revisão administrativa alcançou todas as parcelas.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase de execução do julgado.

Passo ao exame do segundo pedido.

Indo adiante, a despeito de minha posição pessoal sobre o tema, a pretensão deduzida pela parte-autora não tem procedência no mérito.

A situação jurídica posta à reflexão diz respeito à possibilidade de o segurado computar, para fins de tempo de serviço e de carência, o período em que esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A esse respeito, o art. 55, II, da Lei 8.213/1991 é categórico no sentido de admitir como equivalente ao tempo de trabalho do segurado "o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez."

Reforçando a conclusão de que tempo de afastamento (em razão de incapacidade) deve ser computado para fins de contagem para aposentadoria por tempo de serviço, o art. 29, § 5º, da mesma Lei 8.213/1991, é também expresso quando consigna que "Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

Coerente com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei 8.213/1991, os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999, asseguram, até que lei específica discipline a matéria, que são contados como tempo de contribuição o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado esteve recebendo benefício por incapacidade por acidente do trabalho (intercalado ou não).

A propósito da interpretação desses preceitos legais, tem sido firme o entendimento no sentido de que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho ainda que por curto período, seguido de nova

concessão de benefício. Dando um exemplo, se um segurado se afasta em 10.05.2005 para receber auxílio-doença, e retorna ao trabalho em 11.11.2005 (porque transitoriamente recuperou capacidade de labor), para novamente se afastar por auxílio-doença entre 20.01.2006 a 20.07.2006, todo o período (de 10.05.2005 até 20.07.2006) será computado para fins de tempo e de carência visando aposentadoria por tempo de serviço.

Contudo, se um outro trabalhador se afasta do trabalho entre 10.05.2005 a 20.07.2006, durante o que recebeu auxílio-doença, e não pode retornar ao trabalho ante à gravidade de seu estado de saúde, todo esse lapso temporal não é considerado como tempo ou carência para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, pois, no entendimento da respeitável maioria, não haveria "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" segundo os termos do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei n. 8.213/1991, e dos incisos III e IX do art. 60 do Decreto n. 3.048/1999.

Ora, com a devida vênia, parece-me que o significado das expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade", usadas nos mencionados preceitos normativos, devem necessariamente compreender também a situação do segurado que não pode trabalhar desde seu afastamento, ainda que por curto período. Assim, "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade", no exemplo acima, significa também o período entre 10.05.2005 a 20.07.2006, que fica literalmente "intercalado" entre os dois períodos laborativos do segurado, quais seja, até 09.05.2005 e posteriormente a 20.07.2006.

Acredito que essa maior abrangência das expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" é imperativa sob pena de privilegiar aquele que teve doença ou incapacidade menos grave (tanto que pode voltar ao trabalho por algum período), em detrimento daquele que foi acometido de problemas mais sérios e se viu privado de sua capacidade laborativa durante todo um longo lapso temporal. Essa distinção de tratamento não só é ofensiva ao princípio da isonomia, mas viola a própria lógica do sistema de seguridade que se sustenta no Estado Democrático de Direito, uma vez que estará sendo dada cobertura ou tratamento previdenciário benéfico àquele que tem o mal menor em desfavor daquele segurado que teve o mal maior.

Por sua vez, parece-me óbvio que esse período de afastamento serve não só para contagem de tempo de serviço mas também para a carência exigida para determinados benefícios previdenciários. Ora, se o segurado não tinha condições de trabalhar e se recebia benefício previdenciário, parece-me evidente que esse período serve para fins de carência, até mesmo porque exigir contribuições durante esse mesmo lapso de tempo significaria impor trabalho por via oblíqua, reflexa ou indireta. Note-se, se há afastamento e pagamento de benefício em decorrência de incapacidade laborativa, o eventual trabalho do segurado nesse mesmo período de gozo de benefício pode ensejar até mesmo crime, nos moldes das leis aplicáveis à matéria.

Não é só. É bem possível que pessoa idosa receba auxílio-doença por anos e, por circunstâncias favoráveis, retome suas condições de saúde quando já superou o limite mínimo de idade para aposentadoria por velhice. Não considerar o tempo de auxílio-doença para fins de carência significaria impor o retorno de idoso ao mercado de trabalho que, por certo, não lhe seja favorável, tanto por sua idade elevada quanto por conta do tempo em que ficou afastado do trabalho, criando situações insólitas e que se afastam dos primados de justiça social que se irradiam por todo ordenamento constitucional e infraconstitucional, também sustentados pelos princípios que orientam o Estado Democrático de Direito.

Observo que a interpretação dada aos preceitos legais e regulamentares acima referidos não viola parâmetros dogmáticos positivistas, uma vez que se assenta na literalidade de preceitos expressos na legislação de regência, ao mesmo tempo em que se contextualiza com aspectos lógico-rationais de cobertura do sistema de seguridade contemplado pelo ordenamento constitucional de 1988.

Embora exista decisão exarada pelo E. STJ, no incidente de uniformização veiculado na Petição n. 7.114-Rj, publicada em 22.06.2009, essa Corte Superior tem vários precedentes contrários ao meu entendimento, *in verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO N. 3.048/1999. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. O artigo 543-C do Código de Processo Civil não previu a necessidade de sobrestamento nesta Corte do julgamento de recursos que tratem de matéria afeta como representativa de controvérsia, mas somente da suspensão dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida nos tribunais de segunda instância.*

*2. O afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.*

*3. Incidência, à hipótese, do art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.*

*4. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp n. 200703027662, 6ª T., Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 23/11/2010, DJe

17/12/2010)

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.*

*1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.*

*2. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp n. 200802808135, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, j. 19/08/2009, DJe 13/10/2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 28, § 9º, DA LEI N. 8.212/1991 E 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.*

*1. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.*

*2. O art. 28, § 9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.*

*3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999.*

*4. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no Ag n. 200801740833, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, j. 19/02/2009, DJe 06/04/2009)

Neste E.TRF, a posição pacificada é contrário ao meu entendimento pessoal sobre o tema, como se pode notar nos seguintes julgados desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC POSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. AUTORIZADA A SUBSUNÇÃO À NORMA - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PENSÃO - APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 5º, DO ARTIGO 29, DA LBPS. IMPOSSIBILIDADE. PENSÃO NÃO DECORRENTE DA CONVERSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INEXISTÊNCIA DE BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE PERCEBIDOS PELO INSTITUIDOR DA PENSÃO. INCIDÊNCIA, IN CASU, DO ART. 39, § 3º, DO DECRETO 3.048/99 - MULTA PROCESSUAL. ART. 557 DO CPC, § 2º. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.*

*(...).*

*- Tratando-se de pensão/aposentadoria por invalidez originada de auxílio-doença e a ele imediatamente subsequente, não existe período contributivo posterior à data de cessação do auxílio-doença, de modo que não há espaço para a aplicação do disposto no artigo 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91. Necessária aplicação do disposto nos artigos 36, § 7º, 39, § 3º, ambos do Decreto n. 3.048/99. Precedentes recentes do STJ.*

*- Nos termos do artigo 55, II, da Lei n. 8.213/91, somente se admite a contagem de tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo.*

*(...).*

*- Agravo legal desprovido e aplicação de multa de 5% do valor corrigido da causa, nos termos do §2º, do art. 557 do CPC."*

(TRF 3ª Região, AgAC n. 2009.61.83.012473-5, 7ª T., Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 29/11/2010, DJF3 06/12/2010)

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REVISÃO DA RENDA MENSAL. DESCABIMENTO.*

*I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.*

*II - Quando da concessão da aposentadoria por invalidez (16.08.2005), a parte autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença desde 10.02.2002, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, in casu, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio tempus regit actum, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99.*

*III - A aplicação do § 5º do artigo 29 da LBPS deve ocorrer nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição.*

*IV - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pela parte autora, improvido.*"  
(TRF 3ª Região, AgAC n. 2009.61.83.010569-8 , 10ª T., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 17/08/2010, DJF3 25/08/2010)

Não obstante meu entendimento pessoal acerca do tema (uma vez que me inclino favoravelmente à majoração do benefício em razão dos imperativos da igualdade e dos demais princípios que escoltam o Estado de Direito), ante aos desta Corte Regional Federal (aos quais me curvo em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios), esvaziam-se os argumentos de ofensa a preceitos constitucionais, em especial ao da isonomia.

Dessa forma, o pleito de majoração da renda mensal do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, mediante aplicação do § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, não merece prosperar.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Tendo em vista que as partes autora e ré foram simultaneamente vencedoras e vencidas, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu ao recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, mediante a utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, fixar a sucumbência recíproca e determinar os seguintes critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º), quanto aos juros moratórios, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001234-24.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001234-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ARNALDO RODRIGUES FILHO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00012342420104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

***Revisão de benefício. Decadência. Art. 103 da Lei 8.213/1991.***

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que declarou a decadência do direito do autor, extinguindo o feito com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do CPC. Condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, ressalvando-se se beneficiária da Justiça Gratuita.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito à revisão almejada.

Sem as contra-razões vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar recurso de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, sobretudo quando se tratar de matérias já pacificadas na jurisprudência, regra aplicável ao presente caso.

Passo à análise do pedido, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 515, § 3º, do CPC.

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.* Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse perecimento orientando o comportamento dos segurados.

Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada retroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observo que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a retroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de

benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E.TRF da 3ª Região, como se pode notar:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA OCORRIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O E. STJ firmou entendimento no sentido de que a modificação introduzida no Art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração. 2. Contudo, no caso vertente, o benefício foi concedido em 21.09.98, após a vigência da MP 1.523/97 (convertida na Lei 9.528/97), e ação revisional foi ajuizada somente em 19.04.2010, após o prazo decadencial de 10 (dez) anos. 3. Agravo desprovido."*

(TRF 3ª Região, AC 00185528120114039999, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 18/04/2012)

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV - Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente.*

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)

No caso dos autos, visto que a demandante percebe aposentadoria por tempo de contribuição deferida em 08/04/1996, com início em 31/07/1993 (fl. 17) e que a presente ação foi ajuizada em 03/02/2010(fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que extinguiu o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.

Não há condenação da demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003169-02.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003169-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ANTONIO CARAVANTE DE CASTILHO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00031690220104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

***Revisão de benefício. Decadência. Art. 103 da Lei 8.213/1991.***

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda de benefício de que é beneficiária. Condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, observando-se a concessão da Justiça Gratuita.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito à revisão almejada. Sem contra-razões vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar recurso de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, sobretudo quando se tratar de matérias já pacificadas na jurisprudência, regra aplicável ao presente caso.

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse precimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.*

Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse perecimento orientando o comportamento dos segurados.

Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada irretroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observo que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a irretroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de*

*decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)*

Nesse sentido também seguem os julgados deste E.TRF da 3ª Região, como se pode notar:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA OCORRIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O E. STJ firmou entendimento no sentido de que a modificação introduzida no Art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração. 2. Contudo, no caso vertente, o benefício foi concedido em 21.09.98, após a vigência da MP 1.523/97 (convertida na Lei 9.528/97), e ação revisional foi ajuizada somente em 19.04.2010, após o prazo decadencial de 10 (dez) anos. 3. Agravo desprovido."*

*(TRF 3ª Região, AC 00185528120114039999, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 18/04/2012)*

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV - Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente.*

*(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)*

No caso dos autos, visto que a demandante percebe aposentadoria por tempo de contribuição deferida em 15/11/1993, concedida a partir de 11/10/1991 (fls. 16), e que a presente ação foi ajuizada em 19/03/2010 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, declaro, de ofício, extinto o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.

Não há condenação da demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de abril de 2013.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006271-32.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006271-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : PAULO CORREA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MILTON DE ANDRADE RODRIGUES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00062713220104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

***Revisão de benefício. Decadência. Art. 103 da Lei 8.213/1991.***

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda de benefício de que é beneficiária. Condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, isento de custas, tendo em vista a concessão da Justiça Gratuita.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito à revisão almejada. Sem as contra-razões vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar recurso de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, sobretudo quando se tratar de matérias já pacificadas na jurisprudência, regra aplicável ao presente caso.

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.*

Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva*

*no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse perecimento orientando o comportamento dos segurados.

Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada retroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observo que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a retroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. *Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

2. *Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).*

3. *Recurso especial provido.*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)*

Nesse sentido também seguem os julgados deste E.TRF da 3ª Região, como se pode notar:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA OCORRIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O E. STJ firmou entendimento no sentido de que a modificação introduzida no Art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração. 2. Contudo, no caso vertente, o benefício foi concedido em 21.09.98, após a vigência da MP 1.523/97 (convertida na Lei 9.528/97), e ação revisional foi ajuizada somente em 19.04.2010, após o prazo decadencial de 10 (dez) anos. 3. Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, AC 00185528120114039999, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 18/04/2012)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV - Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente.

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)

No caso dos autos, visto que a demandante percebe aposentadoria por tempo de contribuição deferida em 02/07/1992, concedida a partir de 21/09/1991 (fls. 19), e que a presente ação foi ajuizada em 24/05/2010 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, declaro, de ofício, extinto o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.

Não há condenação da demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012545-12.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.012545-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : PEDRO MARQUES  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA BRANDÃO WEY e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

**Revisão de benefício. Decadência. Art. 103 da Lei 8.213/1991.**

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que declarou a decadência do direito do autor, extinguindo o feito com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do CPC. Condenou a parte autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, ressalvando-se se beneficiária da Justiça Gratuita.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito à revisão almejada.

Sem as contra-razões vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar recurso de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, sobretudo quando se tratar de matérias já pacificadas na jurisprudência, regra aplicável ao presente caso.

Passo à análise do pedido, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 515, § 3º, do CPC.

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes. Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:*

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse perecimento orientando o comportamento dos segurados.

Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada retroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observo que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a retroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E.TRF da 3ª Região, como se pode notar:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA OCORRIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O E. STJ firmou entendimento no sentido de que a modificação introduzida no Art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração. 2. Contudo, no caso vertente, o benefício foi concedido em 21.09.98, após a vigência da MP 1.523/97 (convertida na Lei 9.528/97), e ação revisional foi ajuizada somente em 19.04.2010, após o prazo decadencial de 10 (dez) anos. 3. Agravo desprovido."*

(TRF 3ª Região, AC 00185528120114039999, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 18/04/2012)

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que instituiu o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o*

*prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente.*

*(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)*

No caso dos autos, visto que a demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 06/01/1997, com início em 19/03/1993 (fl. 17) e que a presente ação foi ajuizada em 08/10/2010 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que extinguiu o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.

Não há condenação da demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013713-49.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013713-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ANTONIO CARLOS SINFRONIO  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00137134920104036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

**DECISÃO**

***Previdenciário. Cálculo de benefício. Fator previdenciário. Constitucionalidade da Lei 9.876/1999. Cabimento dos cálculos do INSS.***

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual combate-se o denominado "fator previdenciário" aplicado aos cálculos da aposentadoria da parte-autora. O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu ao recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autor sem a incidência do fator previdenciário, observada a prescrição quinquenal, devendo as diferenças apuradas ser acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou o INSS também ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação. Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apelou o INSS, sustentando a improcedência do pedido.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

Acredito que os órgãos fracionários desta E.Corte podem julgar a matéria em tela, sem mácula ao contido no art. 97 da Constituição ou ao que consta na Súmula Vinculante 10, do E.STF. Nesta decisão não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E.TRF.

E justamente porque a matéria posta nos autos encontra-se pacificada nesta Corte, viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC.

Passo ao exame do mérito.

A pretensão deduzida pela parte-autora não tem procedência. Primeiramente, registro que a concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência. Enquanto os segurados estão cumprindo os requisitos previstos na legislação previdenciária de regência para obtenção de benefícios, há expectativa de direito protegida pela confiança legítima, de modo que o Legislador tem a obrigação de prever razoáveis regimes de transição em caso de mudança de legislação mais gravosa. Somente haverá direito adquirido se, antes da mudança da legislação, o segurado tiver cumprido todos os requisitos impostos pela lei, daí porque não há que se falar em violação à isonomia ou reciprocidade de contribuições para aqueles que estão na situação de trânsito (expectativa de direito) em relação àqueles que cumpriram todos os requisitos e ainda não pediram o benefício (direito adquirido). O argumento da reciprocidade de contribuições ainda é fragilizado pelo princípio da solidariedade que orienta o sistema de seguridade social.

Analisando a legislação vigente ao tempo da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, verifica-se que a concessão da aposentadoria sujeitou-se a contribuições recolhidas à Previdência Social pelo período de 35 (trinta e cinco) anos, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, e, ainda, idade de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher (art. 201, § 7º, I e II, da Constituição). Com a Emenda 20/1998, o número de contribuições e demais aspectos pertinentes ao cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição ficou sob os cuidados do Legislador, em face do que foi editada a Lei 9.876/1999, que, em seu art. 29, I, dispõe sobre a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevivência do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria. Assim, aos cálculos dessa aposentadoria foram agregados dados atuariais considerando, também, tabelas a partir da expectativa de vida dos segurados.

Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não vejo violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal.

É verdade que o texto originário do art. 202 da Constituição de 1988 tratava de critérios para apuração do montante da aposentadoria, mas a Emenda 20/1998 remeteu a definição desses critérios ao prudente juízo discricionário do Legislador Ordinário, tal como consta do caput e do § 7º do novo art. 201 da ordem constitucional. É bem verdade que a discricionariedade tem diversos limites mas, uma vez que a lei os respeite, o Judiciário deve ser curvar à legitimidade democrática e aos parâmetros da separação dos poderes que amparam providências tais quais as contidas na Lei 9.876/1999. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.

No julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.111, a Suprema Corte acenou no sentido da constitucionalidade do artigo 2º da Lei n. 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos, no *in verbis*:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.*

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."

(STF, Pleno, ADI-MC 2.111/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, J. 16/03/2000, DJU 05/12/2003, pág. 17).

Deve-se ressaltar que a parte-autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

Por fim, com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico. A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DE MORTALIDADE NÃO MAIS VIGENTE À ÉPOCA DA APOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. - INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO - APELAÇÃO DESPROVIDA.**

A Emenda Constitucional n. 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei n. 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

O INSS procedeu em conformidade à Lei n. 8.213/91, com as alterações da Lei n. 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

Não há respaldo legal para a utilização de tábua de mortalidade - necessários ao cálculo do fator previdenciário e nos casos em que sua incidência é obrigatória - não mais vigente quando da DER/DIB, uma vez que a Lei n. 9.876/99 expressamente previu que devem ser consideradas a expectativa de vida, o tempo de contribuição e a idade do segurado à época da aposentadoria do segurado.

*A elaboração da tábua de mortalidade é atualizada periodicamente com base no censo populacional brasileiro e é tarefa que compete ao IBGE, cabendo ao INSS, tão-somente, a aplicação dos dados nela divulgados, sendo inviável proceder-se à alteração dos mesmos.*

*Protege-se, entretanto, o direito adquirido do segurado à concessão de eventual aposentadoria, desde que implementados todos os requisitos legais exigíveis, em que sejam computados somente o tempo de serviço, a idade e as contribuições vertidas até a data em que vigorava determinada tábua de mortalidade, nas hipóteses em que a tábua superveniente implicar desvantagem ao requerente, ainda que, nesta hipótese, seja considerada um número maior de contribuições e de tempo de labor. Esse, contudo, não é o caso dos autos.*

*A aplicação da tábua de mortalidade de 2002 ao invés da de 2003 ou a aplicação da tábua de 2003 com dados do censo anterior é incabível porquanto é legal a diminuição do valor do benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.*

*Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária. Apelação desprovida."*

(AC n. 1372780, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/08/2009, DJF3 26/08/2009, p. 306).

*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.*

*I - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido, pelo que indevida a utilização de tábua de mortalidade de 2001 ou 2002 para o benefício concedido em 2005.*

*II - O Decreto n. 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.*

*III - Apelação da parte autora improvida."*

(AC n. 1447845, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 10/11/2009, DJF3 18/11/2009, p. 2684).

*"PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. REGRAS DE TRANSIÇÃO. EC N. 20/98. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.*

*(...)*

*4. O ramo previdenciário está sujeito ao amoldamento natural das normas jurídicas às novas realidades. A nova tábua de vida do IBGE mostra que os brasileiros estão vivendo mais, e o dado relevante ao sistema previdenciário é o tempo estimado de vida do segurado no momento que ele se aposenta e não a expectativa de vida ao nascer.*

*5. Embora muitos se considerem injustiçados, não há perdas para o segurado com a nova expectativa de vida, pois a alteração do "fator previdenciário" tem como correspondente imediato o aumento do período médio de recebimento da aposentadoria, sendo justa a fixação do limite etário mínimo, bem como do chamado "pedágio" como regra de transição.*

*6. Devem ser observadas todas as regras de transição previstas na EC n. 20/98 em respeito ao princípio de legalidade."*

(AMS n. 244066, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 21/03/2005, DJU 28/04/2005, p. 430).

Na espécie, a parte requerente teve sua benesse concedida nos termos acima aludidos, mas pleiteia a revisão de seu benefício, ao argumento de que teria sido prejudicada com a nova metodologia utilizada pelo IBGE para o cálculo da expectativa de vida. Todavia, o INSS procedeu ao cálculo do benefício em conformidade com as normas vigentes à época de sua concessão (Lei 8.213/1991, em consonância com a Emenda 20/1998 e Lei 9.876/1999), não havendo qualquer infração aos critérios legalmente estabelecidos.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001379-44.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001379-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : ANDREIA CRISTINA GONCALVES  
ADVOGADO : BENEDITO MACHADO FERREIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS  
 : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00116-7 1 Vr VIRADOURO/SP

## DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido formulado, que objetivava a concessão do benefício pensão por morte, previsto nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Honorários advocatícios fixados no valor de R\$ 800,00, nos termos do art. 20, § 3º e § 4º, do CPC, ficando eximida do pagamento de custas e honorários advocatícios, em razão da concessão da justiça gratuita. Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da r. sentença, uma vez que foi comprovada a qualidade de segurado do falecido na condição de trabalhador rural.

Não foram apresentadas contrarrazões.

O Ministério Público Federal em seu parecer (fls. 81/84), opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, para a concessão do benefício de pensão por morte, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a comprovação de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido.

Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9528, 1997)

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997).

A pensão por morte é benefício que independe do cumprimento de carência, nos termos previstos no art. 26, I, da Lei 8.213/91.

O óbito do segurado ocorreu em 08/07/2007, conforme demonstrado pelo documento acostado à fl. 28.

Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.

No caso dos autos, constata-se que os depoimentos prestados pelas testemunhas (fls. 51/52) foram unânimes no sentido de que a autora mantinha união estável com o segurado. Aliás, a certidão de nascimento acostada aos autos comprova a existência de prole comum (fls. 11).

Em relação a qualidade de segurado do *de cujus*, embora a autora tenha trazido aos autos documentos que apontem a condição de lavrador do segurado falecido, como: cópia da CTPS (fls. 15/21 e 24) e certidão de nascimento do filho (fl. 11), verifico pela certidão de óbito (fl. 28), que o falecido foi qualificado como pedreiro. E, por fim, os depoimentos prestados pelas testemunhas foram vagos e imprecisos (fls. 51/52).

Assim, ante o não preenchimento do requisito da qualidade de segurado, o benefício de pensão por morte não pode ser deferido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

2011.03.99.002734-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NAHIR VIEIRA EGLI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS  
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPAO BONITO SP  
No. ORIG. : 09.00.00080-8 2 Vr CAPAO BONITO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de recurso de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, às fls. 104, em face de decisão monocrática que, nos termos do artigo 557 do CPC, deu provimento à apelação da autarquia e à remessa oficial e negou seguimento ao recurso adesivo da autora, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural, cassando a tutela anteriormente concedida.

O embargante alega, em síntese, que a r. decisão recorrida incorreu em omissão quanto à revogação da tutela concedida pelo Juízo de 1ª Instância vez que na decisão de improcedência não se verifica a cassação da tutela bem como a comunicação da autoridade administrativa. Pleiteia o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que seja determinada a comunicação da autoridade administrativa no que tange a cassação da tutela.

É o relatório.

Decido.

Não assiste razão ao embargante.

Como é cediço, os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

Na hipótese, à evidência, a r. decisão de fls. 99/101 não se ressent de qualquer desses vícios.

Consoante se observa das razões do recurso interposto, aduz o embargante que a r. decisão não determinou a revogação da tutela concedida pelo juízo *a quo*.

Contudo, tal determinação foi observada no presente caso tendo em vista que a r. decisão embargada se pronunciou a respeito, conforme consta do excerto extraído da mesma:

*"Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento a apelação do INSS e a remessa oficial e nego seguimento ao recurso adesivo da autora, nos termos da fundamentação, cassando a tutela anteriormente concedida.*

*Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.*

*Publique-se. Intimem-se."*

Note-se que não somente foi determinada a cassação da tutela como foi determinada a intimação da Autarquia quanto ao teor da referida decisão.

Saliente-se que, no tocante à insurgência acerca dos procedimentos administrativos correlatos a determinação acima expressa, não há qualquer supressão a ser sanada, uma vez que decorrem do mandamento de cassação da tutela e são de competência do ente previdenciário, o qual possui meios próprios para tanto.

Ademais, não há determinação legal no sentido de que o órgão administrativo responsável pela revogação dos benefícios previdenciários tenha de aguardar comunicação advinda do judiciário para que execute, na esfera administrativa, ações das quais foi incumbido por força de decisão judicial, ainda mais nos casos em que os recursos cabíveis em face da decisão não são dotados de efeito suspensivo.

Assim, é preciso ressaltar que a r. decisão embargada abordou todas as questões apontadas pela embargante, inexistindo nela, pois, qualquer contradição, obscuridade ou omissão.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Mônica Nobre

2011.03.99.004609-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CLARINDA APARECIDA SOARES  
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO  
No. ORIG. : 09.00.00219-1 3 Vr TATUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 15% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas e despesas processuais. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença por entender que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que seu marido exerceu atividade urbana a partir de 1984. Alternativa e subsidiariamente, requer a reforma dos juros de mora. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

**1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.**

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 06/01/2005 (fls. 10), anteriormente ao ajuizamento da ação.

A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 05/12/1970, bem como certidão de nascimento do filho ocorrido em 24/11/1969, na qual informa a ocupação do marido como lavrador (fls. 11/12).

Acostou, ainda, rescisão de contrato de trabalho e carteira de trabalho do cônjuge com anotações de vínculos rurais e urbano (fls. 13/14 e 17/21). Anota-se, neste particular, que não se estende para a esposa os registros descritos na carteira de trabalho do marido, tendo em conta a natureza personalíssima dos contratos de trabalho nela registrado.

Desse modo, num primeiro momento, as certidões públicas, atestando a condição de lavrador do marido da autora, podem ser consideradas como início razoável de prova material.

Em contrapartida, a consulta aos dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e Plenus - INFEN, juntada pelo requerido (fls. 110/111), dá conta de que o marido da autora exerceu atividade

urbana no período de 1984/2004, sendo que percebe aposentadoria por tempo de contribuição, na condição de comerciário, desde 09/03/2009 (fls. 128), descaracterizando, assim, o efetivo labor nas lides rurais para a concessão do benefício.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

*- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.*

*- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciário.*

*- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*- Embargos infringentes improvidos.*

*(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)*

Frisa-se que, embora as testemunhas afirmem que a autora trabalhou no meio rural, tal prova se mostra insuficiente para demonstrar a atividade agrícola, nos termos da Súmula 149 do C. SJT. Outrossim, a prova testemunhal apresenta-se genérica e frágil, insuficientes para indicar com segurança que a autora laborou no meio rural pelo período correspondente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Desse modo, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão.

A parte autora fica isenta do pagamento de custas e de honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005989-55.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005989-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : OSVALDO CEZAR DOS SANTOS  
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00096-4 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência, condenando o autor ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 510,00 (quinhentos e dez reais); cuja execução deve observar o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Em relação à designação do perito judicial pelo MM. Juízo, o INSS interpôs agravo retido. Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, requerendo a reforma do julgado, sob argumento de restarem atendidas as exigências legais à prestação vindicada. Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, não conheço do agravo retido, visto que não foi cumprido o disposto no parágrafo 1º do artigo 523 do Código de Processo Civil, pois não requerida expressamente sua apreciação.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Na espécie, ajuizada a ação em 12/11/2009, afigura-se demasiado perquirir da condição de segurada da parte autora, dado que a perícia médica realizada em 26/03/2010 - contando o autor com 42 anos de idade - foi conclusiva quanto à sua aptidão ao exercício de atividades laborativas, enfatizando a inexistência de invalidez (fls. 99/115), *in verbis*:

*"O exame físico realizado (...) evidenciou sinal compatível com osteófitos nos níveis L4-L5. (...) pode-se concluir que o autor não se encontra incapacitado para as atividades laborativas. Pois os osteófitos só vão interferir na atividade quando o autor for realizar o movimento de extensão total da coluna lombar, porém o tempo em que se permanece nessa posição é muito pequeno. Desse modo não há o que se falar em incapacidade laborativa."*

Como se vê, inócua demonstração de incapacidade ao labor, de se indeferir as benesses vindicadas. Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.**

*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.*

*(...)"*

*(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.**

*(...)*

*- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

*(...)"*

*(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

*(...)*

*3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*

*4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

*(...)"*

*(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.**

*I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.*

*(...)"*

(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO** e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008969-72.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008969-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MIGUEL CARLOS ROMANO  
ADVOGADO : LUIS CARLOS ARAUJO OLIVEIRA  
No. ORIG. : 09.00.00168-5 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez. Necessidade de assistência permanente de outra pessoa. Acréscimo de 25% devido. Apelação acerca do termo inicial e dos consectários.***

Aforada ação de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, para determinar à autarquia-ré a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do auxílio-doença, devendo as parcelas em atraso ser acrescidas de correção monetária e juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) das prestações vencidas até a data da sentença. Concedida a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, pugnando pela fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial, pela fixação da verba honorária em 05% (cinco por cento) das prestações vencidas até a data da sentença e pela aplicação do art. 1º-F, da lei nº 9.494/97, no que se refere aos índices de correção monetária e juros de mora.

Igualmente irresignada, ofertou a parte autora recurso de apelação adesivo, requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data de início da incapacidade (março de 2007), a majoração da verba honorária para 20% (vinte por cento) sobre o valor devido até a data da sentença e o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento), previsto no artigo 45 da Lei nº 8.2123/91.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões

discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Considerando que o INSS requer a reforma da r. sentença tão somente com relação ao termo inicial do benefício e aos consectários, e que a parte autora recorre tão somente com relação ao acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento), previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91, ao termo inicial e aos honorários, não sendo o caso de remessa oficial, observo que a matéria referente à concessão da aposentadoria por invalidez, propriamente dita, não foi impugnada, restando, portanto, acobertada pela coisa julgada.

Assim, passo a examinar a matéria objeto dos recursos.

No presente caso, o laudo pericial (fls. 77/78), elaborado em 23/03/2010, quando o autor possuía 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, atesta que o mesmo apresenta seqüela de AVCI com surdez sensorial bilateral e síndrome vertiginosa, estando total e permanentemente incapaz para o trabalho. Ademais, ao responder ao quesito nº 16 do INSS (fl. 52), o perito afirma que o autor necessita de assistência permanente de terceiros para realização das suas atividades gerais diárias ou de vida independente.

Dessa forma, havendo incapacidade da parte autora para as atividades laborativas de forma total e permanente e, positivados os requisitos legais, há de ser concedido o benefício de auxílio-doença desde o dia imediatamente posterior à sua cessação na via administrativa, devendo o benefício ser convertido em aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação, ocasião em que se tornou litigioso esse benefício.

Nos termos do artigo 45 da Lei nº 8.213/91, é devido um acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) no valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa. Deste modo, comprovada a necessidade de assistência permanente de outra pessoa, faz jus o autor ao acréscimo previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. ACRÉSCIMO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (25%). ART. 45 DA LEI Nº 8.213/91. NECESSIDADE DE ASSISTÊNCIA PERMANENTE AO SEGURADO.*

*1. Comprovada por perícia judicial a necessidade do segurado de ter assistência permanente de outra pessoa, em virtude da cegueira total, é devido o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor da respectiva aposentadoria por invalidez.*

*2. Não há exigência legal de que a situação que autorize a concessão do acréscimo se verifique concomitantemente à concessão inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, estando albergado pelo art. 45 da Lei nº 8.213/91 a hipótese de fato superveniente à aposentadoria. Entretanto, em face da ausência de requerimento administrativo a partir da edição da referida lei, o termo inicial há de ser concedido a partir da citação.*

*3. Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos e apelação da parte autora não provida." (TRF 3ª Região, AC nº 1136082/SP, Proc. nº 0029640-92.2006.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira, DJF3 27/08/2008)*

*"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ADICIONAL PREVISTO NO ART. 45 DA LEI 8.213/91. AGRAVO DO ART. 557, §1º DO CPC. IMPROVIMENTO.*

*I - Restando comprovado que o autor depende da assistência permanente de terceiros devido à natureza de sua moléstia, conforme conclusões da perícia médica, deve ser concedido o acréscimo de 25% sobre o benefício, nos termos do art. 45 da Lei 8.213/91, não havendo que se falar em julgado ultra-petita.*

*II - Agravo do INSS improvido."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1370292/SP, Proc. nº 0054813-50.2008.4.03.9999, 10ª Turma, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 08/07/2009, p. 1473)*

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de

poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora para lhe conceder o adicional de 25% (vinte e cinco por cento), nos termos do artigo 45 da Lei nº 8.213/91, desde a data de início da aposentadoria por invalidez, e, no tocante à verba honorária de sucumbência, para majorá-la para 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (art. 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. STJ, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para conceder o auxílio-doença desde o dia imediatamente posterior à sua cessação na via administrativa, devendo o benefício ser convertido em aposentadoria por invalidez, a partir da citação e para fixar os seguintes critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) quanto aos juros moratórios, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir de 16/10/2009 (fl. 66), termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida e a tutela antecipada concedida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029438-42.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029438-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal Mônica Nobre
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: KEDMA IARA FERREIRA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	: MARIA BERNADETE DALCIN
ADVOGADO	: JOSE SIMIAO DA SILVA
EMBARGADO	: Decisão de fls.
No. ORIG.	: 07001740820098260695 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de recurso de embargos de declaração opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, às fls. 92, em face de decisão monocrática que, nos termos do artigo 557 do CPC, deu provimento à apelação da autarquia e à remessa oficial tida por interposta, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural, cassando a tutela anteriormente concedida.

O embargante alega, em síntese, que a r. decisão recorrida incorreu em omissão quanto à revogação da tutela concedida pelo Juízo de 1ª Instância vez que na decisão de improcedência não se verifica a cassação da tutela bem como a comunicação da autoridade administrativa. Pleiteia o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que seja determinada a comunicação da autoridade administrativa no que tange a cassação da tutela.

É o relatório.

Decido.

Não assiste razão ao embargante.

Como é cediço, os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, somente têm cabimento nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

Na hipótese, à evidência, a r. decisão de fls. 87/89 não se ressente de qualquer desses vícios.

Consoante se observa das razões do recurso interposto, aduz o embargante que a r. decisão não determinou a revogação da tutela concedida pelo juízo *a quo*.

Contudo, tal determinação foi observada no presente caso tendo em vista que a r. decisão embargada se pronunciou a respeito, conforme consta do excerto extraído da mesma:

*"Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação, cassando a tutela anteriormente concedida. Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem. Publique-se. Intimem-se."*

Note-se que não somente foi determinada a cassação da tutela como foi determinada a intimação da Autarquia quanto ao teor da referida decisão.

Saliente-se que, no tocante à insurgência acerca dos procedimentos administrativos correlatos a determinação acima expressa, não há qualquer supressão a ser sanada, uma vez que decorrem do mandamento de cassação da tutela e são de competência do ente previdenciário, o qual possui meios próprios para tanto.

Ademais, não há determinação legal no sentido de que o órgão administrativo responsável pela revogação dos benefícios previdenciários tenha de aguardar comunicação advinda do judiciário para que efetue, na esfera administrativa, ações das quais foi incumbido por força de decisão judicial, ainda mais nos casos em que os recursos cabíveis em face da decisão não são dotados de efeito suspensivo.

Assim, é preciso ressaltar que a r. decisão embargada abordou todas as questões apontadas pela embargante, inexistindo nela, pois, qualquer contradição, obscuridade ou omissão.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, rejeito os embargos de declaração. Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 17 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031503-10.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031503-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : APARECIDA CONCEICAO RIVA  
ADVOGADO : RENATO APARECIDO BERENGUEL  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SILVIO JOSE RODRIGUES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00095-9 1 Vr ITAJOBÍ/SP

## DECISÃO

### ***Previdenciário. Aposentadoria por idade. Rurícola. Não-comprovação do exercício do labor rural. Benefício indeferido.***

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente ação, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, condenando a autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 510,00 (quinhentos e dez).

Apela a autora, requerendo a reforma da decisão para que seja julgado procedente o pedido, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos (homem) e 55 anos (mulher), e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente da aposentação; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

*In casu*, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário, às fls. 14 (2004). E no que pertine ao exercício de atividade rural, a autora apresentou cópia de sua certidão de casamento (f. 15), com assento lavrado em 20/05/1977, que a qualifica como prendas domésticas e seu marido como mecânico; certidão de dispensa de incorporação de seu esposo (f. 16), expedido em 23/05/1967 que o qualifica como agricultor; certidão de nascimento de seu filho (f. 17), com assento em 16/11/1986, constando sua profissão como lavrador; ficha cadastral de aluno (fls. 18/19), dos anos de 1990 e 1992, constando à residência da autora no meio rural e documentos referentes ao Sítio São José, de propriedade do sogro da autora (fls. 20/44), com área de 24,2 hectares, referentes aos anos de 1968 e 1997.

No entanto, descabe considerar o documento supracitado como prova do trabalho rural da autora pelo período de carência exigido para a concessão do benefício, visto que inexistem documentos que comprovam a qualidade de rurícola da autora, tendo em vista que de sua CTPS verifica-se apenas vínculos de natureza urbana, assim como da CTPS de seu marido que a partir de 1976 só exerceu atividades de natureza urbana, desfazendo sua extensão de trabalhador rural à autora pelo período alegado, uma vez que os documentos apresentados em nome do genitor de seu marido, que é proprietário de um imóvel rural, não são suficientes para subsidiar o labor rural da autora, tendo em vista que ela e seu marido exerceram, por longos períodos, atividades de natureza urbana, de onde tiravam seu sustento e de sua família, não compatível com o regime de economia familiar alegado.

De fato, a parte-autora juntou cópias de sua CTPS (fls. 46/49), constando contratos de trabalho de natureza unicamente industrial, nos períodos de 01/12/1966 a 19/01/1970 e em períodos compreendidos entre 04/09/1999 até 13/05/2005 e CTPS de seu cônjuge (fls. 51/65), constando contratos de trabalho de natureza rural, apenas no período de 01/07/1975 a 02/01/1976 e a partir de 13/01/1976 até 19/12/2005, sempre em atividades de natureza urbana, como mecânico.

Merece lida, *mutatis mutandis*, os seguintes julgados unânime, de relatoria da Ministra Maria Thereza de Assis Moura e do Desembargador Federal Walter do Amaral:

***"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.***

*1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de*

casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGRESP 944486, Sexta Turma, DJE Data: 24/11/2008, g.n.)

"AÇÃO RESCISÓRIA. TRABALHADOR RURAL. ARTIGO 485, VII, DO CPC. DOCUMENTOS NOVOS. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS.

(...)II - Muito embora documentos novos possam ser aceitos, o fato é que, no caso dos autos, a cópia da certidão de nascimento da filha do autor e os demonstrativos de folha de pagamento de salário da Fazenda São João, localizada no Município de Palmeira D'Oeste/SP, em nome do autor, relativo aos meses de junho/96, abril/95 e junho/95, não satisfazem à pretensão da rescisão do r. julgado, com fulcro no inciso VII do artigo 485 do CPC, o que pressupõe que o documento seja capaz de lhe assegurar, por si só, um pronunciamento judicial favorável. III - Do conjunto probatório não se constata que a parte autora teria exercido atividade exclusivamente rural, ou mesmo que a atividade urbana teria se dado de maneira esporádica. Ao contrário. A parte autora exerceu atividade urbana por um período significativo, conforme se observa dos vínculos constantes de sua CTPS e segundo se infere de seu depoimento e da prova testemunhal colhida durante a instrução da ação originária. IV - Não se constata, sequer, que a parte autora tivesse exercido atividade rural durante o período de carência previsto no artigo 142 da Lei n.º 8.213/91, ou mesmo que estivesse a laborar como rurícola quando do implemento do requisito etário, condições estas essenciais para a concessão do benefício da aposentadoria rural por idade. V - Preliminar rejeitada. Ação rescisória julgada improcedente." (TRF/3ª Região, AR n.º200403000648854, Terceira Seção, DJF3 CJI Data: 16/06/2011, p. 87)

Por sua vez, cumpre salientar que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola pelo período de carência exigido, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Nesse passo, não comprovado o exercício, pela autora, de atividade rurícola no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo *in totum* a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence). Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037729-31.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037729-1/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	: SENHORA PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	: MAGDA TOMASOLI
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 09.00.00209-2 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por Invalidez ou Auxílio-doença. Inexistência de incapacidade laboral.**

***Sentença reformada. Benefício indeferido.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **parcial procedência**, em que se determinou a implantação do auxílio-doença no período de 22/04/2010 a 18/06/2010, em valor a ser calculado na forma do art. 29 da Lei nº 8.213/91, segundo a redação dada pela Lei nº 9.876/99, devendo ser observado o disposto no art. 61 do mesmo dispositivo legal. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações devidas.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em relação à decisão que concedeu a tutela antecipada, o INSS interpôs agravo de instrumento, sendo convertido em agravo retido às fls. 87.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, alegando que se encontra incapacitada e que faz jus ao recebimento do benefício de forma permanente, bem como restarem preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

Em recurso adesivo, o INSS requer a improcedência do pedido sob a alegação de não restarem preenchidos os requisitos para o recebimento do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, não conheço do agravo retido, visto que não foi cumprido o disposto no parágrafo 1º do artigo 523 do Código de Processo Civil, pois não requerida expressamente sua apreciação.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, ajuizada a ação em 07/10/2009 - contando a autora com 51 (cinquenta e um) anos de idade - e realizada a prova pericial para avaliação da capacidade laborativa, o Sr. Perito relata em seu laudo médico (fls. 70/72), datado de 18/06/2010, que a requerente "*Trata-se de pessoa (...) que apresenta comprovadamente doença degenerativa leve da coluna lombar, este tipo de moléstia pode impor limitação funcional e provocar dor, se a Autora cometer erros posturais e/ou ergonômicos, se for observados os princípios ergonômicos não haverá limitação para ocupar-se com tarefas produtivas. (...) A autora apresenta quadro degenerativo que não a incapacita para o trabalho.*"

Dessa forma, inócua demonstração de incapacidade ao labor, de se indeferir as benesses vindicadas, sendo despiciendo investigar a presença dos demais requisitos à sua outorga.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.***

*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.*

*(...)"*

*(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.***

*(...)*

- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

(...)."

(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.

(...)

3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.

4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

(...)."

(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.

I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.

(...)."

(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)

Ante o exposto, com apoio no art. 557, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO, NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, e **DOU PROVIMENTO** ao recurso adesivo, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido da autora. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042011-15.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.042011-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: JURACY NUNES SANTOS JUNIOR
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: SERAFIM MARCELINO DA SILVA
ADVOGADO	: THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE MOR SP
No. ORIG.	: 07.00.00034-2 1 Vr MONTE MOR/SP

#### DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder aposentadoria por invalidez ao autor, a partir da citação, descontando-se os valores pagos a título de auxílio-doença desde o deferimento da tutela antecipada. Determinou a incidência de correção monetária sobre as prestações vencidas, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações em atraso corrigidas, assim entendidas aquelas até a data da efetiva implantação do benefício. Sem custas e despesas processuais.

O INSS alega que o autor não preenche os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez. Aduz que quando do início da incapacidade do autor, em 27/03/2005, ele não detinha a qualidade de segurado, só voltando a contribuir à Previdência Social em 05/2006. Subsidiariamente, caso mantida a concessão do benefício,

requer a minoração dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso do trabalhador rural, inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas a prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido na Lei de Benefícios.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.

O autor trouxe como início de prova material cópia de sua certidão de casamento (fl. 21), na qual consta sua profissão de lavrador. Também constam dos autos diversos contratos de parcerias agrícolas (fls. 21/46), dos anos de 1986, 1990 a 1993, 2001 a 2004 e acerto de contas referentes à produção agrícola (fls. 47/50).

Portanto, verifica-se que a atividade rural do autor pelo período exigido restou devidamente comprovada e, em consequência, a qualidade de segurado também.

Com relação à incapacidade laboral, o laudo pericial médico de fls. 114/115 constatou que o autor apresenta *"seqüelas paréticas de AVC, à direita, diabetes e hipertensão"*, concluindo pela incapacidade total e permanente.

Ressalto que não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir em razão de incapacidade para o trabalho, fazendo jus à aposentadoria por invalidez.

Portanto, em que pesem as alegações do INSS, diante da incapacidade comprovada pelo laudo pericial e o preenchimento dos demais requisitos legais, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculado na forma da Lei 8.213/1991.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez fica mantido na data da citação, em 10/08/2007 (fl. 61), vez que o perito judicial afirmou que o autor está incapacitado para o trabalho desde "*março de 2005*", conforme resposta ao quesito formulado nos autos (fl. 115).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, parágrafo 4º da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial e ao recurso voluntário do INSS para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vincendas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4º do CPC e da Súmula 111 do STJ e os consectários legais nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043852-45.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043852-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANIEL GUSTAVO SANTOS ROQUE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VITALINA DA SILVA PADILHA  
ADVOGADO : CLAUDINEI APARECIDO BATISTA  
No. ORIG. : 11.00.00054-0 3 Vr ATIBAIA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, acrescidos de juros e correção monetária e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor da condenação, bem como em eventuais despesas processuais. Não houve condenação em custas processuais. A antecipação da tutela foi concedida para a imediata implantação do benefício. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autarquia pede a reforma da sentença por entender que a autora não preenche os requisitos necessários para fazer *jus* ao benefício pretendido. Aduz que a autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que seu marido exerceu atividade urbana no período de 1979 a 2004, como servidor público municipal.

Intimada, a autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente à prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.*

*2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).*

*3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.*

*4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)*

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL EM AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRADO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*

*1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.*

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.

2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.

**3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.**

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.*

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo

**2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.**

3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Pois bem. O requisito etário restou preenchido em 01/08/2006 (fls. 12), anteriormente ao ajuizamento da ação. A parte autora apresentou certidão de casamento, celebrado em 04/01/1969, na qual informa a ocupação do marido como lavrador (fls. 14).

Acostou, ainda, as declarações de fls. 15/18, no entanto, sem valor de prova material, pois se equiparam, apenas, a simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários.

No caso em exame, o início de prova material se resume apenas em um único documento, no qual o cônjuge empresta a condição de rurícola à autora, inexistindo demais provas nos autos que indiquem o labor campesino exercido por ela pelo tempo de carência necessário.

Saliente-se que embora a prova testemunhal corrobore o apontamento desse documento, não é suficiente para demonstrar, solitariamente, os fatos alegados nos demais períodos, visto que desacompanhada de início de prova material idôneo.

Em contrapartida, a consulta aos dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e Plenus - INFBEN, juntada pelo requerido (fls. 59), dá conta de que o marido da autora exerceu atividade urbana, no período de 1979 a 2004, sendo que percebe aposentadoria por tempo de serviço desde 10/2003, como servidor público municipal, descaracterizando, assim, o efetivo labor nas lides rurais para a concessão do benefício. Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.*

- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.

- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no

***exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciante.***

***- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.***

***- Embargos infringentes improvidos.***

***(TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)***

Desse modo, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

A parte autora fica isenta do pagamento de custas e de honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação. Casso a tutela antecipada anteriormente deferida.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Mônica Nobre

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043922-62.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043922-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : FRANCISCO GENESIO DOS SANTOS  
ADVOGADO : ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TATIANA MORENO BERNARDI COMIN  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 05.00.00310-0 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Incapacidade laboral comprovada. Aposentadoria por invalidez concedida. Sentença mantida.***

Aforada ação visando à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, a partir do laudo pericial (31/01/2008), devendo os valores recebidos administrativamente, serem compensados, respeitada a prescrição quinquenal, corrigidos monetariamente, acrescidos de juros de mora, desde a citação até a implantação do benefício. Condenou ainda o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor apurado em liquidação, excluindo as prestações vincendas, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Às fls. 66/75, a parte autora interpôs agravo de instrumento (nº 2006.03.00.020101-7) contra o *decisum* de fls. 45/46, que indeferiu a antecipação da tutela, sendo a tutela concedida em 18/12/2006 (fls. 88 e 240) e o agravo julgado procedente, em acórdão prolatado em 24/08/2009 (fls. 262/263), com trânsito em julgado em 05/11/2009 (fls. 268).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado o INSS ofertou apelação, alegando ser a incapacidade do autor residual, não fazendo jus ao benefício vindicado. Caso assim não entenda, pugna pela aplicação dos termos dispostos na Lei nº 11.960/09 quanto aos juros de mora e correção monetária. Prequestionada a matéria para fins de interposição de recurso junto à instância superior.

Também inconformado, o autor ofertou apelação, requerendo a reforma do julgado ao fundamento de haver preenchido os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, requerendo ainda a reforma do termo

inicial do benefício a partir da concessão administrativa (15/04/2001) ou, caso mantido o auxílio-doença, seja o mesmo fixado a partir da cessação indevida (30/09/2005).

Com ambas as contrarrazões do INSS, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, quanto à qualidade de segurado do autor, consta dos autos cópia da sua CTPS (fls. 12/15) bem como informes obtidos junto ao sistema CNIS (fls. 119) trazendo vínculos de trabalho exercidos em período descontínuo desde 23/05/1983, sendo o último deles como "movimentador de mercadoria" para a empresa "Cooperativa de Agricultores da Região de Horlândia", com início em 06/02/1997 sem constar data de saída, informação esta corroborada pela empresa (fls. 20).

Assim, tendo o autor ajuizado a presente demanda em 27/09/2005, tendo recebido auxílio-doença, administrativamente, de 15/04/2001 a 30/03/2006 (fls. 61), restou mantida a qualidade de segurado. Restou preenchida também a carência, tendo em vista ter o autor contribuições por período de tempo suficiente para cumprir as 12 (doze) contribuições exigidas (fls. 119).

Quanto à incapacidade laborativa, em perícia médica realizada em 31/01/2008 (fls. 126/129), quanto possuía o autor 44 (quarenta e quatro) anos de idade, atestou o perito apresentar o mesmo diagnóstico de SIDA (Síndrome da Imunodeficiência Adquirida), fazendo acompanhamento no Hospital das Clínicas em Ribeirão Preto desde janeiro de 2002 (fls. 24/36), tendo apresentado diabetes *mellitus* há 02 (dois) meses, e embora esteja seu quadro controlado, afirma o *expert* que suas patologias provocam limitação para exercícios que exijam grande esforço físico, havendo capacidade residual apenas para atividades leves, concluindo pela incapacidade parcial e permanente do periciando (4. Comentários - fls. 128 e Conclusão - fls. 129).

Assim, considerando o informado pelo perito sobre a capacidade residual do autor para o exercício de atividades leves (Conclusão fls. 129), entendo que restaram preenchidas as exigências à concessão do auxílio-doença e não aposentadoria por invalidez.

Portanto, positivados os requisitos legais, há de ser concedido o auxílio-doença a partir da cessação indevida (31/03/2006 - fls. 61), ante o informado no laudo pericial sobre ter a incapacidade se iniciado em janeiro/2004, devendo ser mantido o benefício até a reabilitação do autor para atividade que respeite suas limitações físicas (art. 62 da Lei nº 8.213/91).

Desse modo, deve ser mantida a tutela deferida às fls. 240.

Consigne-se ainda que, nos termos do disposto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91, "*o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos*". Logo, tal poder-dever da autarquia decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Assim, cabe ao INSS a realização de avaliações médicas periódicas para verificar se persiste ou não a incapacidade da autora, mantendo ou não o benefício conforme o caso.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado

à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Assim, anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Ante o exposto, com apoio no art. 557, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, bem como à **REMESSA OFICIAL** no tocante aos juros moratórios que a partir de 30/06/2009 incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação, e **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora para restabelecer o auxílio-doença a partir da indevida cessação administrativa (31/03/2006 - fls. 61), mantendo no mais a r. sentença, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC, e no tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048459-04.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048459-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JACINTO GARCIA SOBRINHO  
ADVOGADO : FABIO CESAR BUIN  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRIS BIGI ESTEVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00211-6 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Revisão de benefício. Aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Recálculo da renda mensal inicial. Art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. Procedência. Aposentadoria**

**por invalidez precedida de auxílio-doença. Ausência de período intercalado. Aplicação do disposto no art. 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91. Impossibilidade.**

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual se pretende a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez com a aplicação da regra contida no art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 9.876/99, bem como computar período de recebimento do auxílio-doença para fins de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observada, contudo, a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

Primeiramente, acredito que os órgãos fracionários desta E.Corte podem julgar a matéria em tela, sem mácula ao contido no art. 97 da Constituição ou ao que consta na Súmula Vinculante 10, do E.STF. Nesta decisão não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E.TRF.

E justamente porque a matéria posta nos autos encontra-se pacificada nesta Corte, viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC.

A questão em debate cinge-se à sistemática de cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez concedidos na vigência da Lei n.º 9.876/99, que deu nova redação ao artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 29 - O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas "b" e "c" do inc. I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

***II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.***

*§ 2º - O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício."*

A Lei n.º 9.876/99 instituiu ainda regra de transição para os segurados já filiados ao RGPS à época de seu advento:

*"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei n.º 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei."*

Ao regulamentar os referidos dispositivos, o Decreto nº 3.265/99, deu a seguinte redação ao §2º do art. 32 do Decreto nº 3.048/99:

*"§2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de 144 contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*

O referido §2º foi revogado pelo Decreto nº 5.399/05. Todavia, o Decreto nº 5.545/05, acrescentou o §20 ao art. 32, com a seguinte redação:

*"§20 Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e*

*quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*

Finalmente, o parágrafo 20 do art. 32 foi revogado pelo Decreto nº 6.939/09.

No tocante aos segurados filiados à Previdência Social até 28/11/1999, que se encaixam na regra de transição prevista no art. 3º da Lei n.º 9.876/99, o §3º do art. 188-A do Decreto nº 3.048/99, acrescentado pelo Decreto nº 3.265/99, possuía a seguinte redação:

*"§3º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a 60% do número de meses decorridos desde a competência de julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."*

O aludido §3º foi revogado pelo Decreto 5.399/2005, tendo o Decreto nº5.545/05 acrescentado o §4º ao art. 188-A do Dec. 3.048/99, com a seguinte redação:

*"§4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência de julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."*

A redação atual do §4º do art. 188-A do Decreto nº 3.048/99 foi dada pelo Decreto nº 6.939/09, nos seguintes termos:

*"§4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."*

Verifica-se que as normas regulamentadoras acima mencionadas, extrapolaram os limites impostos pela Constituição da República à atribuição conferida ao Presidente da República para a expedição de decretos e regulamentos, uma vez que tais atos se destinam exclusivamente à fiel execução das leis (art. 84, IV), e não à inovação do ordenamento jurídico. Com efeito, contrariam o disposto no art. 29, inciso II, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, bem como o disposto no art. 3º, *caput*, desta última lei, na medida em que estas leis, ao contrário dos referidos decretos, não exigem que, no cálculo do salário de benefício de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, seja considerada a totalidade dos salários de contribuição, mas apenas os maiores salários de contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo (regra permanente, para o segurado filiado a partir da publicação da Lei nº 9.876/99) ou, no mínimo, 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 (regra transitória, para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/99, podendo o segurado, neste caso, se eventualmente lhe for mais favorável, utilizar-se de mais de oitenta por cento do referido período contributivo).

Nos benefícios por incapacidade concedidos entre a edição da Lei nº 9.876/99 e a do Decreto nº 6.939/09, que alterou os dispositivos do Decreto nº 3.048/99, revogou o §20 de seu art. 32, e modificou a redação do §4º do art. 188-A, o INSS utilizou todos os salários de contribuição para cálculo do benefício. Assim, como a regra posta no art. 3º da Lei n.º 9.876/99 determina que *será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994*, o cálculo não se deu de acordo com a lei.

Além da revogação das normas regulamentadoras que extrapolaram os limites constitucionais, o INSS reconheceu o erro com a edição do Memorando-Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS, de 15/04/2010 e o Memorando-Circular nº 28/INSS/DIRBEN, de 17/09/2010, que determinaram a revisão administrativas dos benefícios calculados de forma equivocada, elaborando-se a renda mensal inicial nos exatos termos do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Na presente caso, a autarquia, ao elaborar o cálculo da renda mensal inicial do benefício considerou a média aritmética simples de 100% (cem por cento) de seus salários de contribuição, desatendendo o disposto no inciso II, do art. 29, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, faz jus a parte autora ao cálculo de seu salário-de-benefício com a utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo. Merecem destaque os seguintes julgados dessa E. Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. UTILIZAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO INFERIORES AO SALÁRIO MÍNIMO. POSSIBILIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 9.876/99, ART. 3º. LEI 8.213/91, ART. 29, II. DECRETO 3.048/99 - DECRETO 3.265/99. DECRETO 5.545/05. ILEGALIDADE - AUXÍLIO-DOENÇA PRORROGADO. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 5º, DO ART. 29, DA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS. RECURSO ADESIVO DESPROVIDO.

(...)

II - Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05, que modificaram o artigo 32 do Decreto 3.048/99(RBPS), incidiram em ilegalidade ao restringir a sistemática de cálculo do salário-de-benefício dos benefícios por incapacidade, pois contrariaram as diretrizes estabelecidas pelos artigos 29 da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99.

III - No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.

(...)

Remessa oficial e apelação autárquica parcialmente providas e recurso adesivo da parte autora desprovido." (AC 2010.03.99.012067-6, Sétima Turma, Relatora Des. Federal Eva Regina, v.u., j. 07/06/2010, p. DJF3 CJ1 30/06/2010, página 786)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

(...)

III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.99, o mês de julho de 1994.

(...)"

(AC 0041303-33.2009.4.03.9999, Décima Turma, Relator Des. Federal Sérgio Nascimento, v.u., j. 04/10/2011, p. DJF3 CJ1 13/10/2011)

No mesmo sentido já se pronunciou a Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, que conheceu do pedido de uniformização, *in verbis*:

"Desta forma, voto por CONHECER DO PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO e DAR-LHE PROVIMENTO para o efeito de uniformizar a tese de que o cálculo do salário-de-benefício de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e pensão por morte não precedida de outro benefício, concedidos após a vigência da Lei 9.876/1999, consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, independentemente do número de contribuições que o integre, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/1991".

(TNU, PEDILEF 200951510107085, Relator Juiz Federal José Antonio Savaris, v.u., j. 02/12/2010, p. DOU 17/06/2011, Seção 1)

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase de execução do julgado.

Por fim, Observo, por fim, que descabe a alegação de falta de interesse de agir aventada pela autarquia em seu recurso uma vez que não ficou comprovado que a revisão administrativa alcançou todas as parcelas.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase de execução do julgado.

Passo ao exame do segundo pedido.

Indo adiante, a despeito de minha posição pessoal sobre o tema, a pretensão deduzida pela parte-autora não tem procedência no mérito.

A situação jurídica posta à reflexão diz respeito à possibilidade de o segurado computar, para fins de tempo de serviço e de carência, o período em que esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A esse respeito, o art. 55, II, da Lei 8.213/1991 é categórico no sentido de admitir como equivalente ao tempo de trabalho do segurado "o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez."

Reforçando a conclusão de que tempo de afastamento (em razão de incapacidade) deve ser computado para fins de contagem para aposentadoria por tempo de serviço, o art. 29, § 5º, da mesma Lei 8.213/1991, é também expresso quando consigna que "Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que

*serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."*

Coerente com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei 8.213/1991, os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999, asseguram, até que lei específica discipline a matéria, que são contados como tempo de contribuição o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado esteve recebendo benefício por incapacidade por acidente do trabalho (intercalado ou não).

A propósito da interpretação desses preceitos legais, tem sido firme o entendimento no sentido de que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício. Dando um exemplo, se um segurado se afasta em 10.05.2005 para receber auxílio-doença, e retorna ao trabalho em 11.11.2005 (porque transitoriamente recuperou capacidade de labor), para novamente se afastar por auxílio-doença entre 20.01.2006 a 20.07.2006, todo o período (de 10.05.2005 até 20.07.2006) será computado para fins de tempo e de carência visando aposentadoria por tempo de serviço.

Contudo, se um outro trabalhador se afasta do trabalho entre 10.05.2005 a 20.07.2006, durante o que recebeu auxílio-doença, e não pode retornar ao trabalho ante à gravidade de seu estado de saúde, todo esse lapso temporal não é considerado como tempo ou carência para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, pois, no entendimento da respeitável maioria, não haveria "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" segundo os termos do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei n. 8.213/1991, e dos incisos III e IX do art. 60 do Decreto n. 3.048/1999.

Ora, com a devida vênia, parece-me que o significado das expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade", usadas nos mencionados preceitos normativos, devem necessariamente compreender também a situação do segurado que não pode trabalhar desde seu afastamento, ainda que por curto período. Assim, "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade", no exemplo acima, significa também o período entre 10.05.2005 a 20.07.2006, que fica literalmente "intercalado" entre os dois períodos laborativos do segurado, quais seja, até 09.05.2005 e posteriormente a 20.07.2006.

Acredito que essa maior abrangência das expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" é imperativa sob pena de privilegiar aquele que teve doença ou incapacidade menos grave (tanto que pode voltar ao trabalho por algum período), em detrimento daquele que foi acometido de problemas mais sérios e se viu privado de sua capacidade laborativa durante todo um longo lapso temporal. Essa distinção de tratamento não só é ofensiva ao princípio da isonomia, mas viola a própria lógica do sistema de seguridade que se sustenta no Estado Democrático de Direito, uma vez que estará sendo dada cobertura ou tratamento previdenciário benéfico àquele que tem o mal menor em desfavor daquele segurado que teve o mal maior.

Por sua vez, parece-me óbvio que esse período de afastamento serve não só para contagem de tempo de serviço mas também para a carência exigida para determinados benefícios previdenciários. Ora, se o segurado não tinha condições de trabalhar e se recebia benefício previdenciário, parece-me evidente que esse período serve para fins de carência, até mesmo porque exigir contribuições durante esse mesmo lapso de tempo significaria impor trabalho por via oblíqua, reflexa ou indireta. Note-se, se há afastamento e pagamento de benefício em decorrência de incapacidade laborativa, o eventual trabalho do segurado nesse mesmo período de gozo de benefício pode ensejar até mesmo crime, nos moldes das leis aplicáveis à matéria.

Não é só. É bem possível que pessoa idosa receba auxílio-doença por anos e, por circunstâncias favoráveis, retome suas condições de saúde quando já superou o limite mínimo de idade para aposentadoria por velhice. Não considerar o tempo de auxílio-doença para fins de carência significaria impor o retorno de idoso ao mercado de trabalho que, por certo, não lhe seja favorável, tanto por sua idade elevada quanto por conta do tempo em que ficou afastado do trabalho, criando situações insólitas e que se afastam dos primados de justiça social que se irradiam por todo ordenamento constitucional e infraconstitucional, também sustentados pelos princípios que orientam o Estado Democrático de Direito.

Observo que a interpretação dada aos preceitos legais e regulamentares acima referidos não viola parâmetros dogmáticos positivistas, uma vez que se assenta na literalidade de preceitos expressos na legislação de regência, ao mesmo tempo em que se contextualiza com aspectos lógico-rationais de cobertura do sistema de seguridade contemplado pelo ordenamento constitucional de 1988.

Embora exista decisão exarada pelo E. STJ, no incidente de uniformização veiculado na Petição n. 7.114-Rj, publicada em 22.06.2009, essa Corte Superior tem vários precedentes contrários ao meu entendimento, *in verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO N. 3.048/1999. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. O artigo 543-C do Código de Processo Civil não previu a necessidade de sobrestamento nesta Corte do*

*Julgamento de recursos que tratem de matéria afeta como representativa de controvérsia, mas somente da suspensão dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida nos tribunais de segunda instância.*

2. *O afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.*

3. *Incidência, à hipótese, do art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.*

4. *Agravo regimental improvido.*"  
(STJ, AgRg no REsp n. 200703027662, 6ª T., Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 23/11/2010, DJe 17/12/2010)

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.**

1. *Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.*

2. *Agravo regimental improvido.*"  
(STJ, AgRg no REsp n. 200802808135, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, j. 19/08/2009, DJe 13/10/2009)

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 28, § 9º, DA LEI N. 8.212/1991 E 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.**

1. *A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.*

2. *O art. 28, § 9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.*

3. *O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999.*

4. *Agravo regimental improvido.*"  
(STJ, AgRg no Ag n. 200801740833, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, j. 19/02/2009, DJe 06/04/2009)

Neste E.TRF, a posição pacificada é contrário ao meu entendimento pessoal sobre o tema, como se pode notar nos seguintes julgados desta Corte:

**"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC POSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. AUTORIZADA A SUBSUNÇÃO À NORMA - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PENSÃO - APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 5º, DO ARTIGO 29, DA LBPS. IMPOSSIBILIDADE. PENSÃO NÃO DECORRENTE DA CONVERSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INEXISTÊNCIA DE BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE PERCEBIDOS PELO INSTITUIDOR DA PENSÃO. INCIDÊNCIA, IN CASU, DO ART. 39, § 3º, DO DECRETO 3.048/99 - MULTA PROCESSUAL. ART. 557 DO CPC, § 2º. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.**

(...).

- *Tratando-se de pensão/aposentadoria por invalidez originada de auxílio-doença e a ele imediatamente subsequente, não existe período contributivo posterior à data de cessação do auxílio-doença, de modo que não há espaço para a aplicação do disposto no artigo 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91. Necessária aplicação do disposto nos artigos 36, § 7º, 39, § 3º, ambos do Decreto n. 3.048/99. Precedentes recentes do STJ.*

- *Nos termos do artigo 55, II, da Lei n. 8.213/91, somente se admite a contagem de tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo.*

(...).

- *Agravo legal desprovido e aplicação de multa de 5% do valor corrigido da causa, nos termos do §2º, do art. 557 do CPC."*

(TRF 3ª Região, AgAC n. 2009.61.83.012473-5, 7ª T., Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 29/11/2010, DJF3 06/12/2010)

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REVISÃO DA RENDA MENSAL. DESCABIMENTO.**

I - *O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de*

*Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.*

*II - Quando da concessão da aposentadoria por invalidez (16.08.2005), a parte autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença desde 10.02.2002, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, in casu, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio tempus regit actum, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99.*

*III - A aplicação do § 5º do artigo 29 da LBPS deve ocorrer nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição.*

*IV - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pela parte autora, improvido."*

(TRF 3ª Região, AgAC n. 2009.61.83.010569-8, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 17/08/2010, DJF3 25/08/2010)

Não obstante meu entendimento pessoal acerca do tema (uma vez que me inclino favoravelmente à majoração do benefício em razão dos imperativos da igualdade e dos demais princípios que escoltam o Estado de Direito), ante aos desta Corte Regional Federal (aos quais me curvo em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios), esvaziam-se os argumentos de ofensa a preceitos constitucionais, em especial ao da isonomia.

Dessa forma, o pleito de majoração da renda mensal do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, mediante aplicação do § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, não merece prosperar.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Tendo em vista que as partes autora e ré foram simultaneamente vencedoras e vencidas, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu ao recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, mediante a utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, fixar a sucumbência recíproca e determinar os seguintes critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º), quanto aos juros moratórios, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000835-16.2011.4.03.6003/MS

2011.60.03.000835-6/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIANA CRISTINA AMARO DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : AGENOR FERREIRA LINO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : WILLEN SILVA ALVES e outro

DECISÃO

**Previdenciário. Revisão de benefício. Aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Recálculo da renda mensal inicial. Art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. Procedência. Aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença. Ausência de período intercalado. Aplicação do disposto no art. 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91. Impossibilidade.**

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual se pretende a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez com a aplicação da regra contida no art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 9.876/99, bem como computar período de recebimento do auxílio-doença para fins de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a ré ao recálculo revisão da renda mensal inicial do benefício da autora com a aplicação da regra contida no art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Determinou o pagamento das diferenças devidas, observada a prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária e juros de mora. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor da condenação.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando a carência da ação por falta de interesse de agir, ante a ausência de prévio requerimento na via administrativa.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

Primeiramente, acredito que os órgãos fracionários desta E.Corte podem julgar a matéria em tela, sem mácula ao contido no art. 97 da Constituição ou ao que consta na Súmula Vinculante 10, do E.STF. Nesta decisão não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E.TRF.

E justamente porque a matéria posta nos autos encontra-se pacificada nesta Corte, viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC.

Primeiramente, não há que se falar em carência da ação em razão de a parte autora não ter formulado prévio requerimento administrativo. Havendo lide (lesão ou ameaça a direito), a Constituição consagra a inafastabilidade do controle jurisdicional, princípio insuscetível de limitação, seja pelo legislador, juiz ou Administração, sob risco de ofensa à própria Carta (cf., a exemplo, o seguinte paradigma: STJ, REsp 552600/RS, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. em 09/11/2004, DJ de 06/12/2004, p. 355, v.u.). É verdade que, inexistente a lide, não haveria a necessidade da tutela jurisdicional e, daí, ausente o interesse de agir, haveria carência de ação, mas como demonstra o teor da contestação acostada aos autos, o INSS resiste à pretensão da autora, o que leva à caracterização do interesse de agir e a desnecessidade de requerimento administrativo que se mostraria infrutífero.

Passo ao exame do mérito.

A questão em debate cinge-se à sistemática de cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez concedidos na vigência da Lei n.º 9.876/99, que deu nova redação ao artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 29 - O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas "b" e "c" do inc. I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.*

*§ 2º - O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício."*

A Lei n.º 9.876/99 instituiu ainda regra de transição para os segurados já filiados ao RGPS à época de seu advento:

*"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no*

*cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei n.º 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei."*

Ao regulamentar os referidos dispositivos, o Decreto nº 3.265/99, deu a seguinte redação ao §2º do art. 32 do Decreto nº 3.048/99:

*"§2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de 144 contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*

O referido §2º foi revogado pelo Decreto nº 5.399/05. Todavia, o Decreto nº 5.545/05, acrescentou o §20 ao art. 32, com a seguinte redação:

*"§20 Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*

Finalmente, o parágrafo 20 do art. 32 foi revogado pelo Decreto nº 6.939/09.

No tocante aos segurados filiados à Previdência Social até 28/11/1999, que se encaixam na regra de transição prevista no art. 3º da Lei n.º 9.876/99, o §3º do art. 188-A do Decreto nº 3.048/99, acrescentado pelo Decreto nº 3.265/99, possuía a seguinte redação:

*"§3º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a 60% do número de meses decorridos desde a competência de julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."*

O aludido §3º foi revogado pelo Decreto 5.399/2005, tendo o Decreto nº5.545/05 acrescentado o §4º ao art. 188-A do Dec. 3.048/99, com a seguinte redação:

*"§4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência de julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."*

A redação atual do §4º do art. 188-A do Decreto nº 3.048/99 foi dada pelo Decreto nº 6.939/09, nos seguintes termos:

*"§4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."*

Verifica-se que as normas regulamentadoras acima mencionadas, extrapolaram os limites impostos pela Constituição da República à atribuição conferida ao Presidente da República para a expedição de decretos e regulamentos, uma vez que tais atos se destinam exclusivamente à fiel execução das leis (art. 84, IV), e não à inovação do ordenamento jurídico. Com efeito, contrariam o disposto no art. 29, inciso II, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, bem como o disposto no art. 3º, *caput*, desta última lei, na medida em que estas leis, ao contrário dos referidos decretos, não exigem que, no cálculo do salário de benefício de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, seja considerada a totalidade dos salários de contribuição, mas apenas os maiores salários de contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo (regra permanente, para o segurado filiado a partir da publicação da Lei nº 9.876/99) ou, no mínimo, 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 (regra transitória, para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/99, podendo o segurado, neste caso, se eventualmente lhe for mais favorável, utilizar-se de mais de oitenta por cento do referido período contributivo).

Nos benefícios por incapacidade concedidos entre a edição da Lei nº 9.876/99 e a do Decreto nº 6.939/09, que alterou os dispositivos do Decreto nº 3.048/99, revogou o §20 de seu art. 32, e modificou a redação do §4º do art. 188-A, o INSS utilizou todos os salários de contribuição para cálculo do benefício. Assim, como a regra posta no art. 3º da Lei nº 9.876/99 determina que *será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994*, o cálculo não se deu de acordo com a lei.

Além da revogação das normas regulamentadoras que extrapolaram os limites constitucionais, o INSS reconheceu o erro com a edição do Memorando-Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS, de 15/04/2010 e o Memorando-Circular nº 28/INSS/DIRBEN, de 17/09/2010, que determinaram a revisão administrativa dos benefícios calculados de forma equivocada, elaborando-se a renda mensal inicial nos exatos termos do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Na presente caso, a autarquia, ao elaborar o cálculo da renda mensal inicial do benefício considerou a média aritmética simples de 100% (cem por cento) de seus salários de contribuição, desatendendo o disposto no inciso II, do art. 29, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, faz jus a parte autora ao cálculo de seu salário-de-benefício com a utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo.

Merecem destaque os seguintes julgados dessa E. Corte, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. UTILIZAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO INFERIORES AO SALÁRIO MÍNIMO. POSSIBILIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 9.876/99, ART. 3º. LEI 8.213/91, ART. 29, II. DECRETO 3.048/99 - DECRETO 3.265/99. DECRETO 5.545/05. ILEGALIDADE - AUXÍLIO-DOENÇA PRORROGADO. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 5º, DO ART. 29, DA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS. RECURSO ADESIVO DESPROVIDO.*

(...)

*II - Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05, que modificaram o artigo 32 do Decreto 3.048/99(RBPS), incidiram em ilegalidade ao restringir a sistemática de cálculo do salário-de-benefício dos benefícios por incapacidade, pois contrariaram as diretrizes estabelecidas pelos artigos 29 da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99.*

*III - No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.*

(...)

*Remessa oficial e apelação autárquica parcialmente providas e recurso adesivo da parte autora desprovido." (AC 2010.03.99.012067-6, Sétima Turma, Relatora Des. Federal Eva Regina, v.u., j. 07/06/2010, p. DJF3 CJ1 30/06/2010, página 786)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*

(...)

*III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.99, o mês de julho de 1994.*

(...)"

*(AC 0041303-33.2009.4.03.9999, Décima Turma, Relator Des. Federal Sérgio Nascimento, v.u., j. 04/10/2011, p. DJF3 CJ1 13/10/2011)*

No mesmo sentido já se pronunciou a Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, que conheceu do pedido de uniformização, *in verbis*:

*"Desta forma, voto por CONHECER DO PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO e DAR-LHE PROVIMENTO para o efeito de uniformizar a tese de que o cálculo do salário-de-benefício de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e pensão por morte não precedida de outro benefício, concedidos após a vigência da Lei 9.876/1999, consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, independentemente do número de contribuições que o integre, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/1991".*

*(TNU, PEDILEF 200951510107085, Relator Juiz Federal José Antonio Savaris, v.u., j. 02/12/2010, p. DOU 17/06/2011, Seção 1)*

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase de execução do julgado.

Por fim, Observo, por fim, que descabe a alegação de falta de interesse de agir aventada pela autarquia em seu recurso uma vez que não ficou comprovado que a revisão administrativa alcançou todas as parcelas.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase de execução do julgado.

Passo ao exame do segundo pedido.

Indo adiante, a despeito de minha posição pessoal sobre o tema, a pretensão deduzida pela parte-autora não tem procedência no mérito.

A situação jurídica posta à reflexão diz respeito à possibilidade de o segurado computar, para fins de tempo de serviço e de carência, o período em que esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A esse respeito, o art. 55, II, da Lei 8.213/1991 é categórico no sentido de admitir como equivalente ao tempo de trabalho do segurado *"o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez."*

Reforçando a conclusão de que tempo de afastamento (em razão de incapacidade) deve ser computado para fins de contagem para aposentadoria por tempo de serviço, o art. 29, § 5º, da mesma Lei 8.213/1991, é também expresso quando consigna que *"Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."*

Coerente com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei 8.213/1991, os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999, asseguram, até que lei específica discipline a matéria, que são contados como tempo de contribuição o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado esteve recebendo benefício por incapacidade por acidente do trabalho (intercalado ou não).

A propósito da interpretação desses preceitos legais, tem sido firme o entendimento no sentido de que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício. Dando um exemplo, se um segurado se afasta em 10.05.2005 para receber auxílio-doença, e retorna ao trabalho em 11.11.2005 (porque transitoriamente recuperou capacidade de labor), para novamente se afastar por auxílio-doença entre 20.01.2006 a 20.07.2006, todo o período (de 10.05.2005 até 20.07.2006) será computado para fins de tempo e de carência visando aposentadoria por tempo de serviço.

Contudo, se um outro trabalhador se afasta do trabalho entre 10.05.2005 a 20.07.2006, durante o que recebeu auxílio-doença, e não pode retornar ao trabalho ante à gravidade de seu estado de saúde, todo esse lapso temporal não é considerado como tempo ou carência para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, pois, no entendimento da respeitável maioria, não haveria "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" segundo os termos do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei n. 8.213/1991, e dos incisos III e IX do art. 60 do Decreto n. 3.048/1999.

Ora, com a devida vênia, parece-me que o significado das expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade", usadas nos mencionados preceitos normativos, devem necessariamente compreender também a situação do segurado que não pode trabalhar desde seu afastamento, ainda que por curto período. Assim, "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade", no exemplo acima, significa também o período entre 10.05.2005 a 20.07.2006, que fica literalmente "intercalado" entre os dois períodos laborativos do segurado, quais seja, até 09.05.2005 e posteriormente a 20.07.2006.

Acredito que essa maior abrangência das expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" é imperativa sob pena de privilegiar aquele que teve doença ou incapacidade menos grave (tanto que pode voltar ao trabalho por algum período), em detrimento daquele que foi acometido de problemas mais sérios e se viu privado de sua capacidade laborativa durante todo um longo lapso temporal. Essa distinção de tratamento não só é ofensiva ao princípio da isonomia, mas viola a própria lógica do sistema de seguridade que se sustenta no Estado Democrático de Direito, uma vez que estará sendo dada cobertura ou tratamento previdenciário benéfico àquele que tem o mal menor em desfavor daquele segurado que teve o mal maior.

Por sua vez, parece-me óbvio que esse período de afastamento serve não só para contagem de tempo de serviço mas também para a carência exigida para determinados benefícios previdenciários. Ora, se o segurado não tinha condições de trabalhar e se recebia benefício previdenciário, parece-me evidente que esse período serve para fins de carência, até mesmo porque exigir contribuições durante esse mesmo lapso de tempo significaria impor trabalho por via oblíqua, reflexa ou indireta. Note-se, se há afastamento e pagamento de benefício em decorrência de incapacidade laborativa, o eventual trabalho do segurado nesse mesmo período de gozo de benefício pode ensejar até mesmo crime, nos moldes das leis aplicáveis à matéria.

Não é só. É bem possível que pessoa idosa receba auxílio-doença por anos e, por circunstâncias favoráveis, retome suas condições de saúde quando já superou o limite mínimo de idade para aposentadoria por velhice. Não considerar o tempo de auxílio-doença para fins de carência significaria impor o retorno de idoso ao mercado de

trabalho que, por certo, não lhe seja favorável, tanto por sua idade elevada quanto por conta do tempo em que ficou afastado do trabalho, criando situações insólitas e que se afastam dos primados de justiça social que se irradiam por todo ordenamento constitucional e infraconstitucional, também sustentados pelos princípios que orientam o Estado Democrático de Direito.

Observo que a interpretação dada aos preceitos legais e regulamentares acima referidos não viola parâmetros dogmáticos positivistas, uma vez que se assenta na literalidade de preceitos expressos na legislação de regência, ao mesmo tempo em que se contextualiza com aspectos lógico-rationais de cobertura do sistema de seguridade contemplado pelo ordenamento constitucional de 1988.

Embora exista decisão exarada pelo E. STJ, no incidente de uniformização veiculado na Petição n. 7.114-Rj, publicada em 22.06.2009, essa Corte Superior tem vários precedentes contrários ao meu entendimento, *in verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO N. 3.048/1999. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. O artigo 543-C do Código de Processo Civil não previu a necessidade de sobrestamento nesta Corte do julgamento de recursos que tratem de matéria afeta como representativa de controvérsia, mas somente da suspensão dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida nos tribunais de segunda instância.*

*2. O afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.*

*3. Incidência, à hipótese, do art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.*

*4. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp n. 200703027662, 6ª T., Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 23/11/2010, DJe 17/12/2010)

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.*

*1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.*

*2. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp n. 200802808135, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, j. 19/08/2009, DJe 13/10/2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 28, § 9º, DA LEI N. 8.212/1991 E 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.*

*1. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeadado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.*

*2. O art. 28, § 9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.*

*3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999.*

*4. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no Ag n. 200801740833, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, j. 19/02/2009, DJe 06/04/2009)

Neste E.TRF, a posição pacificada é contrário ao meu entendimento pessoal sobre o tema, como se pode notar nos seguintes julgados desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC POSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. AUTORIZADA A SUBSUNÇÃO À NORMA - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PENSÃO - APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 5º, DO ARTIGO 29, DA LBPS. IMPOSSIBILIDADE. PENSÃO NÃO DECORRENTE DA CONVERSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INEXISTÊNCIA DE BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE PERCEBIDOS PELO INSTITUIDOR DA PENSÃO. INCIDÊNCIA, IN CASU, DO ART. 39, § 3º, DO DECRETO 3.048/99 - MULTA PROCESSUAL. ART. 557 DO CPC, § 2º. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA -*

*AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.*

(...).

- *Tratando-se de pensão/aposentadoria por invalidez originada de auxílio-doença e a ele imediatamente subsequente, não existe período contributivo posterior à data de cessação do auxílio-doença, de modo que não há espaço para a aplicação do disposto no artigo 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91. Necessária aplicação do disposto nos artigos 36, § 7º, 39, § 3º, ambos do Decreto n. 3.048/99. Precedentes recentes do STJ.*

- *Nos termos do artigo 55, II, da Lei n. 8.213/91, somente se admite a contagem de tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo.*

(...).

- *Agravo legal desprovido e aplicação de multa de 5% do valor corrigido da causa, nos termos do §2º, do art. 557 do CPC."*

(TRF 3ª Região, AgAC n. 2009.61.83.012473-5, 7ª T., Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 29/11/2010, DJF3 06/12/2010)

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REVISÃO DA RENDA MENSAL. DESCABIMENTO.*

*I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.*

*II - Quando da concessão da aposentadoria por invalidez (16.08.2005), a parte autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença desde 10.02.2002, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, in casu, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio tempus regit actum, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99.*

*III - A aplicação do § 5º do artigo 29 da LBPS deve ocorrer nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição.*

*IV - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pela parte autora, improvido."*

(TRF 3ª Região, AgAC n. 2009.61.83.010569-8, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 17/08/2010, DJF3 25/08/2010)

Não obstante meu entendimento pessoal acerca do tema (uma vez que me inclino favoravelmente à majoração do benefício em razão dos imperativos da igualdade e dos demais princípios que escoltam o Estado de Direito), ante aos desta Corte Regional Federal (aos quais me curvo em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios), esvaziam-se os argumentos de ofensa a preceitos constitucionais, em especial ao da isonomia.

Dessa forma, o pleito de majoração da renda mensal do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, mediante aplicação do § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, não merece prosperar.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Tendo em vista que as partes autora e ré foram simultaneamente vencedoras e vencidas, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, tida por ocorrida, para fixar a sucumbência recíproca e determinar os seguintes critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º), quanto aos juros moratórios, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2013.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003453-22.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.003453-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE CARLOS REZENDE  
ADVOGADO : ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00034532220114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença que, confirmando a liminar anteriormente deferida, concedeu a segurança pleiteada para determinar à autoridade impetrada que implante o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição em favor do impetrante, considerando como especial, além dos períodos já reconhecidos administrativamente, o período de trabalho em que ele trabalhou na Marinha do Brasil, de 05.05.1982 a 28.04.1995, apurando a renda mensal inicial do benefício segundo os preceitos legais vigentes anteriormente à edição da Emenda Constitucional nº 20/98. Não houve condenação em honorários advocatícios nem tampouco em custas processuais.

Apela o impetrado, alegando carência da ação por inadequação da via eleita. Aduz que o período laborado na Marinha do Brasil sob condições especiais deve ser reconhecido pelo órgão público, a quem compete fornecer a respectiva certidão já com a averbação contendo o respectivo acréscimo. Alega, ainda, falta de previsão legal para considerar especiais atividades anteriores a 04.09.1960, que o grupo profissional do impetrante não estava previsto na legislação de regência, bem como ser indispensável a comprovação do agente nocivo através de laudo técnico. Por fim, aduz que o uso de equipamento de proteção individual neutraliza a nocividade da atividade desenvolvida, sendo indispensável a prévia fonte de custeio total.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

À fl. 148/153, a I. representante do Ministério Público Federal, Dra. Geisa de Assis Rodrigues, opinou pelo desprovimento do recurso e da remessa oficial.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

#### **É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

O ofício de fl. 61/62 da Agência da Previdência Social em São José dos Campos informou que, em cumprimento a determinação judicial, foi concedida a aposentadoria por tempo de contribuição ao impetrante, com vigência a partir de 28.06.2011.

O remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição Federal. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação.

Este é o caso dos autos, uma vez que a documentação apresentada é suficiente a embasar a pretensão do impetrante, prescindindo de dilação probatória.

O período laborado perante a Marinha do Brasil foi desempenhado pelo sistema celetista, consoante se verifica do CNIS de fl. 122, pelo que não compete àquele órgão a expedição da respectiva certidão.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***

***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***

(...)

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

(...)

***- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.***

***- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.***

***- Precedentes desta Corte.***

***- Recurso conhecido, mas desprovido.***

***(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).***

Nessa esteira, consideram-se especiais as atividades desenvolvidas até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, bastava a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído, por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse sentido, o seguinte julgado:

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. LIMITE MÍNIMO 80 dB ATÉ 05/03/1997. POSSIBILIDADE.**

**1. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.**

**2. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 dB o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida. Precedente da Terceira Seção. 3. A própria Autarquia Previdenciária reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).**

**4. Embargos de divergência acolhidos.**

(STJ; 3ª Seção; LAURITA VAZ; Relatora Ministra Laurita Vaz; DJ de 20/02/2006)

**PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TERMO FINAL. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 28 DA LEI N. 9.711/1998. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO DE SALUBRIDADE DA ATIVIDADE DESENVOLVIDA. LAUDO PERICIAL E USO EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. DESCONSTITUIÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.**

**1. A partir do julgamento do REsp n. 956.110/SP, a Quinta Turma, em alteração de posicionamento, assentou a compreensão de que, exercida a atividade em condições especiais, ainda que posteriores a maio de 1998, ao segurado assiste o direito à conversão do tempo de serviço especial em comum, para fins de aposentadoria.**

**2. Impossibilidade de descaracterizar a salubridade da atividade reconhecida pelo Tribunal de origem por meio da análise da prova pericial.**

**3. No que tange ao uso do EPI - Equipamento de Proteção Individual, esta Corte já decidiu que não há condições de chegar-se à conclusão de que o aludido equipamento afasta, ou não, a situação de insalubridade sem revolver o conjunto fático-probatório amealhado ao feito. (Súmula n. 7).**

**4. Recurso especial improvido.**

(STJ; 5ª Turma; RESP - 1108945; Relator Ministro Jorge Mussi; DJE 03/08/2009)

Ressalto que é assente o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. EPI.**

**I - Na decisão agravada não se discute a veracidade das informações prestadas pela empresa quanto ao fornecimento do equipamento de proteção individual, aplicou-se, apenas, precedentes desta Corte no sentido de que o uso de tal equipamento não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez**

*que este não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

**II - Agravo do INSS improvido (art.557, §1º, do C.P.C.).**

*(TRF 3ª Região; 10ª Turma; AC - 1690651; Relator Des. Fed. Sergio Nascimento; TRF3 CJI 07/03/2012)*

Desse modo, tendo o impetrante apresentado no presente *writ* documentos que demonstram ter exercido a função de pintor naval, com enquadramento no código nº 2.5.4 do quadro anexo ao Decreto nº 53.531/64, sendo desnecessária a juntada de laudo técnico para aferição do agente ruído.

Destaco que as fontes de custeio já foram criadas ou majoradas por leis próprias, sendo que é de responsabilidade do empregador as questões a ela atinentes, não podendo o empregado ser prejudicado em razão da desídia deste.

***PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ATIVIDADE ESPECIAL - CONFIGURAÇÃO - CONVERSÃO DE PERÍODO ESPECIAL EM COMUM - ELEVAÇÃO DO COEFICIENTE DE CÁLCULO - AUSÊNCIA DE FONTE DE CUSTEIO - DESCARACTERIZAÇÃO - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA IMPROVIDAS.***

*- As atividades sob condições insalubres se acham delineadas no formulário SB40, sendo certo, ainda, que não se relacionam, in casu, com a instalação física, como pretende o INSS, mas com os agentes agressivos, descritos nos autos como físicos e químicos.*

*- Caracterizada por perícia a exposição direta a ruídos elevados, bem como a produtos tóxicos (hidrocarbonetos aromáticos - solventes e outros compostos de carbono), é devida a conversão do período laborado sob condições especiais em comum.*

*- As fontes de custeio mencionadas no artigo 195 da CF já foram criadas ou majoradas através de leis próprias que cuidam das contribuições sociais e previdenciárias. - Apelação e remessa oficial tida por interposta improvidas.*

*(TRF 3ª Região; 7ª Turma; AC - 585193; Relatora Des. Fed. Eva Regina; DJU:24/08/2006)*

Destaco que o artigo 70 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 4.827/03, permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS.**

Após publicação, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005578-60.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.005578-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HERIBALDO DA CUNHA NASCIMENTO  
ADVOGADO : LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00055786020114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Revisão de benefício. Aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Recálculo da renda mensal inicial. Art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. Procedência. Aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença. Ausência de período intercalado. Aplicação do disposto no art. 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91. Impossibilidade.**

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual se pretende a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez com a aplicação da regra contida no art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 9.876/99, bem como computar período de recebimento do auxílio-doença para fins de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente os pedidos, devendo os valores em atraso, observada a prescrição quinquenal, ser "corrigidos monetariamente de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 561/2007, desde quando devidos e até 29.6.2009. A partir de 30.6.2009, serão aplicados, para fins de atualização monetária e compensação de mora, por uma única vez, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança" (fls. 37). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre os valores vencidas até a data da sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apelou o INSS, sustentando a improcedência do pedido.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

Primeiramente, acredito que os órgãos fracionários desta E.Corte podem julgar a matéria em tela, sem mácula ao contido no art. 97 da Constituição ou ao que consta na Súmula Vinculante 10, do E.STF. Nesta decisão não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E.TRF.

E justamente porque a matéria posta nos autos encontra-se pacificada nesta Corte, viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC.

A questão em debate cinge-se à sistemática de cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez concedidos na vigência da Lei n.º 9.876/99, que deu nova redação ao artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 29 - O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas "b" e "c" do inc. I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

***II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.***

*§ 2º - O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício."*

A Lei n.º 9.876/99 instituiu ainda regra de transição para os segurados já filiados ao RGPS à época de seu advento:

*"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei n.º 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei."*

Ao regulamentar os referidos dispositivos, o Decreto nº 3.265/99, deu a seguinte redação ao §2º do art. 32 do Decreto nº 3.048/99:

*"§2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de 144*

*contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*

O referido §2º foi revogado pelo Decreto nº 5.399/05. Todavia, o Decreto nº 5.545/05, acrescentou o §20 ao art. 32, com a seguinte redação:

*"§20 Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*

Finalmente, o parágrafo 20 do art. 32 foi revogado pelo Decreto nº 6.939/09.

No tocante aos segurados filiados à Previdência Social até 28/11/1999, que se encaixam na regra de transição prevista no art. 3º da Lei n.º 9.876/99, o §3º do art. 188-A do Decreto nº 3.048/99, acrescentado pelo Decreto nº 3.265/99, possuía a seguinte redação:

*"§3º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a 60% do número de meses decorridos desde a competência de julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."*

O aludido §3º foi revogado pelo Decreto 5.399/2005, tendo o Decreto nº5.545/05 acrescentado o §4º ao art. 188-A do Dec. 3.048/99, com a seguinte redação:

*"§4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência de julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."*

A redação atual do §4º do art. 188-A do Decreto nº 3.048/99 foi dada pelo Decreto nº 6.939/09, nos seguintes termos:

*"§4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."*

Verifica-se que as normas regulamentadoras acima mencionadas, extrapolaram os limites impostos pela Constituição da República à atribuição conferida ao Presidente da República para a expedição de decretos e regulamentos, uma vez que tais atos se destinam exclusivamente à fiel execução das leis (art. 84, IV), e não à inovação do ordenamento jurídico. Com efeito, contrariam o disposto no art. 29, inciso II, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, bem como o disposto no art. 3º, *caput*, desta última lei, na medida em que estas leis, ao contrário dos referidos decretos, não exigem que, no cálculo do salário de benefício de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, seja considerada a totalidade dos salários de contribuição, mas apenas os maiores salários de contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo (regra permanente, para o segurado filiado a partir da publicação da Lei nº 9.876/99) ou, no mínimo, 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 (regra transitória, para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/99, podendo o segurado, neste caso, se eventualmente lhe for mais favorável, utilizar-se de mais de oitenta por cento do referido período contributivo).

Nos benefícios por incapacidade concedidos entre a edição da Lei nº 9.876/99 e a do Decreto nº 6.939/09, que alterou os dispositivos do Decreto nº 3.048/99, revogou o §20 de seu art. 32, e modificou a redação do §4º do art. 188-A, o INSS utilizou todos os salários de contribuição para cálculo do benefício. Assim, como a regra posta no art. 3º da Lei n.º 9.876/99 determina que *será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994*, o cálculo não se deu de acordo com a lei.

Além da revogação das normas regulamentadoras que extrapolaram os limites constitucionais, o INSS reconheceu o erro com a edição do Memorando-Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS, de 15/04/2010 e o Memorando-Circular nº 28/INSS/DIRBEN, de 17/09/2010, que determinaram a revisão administrativas dos benefícios

calculados de forma equivocada, elaborando-se a renda mensal inicial nos exatos termos do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Na presente caso, a autarquia, ao elaborar o cálculo da renda mensal inicial do benefício considerou a média aritmética simples de 100% (cem por cento) de seus salários de contribuição, desatendendo o disposto no inciso II, do art. 29, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, faz jus a parte autora ao cálculo de seu salário-de-benefício com a utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo. Merecem destaque os seguintes julgados dessa E. Corte, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. UTILIZAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO INFERIORES AO SALÁRIO MÍNIMO. POSSIBILIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 9.876/99, ART. 3º. LEI 8.213/91, ART. 29, II. DECRETO 3.048/99 - DECRETO 3.265/99. DECRETO 5.545/05. ILEGALIDADE - AUXÍLIO-DOENÇA PRORROGADO. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 5º, DO ART. 29, DA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS. RECURSO ADESIVO DESPROVIDO.*

(...)

*II - Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05, que modificaram o artigo 32 do Decreto 3.048/99(RBPS), incidiram em ilegalidade ao restringir a sistemática de cálculo do salário-de-benefício dos benefícios por incapacidade, pois contrariaram as diretrizes estabelecidas pelos artigos 29 da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99.*

*III - No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.*

(...)

*Remessa oficial e apelação autárquica parcialmente providas e recurso adesivo da parte autora desprovido." (AC 2010.03.99.012067-6, Sétima Turma, Relatora Des. Federal Eva Regina, v.u., j. 07/06/2010, p. DJF3 CJ1 30/06/2010, página 786)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*

(...)

*III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.99, o mês de julho de 1994.*

(...)"

*(AC 0041303-33.2009.4.03.9999, Décima Turma, Relator Des. Federal Sérgio Nascimento, v.u., j. 04/10/2011, p. DJF3 CJ1 13/10/2011)*

No mesmo sentido já se pronunciou a Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, que conheceu do pedido de uniformização, *in verbis*:

*"Desta forma, voto por CONHECER DO PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO e DAR-LHE PROVIMENTO para o efeito de uniformizar a tese de que o cálculo do salário-de-benefício de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e pensão por morte não precedida de outro benefício, concedidos após a vigência da Lei 9.876/1999, consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, independentemente do número de contribuições que o integre, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/1991".*

*(TNU, PEDILEF 200951510107085, Relator Juiz Federal José Antonio Savaris, v.u., j. 02/12/2010, p. DOU 17/06/2011, Seção 1)*

Observo, por fim, que descabe a alegação de falta de interesse de agir aventada pela autarquia em seu recurso uma vez que não ficou comprovado que a revisão administrativa alcançou todas as parcelas.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase de execução do julgado.

Passo ao exame do segundo pedido.

Indo adiante, a despeito de minha posição pessoal sobre o tema, a pretensão deduzida pela parte-autora não tem procedência no mérito.

A situação jurídica posta à reflexão diz respeito à possibilidade de o segurado computar, para fins de tempo de serviço e de carência, o período em que esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A esse

respeito, o art. 55, II, da Lei 8.213/1991 é categórico no sentido de admitir como equivalente ao tempo de trabalho do segurado "o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez." Reforçando a conclusão de que tempo de afastamento (em razão de incapacidade) deve ser computado para fins de contagem para aposentadoria por tempo de serviço, o art. 29, § 5º, da mesma Lei 8.213/1991, é também expresso quando consigna que "Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

Coerente com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei 8.213/1991, os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999, asseguram, até que lei específica discipline a matéria, que são contados como tempo de contribuição o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado esteve recebendo benefício por incapacidade por acidente do trabalho (intercalado ou não).

A propósito da interpretação desses preceitos legais, tem sido firme o entendimento no sentido de que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício. Dando um exemplo, se um segurado se afasta em 10.05.2005 para receber auxílio-doença, e retorna ao trabalho em 11.11.2005 (porque transitoriamente recuperou capacidade de labor), para novamente se afastar por auxílio-doença entre 20.01.2006 a 20.07.2006, todo o período (de 10.05.2005 até 20.07.2006) será computado para fins de tempo e de carência visando aposentadoria por tempo de serviço.

Contudo, se um outro trabalhador se afasta do trabalho entre 10.05.2005 a 20.07.2006, durante o que recebeu auxílio-doença, e não pode retornar ao trabalho ante à gravidade de seu estado de saúde, todo esse lapso temporal não é considerado como tempo ou carência para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, pois, no entendimento da respeitável maioria, não haveria "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" segundo os termos do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei n. 8.213/1991, e dos incisos III e IX do art. 60 do Decreto n. 3.048/1999.

Ora, com a devida vênia, parece-me que o significado das expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade", usadas nos mencionados preceitos normativos, devem necessariamente compreender também a situação do segurado que não pode trabalhar desde seu afastamento, ainda que por curto período. Assim, "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade", no exemplo acima, significa também o período entre 10.05.2005 a 20.07.2006, que fica literalmente "intercalado" entre os dois períodos laborativos do segurado, quais seja, até 09.05.2005 e posteriormente a 20.07.2006.

Acredito que essa maior abrangência das expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" é imperativa sob pena de privilegiar aquele que teve doença ou incapacidade menos grave (tanto que pode voltar ao trabalho por algum período), em detrimento daquele que foi acometido de problemas mais sérios e se viu privado de sua capacidade laborativa durante todo um longo lapso temporal. Essa distinção de tratamento não só é ofensiva ao princípio da isonomia, mas viola a própria lógica do sistema de seguridade que se sustenta no Estado Democrático de Direito, uma vez que estará sendo dada cobertura ou tratamento previdenciário benéfico àquele que tem o mal menor em desfavor daquele segurado que teve o mal maior.

Por sua vez, parece-me óbvio que esse período de afastamento serve não só para contagem de tempo de serviço mas também para a carência exigida para determinados benefícios previdenciários. Ora, se o segurado não tinha condições de trabalhar e se recebia benefício previdenciário, parece-me evidente que esse período serve para fins de carência, até mesmo porque exigir contribuições durante esse mesmo lapso de tempo significaria impor trabalho por via oblíqua, reflexa ou indireta. Note-se, se há afastamento e pagamento de benefício em decorrência de incapacidade laborativa, o eventual trabalho do segurado nesse mesmo período de gozo de benefício pode ensejar até mesmo crime, nos moldes das leis aplicáveis à matéria.

Não é só. É bem possível que pessoa idosa receba auxílio-doença por anos e, por circunstâncias favoráveis, retome suas condições de saúde quando já superou o limite mínimo de idade para aposentadoria por velhice. Não considerar o tempo de auxílio-doença para fins de carência significaria impor o retorno de idoso ao mercado de trabalho que, por certo, não lhe seja favorável, tanto por sua idade elevada quanto por conta do tempo em que ficou afastado do trabalho, criando situações insólitas e que se afastam dos primados de justiça social que se irradiam por todo ordenamento constitucional e infraconstitucional, também sustentados pelos princípios que orientam o Estado Democrático de Direito.

Observo que a interpretação dada aos preceitos legais e regulamentares acima referidos não viola parâmetros dogmáticos positivistas, uma vez que se assenta na literalidade de preceitos expressos na legislação de regência, ao mesmo tempo em que se contextualiza com aspectos lógico-rationais de cobertura do sistema de seguridade contemplado pelo ordenamento constitucional de 1988.

Embora exista decisão exarada pelo E. STJ, no incidente de uniformização veiculado na Petição n. 7.114-Rj, publicada em 22.06.2009, essa Corte Superior tem vários precedentes contrários ao meu entendimento, *in verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO N. 3.048/1999. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. O artigo 543-C do Código de Processo Civil não previu a necessidade de sobrestamento nesta Corte do julgamento de recursos que tratem de matéria afeta como representativa de controvérsia, mas somente da suspensão dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida nos tribunais de segunda instância.*

*2. O afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.*

*3. Incidência, à hipótese, do art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.*

*4. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp n. 200703027662, 6ª T., Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 23/11/2010, DJe 17/12/2010)

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.*

*1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.*

*2. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp n. 200802808135, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, j. 19/08/2009, DJe 13/10/2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 28, § 9º, DA LEI N. 8.212/1991 E 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.*

*1. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeadado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.*

*2. O art. 28, § 9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.*

*3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999.*

*4. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no Ag n. 200801740833, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, j. 19/02/2009, DJe 06/04/2009)

Neste E.TRF, a posição pacificada é contrário ao meu entendimento pessoal sobre o tema, como se pode notar nos seguintes julgados desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC POSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. AUTORIZADA A SUBSUNÇÃO À NORMA - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PENSÃO - APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 5º, DO ARTIGO 29, DA LBPS. IMPOSSIBILIDADE. PENSÃO NÃO DECORRENTE DA CONVERSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INEXISTÊNCIA DE BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE PERCEBIDOS PELO INSTITUIDOR DA PENSÃO. INCIDÊNCIA, IN CASU, DO ART. 39, § 3º, DO DECRETO 3.048/99 - MULTA PROCESSUAL. ART. 557 DO CPC, § 2º. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.*

(...).

*- Tratando-se de pensão/aposentadoria por invalidez originada de auxílio-doença e a ele imediatamente subsequente, não existe período contributivo posterior à data de cessação do auxílio-doença, de modo que não há espaço para a aplicação do disposto no artigo 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91. Necessária aplicação do disposto nos artigos 36, § 7º, 39, § 3º, ambos do Decreto n. 3.048/99. Precedentes recentes do STJ.*

*- Nos termos do artigo 55, II, da Lei n. 8.213/91, somente se admite a contagem de tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo.*

(...).

*- Agravo legal desprovido e aplicação de multa de 5% do valor corrigido da causa, nos termos do §2º, do art. 557 do CPC."*

(TRF 3ª Região, AgAC n. 2009.61.83.012473-5, 7ª T., Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 29/11/2010, DJF3 06/12/2010)

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL.*

*FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REVISÃO DA RENDA MENSAL. DESCABIMENTO.*

*I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.*

*II - Quando da concessão da aposentadoria por invalidez (16.08.2005), a parte autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença desde 10.02.2002, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, in casu, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio tempus regit actum, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99.*

*III - A aplicação do § 5º do artigo 29 da LBPS deve ocorrer nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição.*

*IV - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pela parte autora, improvido."*

(TRF 3ª Região, AgAC n. 2009.61.83.010569-8 , 10ª T., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 17/08/2010, DJF3 25/08/2010)

Não obstante meu entendimento pessoal acerca do tema (uma vez que me inclino favoravelmente à majoração do benefício em razão dos imperativos da igualdade e dos demais princípios que escoltam o Estado de Direito), ante aos desta Corte Regional Federal (aos quais me curvo em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios), esvaziam-se os argumentos de ofensa a preceitos constitucionais, em especial ao da isonomia.

Dessa forma, o pleito de majoração da renda mensal do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, mediante aplicação do § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, não merece prosperar.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Tendo em vista que as partes autora e ré foram simultaneamente vencedoras e vencidas, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido de cômputo do período de recebimento do auxílio-doença para fins de aposentadoria por invalidez, fixando a sucumbência recíproca e mantendo, no mais, a r. sentença.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000127-51.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.000127-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ERNESTO DA ROCHA SOUZA  
ADVOGADO : KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00001275120114036104 3 Vr SANTOS/SP

## DECISÃO

### ***Revisão de benefício. Decadência. Art. 103 da Lei 8.213/1991.***

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, determinando a revisão da renda do benefício de que é titular. Houve condenação da parte ré ao pagamento dos honorários advocatícios, isento de custas. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, requer a improcedência do pedido.

Sem contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar recurso de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, sobretudo quando se tratar de matérias já pacificadas na jurisprudência, regra aplicável ao presente caso.

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.*

Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse perecimento orientando o comportamento dos segurados.

Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada retroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observo que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a retroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios

deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E.TRF da 3ª Região, como se pode notar:

"De início, esclareço que anteriormente manifestei-me no sentido de que, em face da irretroatividade da Lei 9.528/97, não haveria que se falar em decadência sobre o direito de revisão a benefícios concedidos antes da modificação introduzida no Art. 103, da Lei 8.213/91, por essa norma.

Contudo, em julgamento recente, realizado em 14.03.2012, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça firmou posição diversa, ao apreciar a questão de ordem suscitada no Recurso Especial 1.303.988/PE (...).

Segundo a novel orientação assentada pela Corte Superior, é de 10 anos o prazo decadencial para revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.1997.

No caso em apreço, o benefício foi concedido em 09.06.1993, antes da MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/97. Todavia, a ação revisional foi ajuizada somente em 16.06.2010, após o prazo decadencial de 10 anos, expirado em 28.06.2007.(...)"

(TRF 3ª Região, AC 2010.61.07.003140-5, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 17/07/2012)

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente.**

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria especial deferida em 29/03/1995 com início em 02/05/1995 (fls. 19) e a presente ação foi ajuizada em 11/01/2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, dou provimento à remessa oficial, para reconhecer a ocorrência de decadência, e extingo o

presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação do INSS.

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001610-13.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.001610-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : IVAN ANTONIO FLORINDO  
ADVOGADO : RENATO MENESELLO VENTURA DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JULIO CESAR MOREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00016101320114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício. Aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Recálculo da renda mensal inicial. Art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. Procedência. Aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença. Ausência de período intercalado. Aplicação do disposto no art. 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91. Impossibilidade.***

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual se pretende a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença com a aplicação da regra contida no art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 9.876/99, bem como computar período de recebimento do auxílio-doença para fins de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo*, em relação aopedido de revisão da aposentadoria por invalidez, julgou extinto o processo sem resolução do mérito, ante a ocorrência da coisa julgada e de falta de interesse processual e, quanto ao pedido de revisão dos auxílio-doenças, julgou parcialmente procedente o pedido, determinando o recálculo com base no art. 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91, devendo as parcelas vencidas, observada a prescrição quinquenal, ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Fixou a sucumbência recíproca.

Inconformada, apelou a demandante, sustentando que o pedido foi julgado totalmente procedente e requerendo a condenação da autarquia ao pagamento de honorários advocatícios de 20% sobre o valor da condenação ou no valor de três salários mínimos.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

Primeiramente, acredito que os órgãos fracionários desta E.Corte podem julgar a matéria em tela, sem mácula ao contido no art. 97 da Constituição ou ao que consta na Súmula Vinculante 10, do E.STF. Nesta decisão não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E.TRF.

E justamente porque a matéria posta nos autos encontra-se pacificada nesta Corte, viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC.

A questão em debate cinge-se à sistemática de cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez concedidos na vigência da Lei n.º 9.876/99, que deu nova redação ao artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 29 - O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas "b" e "c" do inc. I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

***II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.***

*§ 2º - O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício."*

A Lei n.º 9.876/99 instituiu ainda regra de transição para os segurados já filiados ao RGPS à época de seu advento:

*"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei n.º 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei."*

Ao regulamentar os referidos dispositivos, o Decreto n.º 3.265/99, deu a seguinte redação ao §2º do art. 32 do Decreto n.º 3.048/99:

*"§2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de 144 contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*

O referido §2º foi revogado pelo Decreto n.º 5.399/05. Todavia, o Decreto n.º 5.545/05, acrescentou o §20 ao art. 32, com a seguinte redação:

*"§20 Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*

Finalmente, o parágrafo 20 do art. 32 foi revogado pelo Decreto n.º 6.939/09.

No tocante aos segurados filiados à Previdência Social até 28/11/1999, que se encaixam na regra de transição prevista no art. 3º da Lei n.º 9.876/99, o §3º do art. 188-A do Decreto n.º 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, possuía a seguinte redação:

*"§3º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a 60% do número de meses decorridos desde a competência de julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."*

O aludido §3º foi revogado pelo Decreto 5.399/2005, tendo o Decreto nº5.545/05 acrescentado o §4º ao art. 188-A do Dec. 3.048/99, com a seguinte redação:

*"§4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência de julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."*

A redação atual do §4º do art. 188-A do Decreto nº 3.048/99 foi dada pelo Decreto nº 6.939/09, nos seguintes termos:

*"§4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."*

Verifica-se que as normas regulamentadoras acima mencionadas, extrapolaram os limites impostos pela Constituição da República à atribuição conferida ao Presidente da República para a expedição de decretos e regulamentos, uma vez que tais atos se destinam exclusivamente à fiel execução das leis (art. 84, IV), e não à inovação do ordenamento jurídico. Com efeito, contrariam o disposto no art. 29, inciso II, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, bem como o disposto no art. 3º, *caput*, desta última lei, na medida em que estas leis, ao contrário dos referidos decretos, não exigem que, no cálculo do salário de benefício de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, seja considerada a totalidade dos salários de contribuição, mas apenas os maiores salários de contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo (regra permanente, para o segurado filiado a partir da publicação da Lei nº 9.876/99) ou, no mínimo, 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 (regra transitória, para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/99, podendo o segurado, neste caso, se eventualmente lhe for mais favorável, utilizar-se de mais de oitenta por cento do referido período contributivo).

Nos benefícios por incapacidade concedidos entre a edição da Lei nº 9.876/99 e a do Decreto nº 6.939/09, que alterou os dispositivos do Decreto nº 3.048/99, revogou o §20 de seu art. 32, e modificou a redação do §4º do art. 188-A, o INSS utilizou todos os salários de contribuição para cálculo do benefício. Assim, como a regra posta no art. 3º da Lei nº 9.876/99 determina que *será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994*, o cálculo não se deu de acordo com a lei.

Além da revogação das normas regulamentadoras que extrapolaram os limites constitucionais, o INSS reconheceu o erro com a edição do Memorando-Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS, de 15/04/2010 e o Memorando-Circular nº 28/INSS/DIRBEN, de 17/09/2010, que determinaram a revisão administrativas dos benefícios calculados de forma equivocada, elaborando-se a renda mensal inicial nos exatos termos do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Na presente caso, a autarquia, ao elaborar o cálculo da renda mensal inicial do benefício considerou a média aritmética simples de 100% (cem por cento) de seus salários de contribuição, desatendendo o disposto no inciso II, do art. 29, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, faz jus a parte autora ao cálculo de seu salário-de-benefício com a utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo. Merecem destaque os seguintes julgados dessa E. Corte, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. UTILIZAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO INFERIORES AO SALÁRIO MÍNIMO. POSSIBILIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 9.876/99, ART. 3º. LEI 8.213/91, ART. 29, II. DECRETO 3.048/99 - DECRETO 3.265/99. DECRETO 5.545/05. ILEGALIDADE - AUXÍLIO-DOENÇA PRORROGADO. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 5º, DO ART. 29, DA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS. RECURSO ADESIVO DESPROVIDO.*

(...)

*II - Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05, que modificaram o artigo 32 do Decreto 3.048/99(RBPS), incidiram em ilegalidade ao restringir a sistemática de cálculo do salário-de-benefício dos benefícios por incapacidade, pois contrariaram as diretrizes estabelecidas pelos artigos 29 da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99.*

*III - No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.*

(...)

*Remessa oficial e apelação autárquica parcialmente providas e recurso adesivo da parte autora desprovido." (AC 2010.03.99.012067-6, Sétima Turma, Relatora Des. Federal Eva Regina, v.u., j. 07/06/2010, p. DJF3 CJ1 30/06/2010, página 786)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*

(...)

III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.99, o mês de julho de 1994.

(...)"

(AC 0041303-33.2009.4.03.9999, Décima Turma, Relator Des. Federal Sérgio Nascimento, v.u., j. 04/10/2011, p. DJF3 CJ1 13/10/2011)

No mesmo sentido já se pronunciou a Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, que conheceu do pedido de uniformização, *in verbis*:

"*Desta forma, voto por CONHECER DO PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO e DAR-LHE PROVIMENTO para o efeito de uniformizar a tese de que o cálculo do salário-de-benefício de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e pensão por morte não precedida de outro benefício, concedidos após a vigência da Lei 9.876/1999, consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, independentemente do número de contribuições que o integre, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/1991*".

(TNU, PEDILEF 200951510107085, Relator Juiz Federal José Antonio Savaris, v.u., j. 02/12/2010, p. DOU 17/06/2011, Seção 1)

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase de execução do julgado.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Tendo em vista que as partes autora e ré foram simultaneamente vencedoras e vencidas, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Descabe a alegação da apelante de que todos os pedidos constante da petição inicial foram acolhidos, haja vista que, quanto à aposentadoria por invalidez, foi reconhecida a coisa julgada e a falta de interesse processual, contra as quais a parte autora não se insurgiu em seu recurso.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, tida por interposta, para determinar os seguintes critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º), quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003777-85.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.003777-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MIYOKO KUMAGAI  
ADVOGADO : ALAN FRANCISCO MARTINS FERNANDES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00037778520114036111 1 Vr TUPA/SP

## DECISÃO

***Previdenciário. Cálculo de benefício. Fator previdenciário. Constitucionalidade da Lei 9.876/1999. Aposentadoria por idade. Aplicação do fator previdenciário somente quando benéfica ao segurado. Falta de interesse processual.***

Aforada ação de revisão de benefício em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de extinção do processo sem resolução do mérito do pedido de ao recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autor sem a incidência do fator previdenciário.

A parte autora interpôs apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa ante a necessidade de retorno dos autos à Vara de origem, para a instrução probatória. No mérito, aduziu a inconstitucionalidade da Lei 9.876/1999 por afronta aos princípios da isonomia e da reciprocidade das contribuições, bem como a invalidez dos cálculos feitos pelo INSS.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

Acredito que os órgãos fracionários desta E.Corte podem julgar a matéria em tela, sem mácula ao contido no art. 97 da Constituição ou ao que consta na Súmula Vinculante 10, do E.STF. Nesta decisão não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E.TRF.

E justamente porque a matéria posta nos autos encontra-se pacificada nesta Corte, viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC.

De início, rejeito a matéria preliminar arguida pela parte autora.

Com efeito, não houve cerceamento de defesa ante o julgamento antecipado da lide. O art. 330, I, do CPC, faculta ao Juiz julgar antecipadamente a lide quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência. O caso em tela enquadra-se na aludida situação, não havendo, portanto, qualquer prejuízo deflagrado, razão pela qual rejeito a preliminar argüida.

Indo adiante, no mérito a pretensão deduzida pela parte-autora não tem procedência. Primeiramente, registro que a concessão de benefícios previdenciários está sujeita à legislação vigente ao tempo em que são reunidos todos os requisitos exigidos pela legislação de regência. Enquanto os segurados estão cumprindo os requisitos previstos na legislação previdenciária de regência para obtenção de benefícios, há expectativa de direito protegida pela confiança legítima, de modo que o Legislador tem a obrigação de prever razoáveis regimes de transição em caso de mudança de legislação mais gravosa. Somente haverá direito adquirido se, antes da mudança da legislação, o segurado tiver cumprido todos os requisitos impostos pela lei, daí porque não há que se falar em violação à isonomia ou reciprocidade de contribuições para aqueles que estão na situação de trânsito (expectativa de direito) em relação àqueles que cumpriram todos os requisitos e ainda não pediram o benefício (direito adquirido). O argumento da reciprocidade de contribuições ainda é fragilizado pelo princípio da solidariedade que orienta o sistema de seguridade social.

Analisando a legislação vigente ao tempo da concessão do benefício previdenciário ventilado nos autos, verifica-se que a concessão da aposentadoria sujeitou-se a contribuições recolhidas à Previdência Social pelo período de 35 (trinta e cinco) anos, se homem, ou 30 (trinta) anos, se mulher, e, ainda, idade de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher (art. 201, § 7º, I e II, da Constituição). Com a Emenda 20/1998, o número de contribuições e demais aspectos pertinentes ao cálculo da aposentadoria por tempo de contribuição ficou sob os cuidados do Legislador, em face do que foi editada a Lei 9.876/1999, que, em seu art. 29, I, dispõe sobre a aplicação do fator previdenciário, calculado com base nos seguintes critérios: a) expectativa de sobrevivência do segurado; b) tempo de contribuição; c) idade do pleiteante no momento da aposentadoria. Assim, aos cálculos dessa aposentadoria foram agregados dados atuariais considerando, também, tabelas a partir da expectativa de vida dos segurados.

Não há vício formal na produção da Lei 9.876/1999, uma vez que tanto o regimento interno das Casas Legislativas quanto a própria interpretação do conteúdo desses regimentos dá flexibilidade ao processo legislativo, de tal modo que somente alterações materiais realizadas pela Casa Revisora impõem o retorno do texto à Casa de Origem, razão pela qual não vejo violação ao art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal.

É verdade que o texto originário do art. 202 da Constituição de 1988 tratava de critérios para apuração do montante da aposentadoria, mas a Emenda 20/1998 remeteu a definição desses critérios ao prudente juízo discricionário do Legislador Ordinário, tal como consta do caput e do § 7º do novo art. 201 da ordem constitucional. É bem verdade que a discricionariedade tem diversos limites mas, uma vez que a lei os respeite, o Judiciário deve ser curvar à legitimidade democrática e aos parâmetros da separação dos poderes que amparam providências tais quais as contidas na Lei 9.876/1999. Ademais, os critérios adotados pela Lei 9.876/1999 preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de seguridade, em especial considerando a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, o tempo de contribuição, a idade, e a alíquota de contribuição previdenciária.

No julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.111, a Suprema Corte acenou no sentido da constitucionalidade do artigo 2º da Lei n. 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos, no *in verbis*:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.*

*1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.*

*2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.*

*3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.*

*4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.*

*5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.*

*6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."*

(STF, Pleno, ADI-MC 2.111/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, J. 16/03/2000, DJU 05/12/2003, pág. 17).

Deve-se ressaltar que a parte-autora, apesar de ser filiada à previdência social anteriormente à promulgação da EC 20/1998, quando da sua entrada em vigor, ainda não havia implementado os requisitos necessários à concessão da benesse, não se podendo falar em direito adquirido.

Por fim, com relação à metodologia aplicada pelo IBGE, é de se considerar que se trata de critério objetivo, adotado por entidade que, conforme Decreto n. 3.266/1999, detém competência exclusiva para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevivência da população brasileira, não cabendo ao Poder Judiciário intervir em seus métodos quando pautados dentro de limites razoáveis e com amparo científico. A propósito, confirmaram-se os seguintes julgados desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DE MORTALIDADE NÃO MAIS VIGENTE À ÉPOCA DA APOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. - INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO - APELAÇÃO DESPROVIDA.*

*A Emenda Constitucional n. 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei n. 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.*

*O INSS procedeu em conformidade à Lei n. 8.213/91, com as alterações da Lei n. 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.*

*Não há respaldo legal para a utilização de tábua de mortalidade - necessários ao cálculo do fator previdenciário e nos casos em que sua incidência é obrigatória - não mais vigente quando da DER/DIB, uma vez que a Lei n. 9.876/99 expressamente previu que devem ser consideradas a expectativa de vida, o tempo de contribuição e a idade do segurado à época da aposentadoria do segurado.*

*A elaboração da tábua de mortalidade é atualizada periodicamente com base no censo populacional brasileiro e é tarefa que compete ao IBGE, cabendo ao INSS, tão-somente, a aplicação dos dados nela divulgados, sendo inviável proceder-se à alteração dos mesmos.*

*Protege-se, entretanto, o direito adquirido do segurado à concessão de eventual aposentadoria, desde que implementados todos os requisitos legais exigíveis, em que sejam computados somente o tempo de serviço, a idade e as contribuições vertidas até a data em que vigorava determinada tábua de mortalidade, nas hipóteses em que a tábua superveniente implicar desvantagem ao requerente, ainda que, nesta hipótese, seja considerada um número maior de contribuições e de tempo de labor. Esse, contudo, não é o caso dos autos.*

*A aplicação da tábua de mortalidade de 2002 ao invés da de 2003 ou a aplicação da tábua de 2003 com dados do censo anterior é incabível porquanto é legal a diminuição do valor do benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.*

*Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária. Apelação desprovida."*

(AC n. 1372780, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 03/08/2009, DJF3 26/08/2009, p. 306).

*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.*

*I - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido, pelo que indevida a utilização de tábua de mortalidade de 2001 ou 2002 para o benefício concedido em 2005.*

*II - O Decreto n. 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.*

*III - Apelação da parte autora improvida."*

(AC n. 1447845, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 10/11/2009, DJF3 18/11/2009, p. 2684).

*"PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. REGRAS DE TRANSIÇÃO. EC N. 20/98. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.*

(...)

*4. O ramo previdenciário está sujeito ao amoldamento natural das normas jurídicas às novas realidades. A nova tábua de vida do IBGE mostra que os brasileiros estão vivendo mais, e o dado relevante ao sistema previdenciário é o tempo estimado de vida do segurado no momento que ele se aposenta e não a expectativa de vida ao nascer.*

*5. Embora muitos se considerem injustiçados, não há perdas para o segurado com a nova expectativa de vida, pois a alteração do "fator previdenciário" tem como correspondente imediato o aumento do período médio de recebimento da aposentadoria, sendo justa a fixação do limite etário mínimo, bem como do chamado "pedágio" como regra de transição.*

*6. Devem ser observadas todas as regras de transição previstas na EC n. 20/98 em respeito ao princípio de legalidade."*

(AMS n. 244066, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 21/03/2005, DJU 28/04/2005, p. 430).

Na espécie, como bem asseverou o MM. Juízo *a quo*, tratando-se de "aposentadoria por idade, somente é aplicado se favorável ao segurado, na forma do art. 7º da Lei 9.876/99. Assim, a fim de dar publicidade e permitir controle pelo segurado, cabe ao INSS, ao entabular o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por idade, apurar qual o coeficiente do fator previdenciário. Todavia, sua efetiva incidência, como dito, somente se favorável ao segurado - isto é, se apurado coeficiente maior do que 1. No caso, dito (fl. 43), o INSS calculou o fator previdenciário (1,1378), fazendo-o incidir sobre o salário-de-benefício da autora, haja vista que o coeficiente resultou maior do que 1, sendo, portanto, circunstância favorável à segurada" (fls. 45).

Dessa forma, carece de interesse processual a parte autora em pedir a exclusão da aplicação do fator previdenciário, eis que essa majorou o cálculo de sua RMI.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **REJEITO** a preliminar arguida e **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002068-12.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.002068-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA MARACY EMPKE COSTA KAHALE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LUCIA DA COSTA MORAIS PIRES MACIEL e outro  
No. ORIG. : 00020681220114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

Decisão

Cuida-se de agravo previsto pelo art. 557, § 1º, do CPC interposto pela parte autora contra decisão monocrática decisão monocrática que deu provimento à remessa oficial para reconhecer a ocorrência de decadência e extinguiu o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, julgando prejudicada a apelação interposta pelo INSS contra a r. sentença que julgou procedente o pedido de revisão do valor mensal do benefício com base nos limites máximos da renda mensal fixados pela Emenda Constitucional n. 20, de 16/12/1998 (R\$ 1.200,00), e determinou o pagamento das diferenças em atraso, observada a prescrição quinquenal e compensados eventuais valores recebidos na esfera administrativa, acrescidas de correção monetária e juros de mora nos termos da Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, fixando a verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Em seu recurso, a autarquia havia sustentado, preliminarmente, litispendência e falta de interesse de agir, ante a existência de ação civil pública sobre o mesmo pedido.

Aduz a parte agravante, em síntese, que a decisão recorrida reconheceu a ocorrência de decadência quando o feito não trata de revisão do ato de concessão do benefício mas, sim, de aplicação do teto constitucional instituído pela Emenda Constitucional 20/98 aos benefícios concedidos antes de sua vigência.

De tudo o quanto sustentado, requer seja dado provimento a seu agravo legal, com a consequente reforma da decisão hostilizada.

**É o relatório.**

Em razão da faculdade veiculada pelo art. 557, § 1º, do CPC, entendo ser o caso de reconsiderar a r. decisão agravada.

De fato, a decisão está incorreta, uma vez que o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento, descabendo falar na ocorrência da decadência prevista no art. 103 da Lei nº 8.213/91, que se refere ao perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial. Ainda que a decadência tenha sido inserida

no art. 103 da Lei 8.213/1991 (pela Medida Provisória nº 1523-9, DOU de 28/06/1997 e, posteriormente, pelas Leis 9.528/1997, 9.711/1998 e 10.839/2004), a presente ação busca a aplicação do teto constitucional instituído pela Emenda Constitucional 20/98 aos benefícios concedidos ante de sua vigência, não sendo o caso de decadência por não haver qualquer pretensão à revisão da renda inicial do benefício.

Repelida a decadência, cumpre analisar o pleito deduzido na apelação.

Não há litispendência entre ação ordinária e a ação civil pública, já que a propositura desta última não inibe o direito do autor pleitear individualmente o direito que entende lhe caber.

Outrossim, não há que se falar em falta de interesse processual eis que a autarquia não só contestou o mérito do pedido como não comprovou ter efetuado a revisão determinada na referida ação civil pública.

No que concerne ao tema de mérito, o contido no art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 possui aplicação imediata, sem mácula à segurança jurídica abrigada pelo direito adquirido, pela coisa julgada e pelo ato jurídico perfeito.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 20/1998)*

*"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 41 /2003).*

Ao determinar que, a partir da data da publicação dessas Emendas, o limite máximo para o valor dos benefícios fosse reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social, fica claro que o art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e o art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 têm aplicação imediata inclusive para que seus comandos alcancem os benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. Por óbvio que esses mandamentos constitucionais também abrangem os benefícios concedidos posteriormente à edição dessas emendas, sobre o que inexistente lide real e consistente.

O tema controvertido nos autos restou pacificado no E.STF que, por seu Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida ao RE 564354/SE, Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA, m.v., DJe-030 de 14-02-2011, publicado em 15-02-2011, assentou o seguinte:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*

Ainda que fosse possível confrontar esse entendimento do E.STF com outros do mesmo Egrégio Tribunal no tocante à incidência de novos comandos normativos a benefícios já concedidos, é imperativo me curvar à decisão tirada em repercussão geral pelo Pleno da mencionada corte, em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios.

No que tange à prescrição é de observar-se que, em relações jurídicas de natureza continuativa, o fundo do direito não é atingido, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação. Nesse sentido, a Súmula 85 do STJ, *in verbis*:

*"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure com devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".*

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º, do CPC, **RECONSIDERO** a decisão agravada para **REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR** e, em mérito, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação do INSS e **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, tida por ocorrida, para fixar os seguintes critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º), quanto aos juros moratórios, incidem pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

P.I. Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007307-94.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.007307-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARCOS ANTONIO DE LIMA  
ADVOGADO : FABIANA YAMASHITA INOUE e outro  
No. ORIG. : 00073079420114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício. Aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Recálculo da renda mensal inicial. Art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. Procedência. Aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença. Ausência de período intercalado. Aplicação do disposto no art. 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91. Impossibilidade.***

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual se pretende a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez com a aplicação da regra contida no art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 9.876/99, bem como

computar período de recebimento do auxílio-doença para fins de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a ré ao recálculo revisão da renda mensal inicial do benefício da autora com a aplicação da regra contida no art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Determinou que "as prestações vencidas serão pagas em única parcelas, monetariamente corrigidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 561, de 02 de julho de 2007, e, atualmente, normatizado pela Resolução CJF nº 134/2010, e computados juros de mora à taxa de 12% ao ano a contar da citação até 29/06/2009, quando será aplicado o art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a nova redação que lhe deu o art. 5º da Lei nº 11.960/09, de 29/06/2009" (fls. 47vº), observada a prescrição quinquenal. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor da condenação.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apelou a autarquia, sustentando a carência da ação por falta de interesse de agir, ante a ausência de prévio requerimento na via administrativa.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

Primeiramente, acredito que os órgãos fracionários desta E.Corte podem julgar a matéria em tela, sem mácula ao contido no art. 97 da Constituição ou ao que consta na Súmula Vinculante 10, do E.STF. Nesta decisão não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E.TRF.

E justamente porque a matéria posta nos autos encontra-se pacificada nesta Corte, viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC.

Primeiramente, não há que se falar em carência da ação em razão de a parte autora não ter formulado prévio requerimento administrativo. Havendo lide (lesão ou ameaça a direito), a Constituição consagra a inafastabilidade do controle jurisdicional, princípio insuscetível de limitação, seja pelo legislador, juiz ou Administração, sob risco de ofensa à própria Carta (cf., a exemplo, o seguinte paradigma: STJ, REsp 552600/RS, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. em 09/11/2004, DJ de 06/12/2004, p. 355, v.u.). É verdade que, inexistente a lide, não haveria a necessidade da tutela jurisdicional e, daí, ausente o interesse de agir, haveria carência de ação, mas como demonstra o teor da contestação acostada aos autos, o INSS resiste à pretensão da autora, o que leva à caracterização do interesse de agir e a desnecessidade de requerimento administrativo que se mostraria infrutífero.

Passo ao exame do mérito.

A questão em debate cinge-se à sistemática de cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez concedidos na vigência da Lei nº 9.876/99, que deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 29 - O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas "b" e "c" do inc. I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

***II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.***

*§ 2º - O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício."*

A Lei nº 9.876/99 instituiu ainda regra de transição para os segurados já filiados ao RGPS à época de seu advento:

*"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei nº 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei."*

Ao regulamentar os referidos dispositivos, o Decreto nº 3.265/99, deu a seguinte redação ao §2º do art. 32 do Decreto nº 3.048/99:

*"§2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de 144 contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*

O referido §2º foi revogado pelo Decreto nº 5.399/05. Todavia, o Decreto nº 5.545/05, acrescentou o §20 ao art. 32, com a seguinte redação:

*"§20 Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*

Finalmente, o parágrafo 20 do art. 32 foi revogado pelo Decreto nº 6.939/09.

No tocante aos segurados filiados à Previdência Social até 28/11/1999, que se encaixam na regra de transição prevista no art. 3º da Lei n.º 9.876/99, o §3º do art. 188-A do Decreto nº 3.048/99, acrescentado pelo Decreto nº 3.265/99, possuía a seguinte redação:

*"§3º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a 60% do número de meses decorridos desde a competência de julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."*

O aludido §3º foi revogado pelo Decreto 5.399/2005, tendo o Decreto nº5.545/05 acrescentado o §4º ao art. 188-A do Dec. 3.048/99, com a seguinte redação:

*"§4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência de julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."*

A redação atual do §4º do art. 188-A do Decreto nº 3.048/99 foi dada pelo Decreto nº 6.939/09, nos seguintes termos:

*"§4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."*

Verifica-se que as normas regulamentadoras acima mencionadas, extrapolaram os limites impostos pela Constituição da República à atribuição conferida ao Presidente da República para a expedição de decretos e regulamentos, uma vez que tais atos se destinam exclusivamente à fiel execução das leis (art. 84, IV), e não à inovação do ordenamento jurídico. Com efeito, contrariam o disposto no art. 29, inciso II, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, bem como o disposto no art. 3º, *caput*, desta última lei, na medida em que estas leis, ao contrário dos referidos decretos, não exigem que, no cálculo do salário de benefício de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, seja considerada a totalidade dos salários de contribuição, mas apenas os maiores salários de contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo (regra permanente, para o segurado filiado a partir da publicação da Lei nº 9.876/99) ou, no mínimo, 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 (regra transitória, para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/99, podendo o segurado, neste caso, se eventualmente lhe for mais favorável, utilizar-se de mais de oitenta por cento do referido período contributivo).

Nos benefícios por incapacidade concedidos entre a edição da Lei nº 9.876/99 e a do Decreto nº 6.939/09, que alterou os dispositivos do Decreto nº 3.048/99, revogou o §20 de seu art. 32, e modificou a redação do §4º do art. 188-A, o INSS utilizou todos os salários de contribuição para cálculo do benefício. Assim, como a regra posta no art. 3º da Lei n.º 9.876/99 determina que *será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994*, o cálculo não se deu de acordo com a lei.

Além da revogação das normas regulamentadoras que extrapolaram os limites constitucionais, o INSS reconheceu

o erro com a edição do Memorando-Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS, de 15/04/2010 e o Memorando-Circular nº 28/INSS/DIRBEN, de 17/09/2010, que determinaram a revisão administrativas dos benefícios calculados de forma equivocada, elaborando-se a renda mensal inicial nos exatos termos do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Na presente caso, a autarquia, ao elaborar o cálculo da renda mensal inicial do benefício considerou a média aritmética simples de 100% (cem por cento) de seus salários de contribuição, desatendendo o disposto no inciso II, do art. 29, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, faz jus a parte autora ao cálculo de seu salário-de-benefício com a utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo.

Merecem destaque os seguintes julgados dessa E. Corte, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. UTILIZAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO INFERIORES AO SALÁRIO MÍNIMO. POSSIBILIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 9.876/99, ART. 3º. LEI 8.213/91, ART. 29, II. DECRETO 3.048/99 - DECRETO 3.265/99. DECRETO 5.545/05. ILEGALIDADE - AUXÍLIO-DOENÇA PRORROGADO. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 5º, DO ART. 29, DA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS. RECURSO ADESIVO DESPROVIDO.*

(...)

*II - Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05, que modificaram o artigo 32 do Decreto 3.048/99(RBPS), incidiram em ilegalidade ao restringir a sistemática de cálculo do salário-de-benefício dos benefícios por incapacidade, pois contrariaram as diretrizes estabelecidas pelos artigos 29 da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99.*

*III - No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.*

(...)

*Remessa oficial e apelação autárquica parcialmente providas e recurso adesivo da parte autora desprovido." (AC 2010.03.99.012067-6, Sétima Turma, Relatora Des. Federal Eva Regina, v.u., j. 07/06/2010, p. DJF3 CJ1 30/06/2010, página 786)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*

(...)

*III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.99, o mês de julho de 1994.*

(...)"

*(AC 0041303-33.2009.4.03.9999, Décima Turma, Relator Des. Federal Sérgio Nascimento, v.u., j. 04/10/2011, p. DJF3 CJ1 13/10/2011)*

No mesmo sentido já se pronunciou a Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, que conheceu do pedido de uniformização, *in verbis*:

*"Desta forma, voto por CONHECER DO PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO e DAR-LHE PROVIMENTO para o efeito de uniformizar a tese de que o cálculo do salário-de-benefício de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e pensão por morte não precedida de outro benefício, concedidos após a vigência da Lei 9.876/1999, consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, independentemente do número de contribuições que o integre, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/1991".*

*(TNU, PEDILEF 200951510107085, Relator Juiz Federal José Antonio Savaris, v.u., j. 02/12/2010, p. DOU 17/06/2011, Seção 1)*

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase de execução do julgado.

Por fim, Observo, por fim, que descabe a alegação de falta de interesse de agir aventada pela autarquia em seu recurso uma vez que não ficou comprovado que a revisão administrativa alcançou todas as parcelas.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase de execução do julgado.

Passo ao exame do segundo pedido.

Indo adiante, a despeito de minha posição pessoal sobre o tema, a pretensão deduzida pela parte-autora não tem procedência no mérito.

A situação jurídica posta à reflexão diz respeito à possibilidade de o segurado computar, para fins de tempo de serviço e de carência, o período em que esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A esse respeito, o art. 55, II, da Lei 8.213/1991 é categórico no sentido de admitir como equivalente ao tempo de trabalho do segurado *"o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez."*

Reforçando a conclusão de que tempo de afastamento (em razão de incapacidade) deve ser computado para fins de contagem para aposentadoria por tempo de serviço, o art. 29, § 5º, da mesma Lei 8.213/1991, é também expresso quando consigna que *"Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."*

Coerente com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei 8.213/1991, os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999, asseguram, até que lei específica discipline a matéria, que são contados como tempo de contribuição o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado esteve recebendo benefício por incapacidade por acidente do trabalho (intercalado ou não).

A propósito da interpretação desses preceitos legais, tem sido firme o entendimento no sentido de que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício. Dando um exemplo, se um segurado se afasta em 10.05.2005 para receber auxílio-doença, e retorna ao trabalho em 11.11.2005 (porque transitoriamente recuperou capacidade de labor), para novamente se afastar por auxílio-doença entre 20.01.2006 a 20.07.2006, todo o período (de 10.05.2005 até 20.07.2006) será computado para fins de tempo e de carência visando aposentadoria por tempo de serviço.

Contudo, se um outro trabalhador se afasta do trabalho entre 10.05.2005 a 20.07.2006, durante o que recebeu auxílio-doença, e não pode retornar ao trabalho ante à gravidade de seu estado de saúde, todo esse lapso temporal não é considerado como tempo ou carência para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, pois, no entendimento da respeitável maioria, não haveria "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" segundo os termos do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei n. 8.213/1991, e dos incisos III e IX do art. 60 do Decreto n. 3.048/1999.

Ora, com a devida vênia, parece-me que o significado das expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade", usadas nos mencionados preceitos normativos, devem necessariamente compreender também a situação do segurado que não pode trabalhar desde seu afastamento, ainda que por curto período. Assim, "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade", no exemplo acima, significa também o período entre 10.05.2005 a 20.07.2006, que fica literalmente "intercalado" entre os dois períodos laborativos do segurado, quais seja, até 09.05.2005 e posteriormente a 20.07.2006.

Acredito que essa maior abrangência das expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" é imperativa sob pena de privilegiar aquele que teve doença ou incapacidade menos grave (tanto que pode voltar ao trabalho por algum período), em detrimento daquele que foi acometido de problemas mais sérios e se viu privado de sua capacidade laborativa durante todo um longo lapso temporal. Essa distinção de tratamento não só é ofensiva ao princípio da isonomia, mas viola a própria lógica do sistema de seguridade que se sustenta no Estado Democrático de Direito, uma vez que estará sendo dada cobertura ou tratamento previdenciário benéfico àquele que tem o mal menor em desfavor daquele segurado que teve o mal maior.

Por sua vez, parece-me óbvio que esse período de afastamento serve não só para contagem de tempo de serviço mas também para a carência exigida para determinados benefícios previdenciários. Ora, se o segurado não tinha condições de trabalhar e se recebia benefício previdenciário, parece-me evidente que esse período serve para fins de carência, até mesmo porque exigir contribuições durante esse mesmo lapso de tempo significaria impor trabalho por via oblíqua, reflexa ou indireta. Note-se, se há afastamento e pagamento de benefício em decorrência de incapacidade laborativa, o eventual trabalho do segurado nesse mesmo período de gozo de benefício pode ensejar até mesmo crime, nos moldes das leis aplicáveis à matéria.

Não é só. É bem possível que pessoa idosa receba auxílio-doença por anos e, por circunstâncias favoráveis, retome suas condições de saúde quando já superou o limite mínimo de idade para aposentadoria por velhice. Não considerar o tempo de auxílio-doença para fins de carência significaria impor o retorno de idoso ao mercado de trabalho que, por certo, não lhe seja favorável, tanto por sua idade elevada quanto por conta do tempo em que ficou afastado do trabalho, criando situações insólitas e que se afastam dos primados de justiça social que se irradiam por todo ordenamento constitucional e infraconstitucional, também sustentados pelos princípios que orientam o Estado Democrático de Direito.

Observo que a interpretação dada aos preceitos legais e regulamentares acima referidos não viola parâmetros dogmáticos positivistas, uma vez que se assenta na literalidade de preceitos expressos na legislação de regência, ao mesmo tempo em que se contextualiza com aspectos lógico-rationais de cobertura do sistema de seguridade

contemplado pelo ordenamento constitucional de 1988.

Embora exista decisão exarada pelo E. STJ, no incidente de uniformização veiculado na Petição n. 7.114-Rj, publicada em 22.06.2009, essa Corte Superior tem vários precedentes contrários ao meu entendimento, *in verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO N. 3.048/1999. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.*

1. O artigo 543-C do Código de Processo Civil não previu a necessidade de sobrestamento nesta Corte do julgamento de recursos que tratem de matéria afeta como representativa de controvérsia, mas somente da suspensão dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida nos tribunais de segunda instância.
2. O afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.
3. Incidência, à hipótese, do art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.
4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp n. 200703027662, 6ª T., Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 23/11/2010, DJe 17/12/2010)

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.*

1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.
2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp n. 200802808135, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, j. 19/08/2009, DJe 13/10/2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 28, § 9º, DA LEI N. 8.212/1991 E 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.*

1. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeadado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.
2. O art. 28, § 9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.
3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999.
4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Ag n. 200801740833, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, j. 19/02/2009, DJe 06/04/2009)

Neste E.TRF, a posição pacificada é contrário ao meu entendimento pessoal sobre o tema, como se pode notar nos seguintes julgados desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC POSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. AUTORIZADA A SUBSUNÇÃO À NORMA - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PENSÃO - APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 5º, DO ARTIGO 29, DA LBPS. IMPOSSIBILIDADE. PENSÃO NÃO DECORRENTE DA CONVERSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INEXISTÊNCIA DE BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE PERCEBIDOS PELO INSTITUIDOR DA PENSÃO. INCIDÊNCIA, IN CASU, DO ART. 39, § 3º, DO DECRETO 3.048/99 - MULTA PROCESSUAL. ART. 557 DO CPC, § 2º. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.*

(...).

- Tratando-se de pensão/aposentadoria por invalidez originada de auxílio-doença e a ele imediatamente subsequente, não existe período contributivo posterior à data de cessação do auxílio-doença, de modo que não há espaço para a aplicação do disposto no artigo 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91. Necessária aplicação do disposto nos artigos 36, § 7º, 39, § 3º, ambos do Decreto n. 3.048/99. Precedentes recentes do STJ.

- Nos termos do artigo 55, II, da Lei n. 8.213/91, somente se admite a contagem de tempo de gozo de benefício

por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo.

(...).

- *Agravo legal desprovido e aplicação de multa de 5% do valor corrigido da causa, nos termos do §2º, do art. 557 do CPC.*"

(TRF 3ª Região, AgAC n. 2009.61.83.012473-5, 7ª T., Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 29/11/2010, DJF3 06/12/2010)

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REVISÃO DA RENDA MENSAL. DESCABIMENTO.*

*I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.*

*II - Quando da concessão da aposentadoria por invalidez (16.08.2005), a parte autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença desde 10.02.2002, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, in casu, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio tempus regit actum, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99.*

*III - A aplicação do § 5º do artigo 29 da LBPS deve ocorrer nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição.*

*IV - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pela parte autora, improvido."*

(TRF 3ª Região, AgAC n. 2009.61.83.010569-8, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 17/08/2010, DJF3 25/08/2010)

Não obstante meu entendimento pessoal acerca do tema (uma vez que me inclino favoravelmente à majoração do benefício em razão dos imperativos da igualdade e dos demais princípios que escoltam o Estado de Direito), ante aos desta Corte Regional Federal (aos quais me curvo em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios), esvaziam-se os argumentos de ofensa a preceitos constitucionais, em especial ao da isonomia.

Dessa forma, o pleito de majoração da renda mensal do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, mediante aplicação do § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, não merece prosperar.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Tendo em vista que as partes autora e ré foram simultaneamente vencedoras e vencidas, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, tida por ocorrida, para fixar a sucumbência recíproca.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008514-31.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.008514-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : EVERALDO LISCHINSKI

ADVOGADO : GIOVANA CREPALDI COISSI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00085143120114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

## DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício. Aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Recálculo da renda mensal inicial. Art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99. Procedência. Aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença. Ausência de período intercalado. Aplicação do disposto no art. 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91. Impossibilidade.***

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual se pretende a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez com a aplicação da regra contida no art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 9.876/99, bem como computar período de recebimento do auxílio-doença para fins de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o réu ao recálculo da renda mensal inicial dos auxílios-doenças da parte autora, mediante a utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo. Determinou o pagamento das parcelas vencidas, observada a prescrição quinquenal, "acrescidas de: a) correção monetária, inicialmente pelos índices adotados pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal da 3ª Região, até 29/06/2009. A contar de 30/06/2009, os índices de correção monetária são os ditados pelo art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/2009; b) os juros de mora são devidos a partir da citação (18/11/2011 - f. 18) e pelo percentual previsto no art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009" (fls. 32). Fixada a sucumbência recíproca.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a integral procedência do pedido e a condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

Primeiramente, acredito que os órgãos fracionários desta E.Corte podem julgar a matéria em tela, sem mácula ao contido no art. 97 da Constituição ou ao que consta na Súmula Vinculante 10, do E.STF. Nesta decisão não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E.TRF.

E justamente porque a matéria posta nos autos encontra-se pacificada nesta Corte, viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC.

A questão em debate cinge-se à sistemática de cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez concedidos na vigência da Lei nº 9.876/99, que deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 29 - O salário-de-benefício consiste:*

*I - para os benefícios de que tratam as alíneas "b" e "c" do inc. I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

*II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.*

*§ 2º - O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício."*

A Lei nº 9.876/99 instituiu ainda regra de transição para os segurados já filiados ao RGPS à época de seu advento:

*"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a*

*cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei n.º 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei."*

Ao regulamentar os referidos dispositivos, o Decreto nº 3.265/99, deu a seguinte redação ao §2º do art. 32 do Decreto nº 3.048/99:

*"§2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de 144 contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*

O referido §2º foi revogado pelo Decreto nº 5.399/05. Todavia, o Decreto nº 5.545/05, acrescentou o §20 ao art. 32, com a seguinte redação:

*"§20 Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*

Finalmente, o parágrafo 20 do art. 32 foi revogado pelo Decreto nº 6.939/09.

No tocante aos segurados filiados à Previdência Social até 28/11/1999, que se encaixam na regra de transição prevista no art. 3º da Lei n.º 9.876/99, o §3º do art. 188-A do Decreto nº 3.048/99, acrescentado pelo Decreto nº 3.265/99, possuía a seguinte redação:

*"§3º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a 60% do número de meses decorridos desde a competência de julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."*

O aludido §3º foi revogado pelo Decreto 5.399/2005, tendo o Decreto nº5.545/05 acrescentado o §4º ao art. 188-A do Dec. 3.048/99, com a seguinte redação:

*"§4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência de julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."*

A redação atual do §4º do art. 188-A do Decreto nº 3.048/99 foi dada pelo Decreto nº 6.939/09, nos seguintes termos:

*"§4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."*

Verifica-se que as normas regulamentadoras acima mencionadas, extrapolaram os limites impostos pela Constituição da República à atribuição conferida ao Presidente da República para a expedição de decretos e regulamentos, uma vez que tais atos se destinam exclusivamente à fiel execução das leis (art. 84, IV), e não à inovação do ordenamento jurídico. Com efeito, contrariam o disposto no art. 29, inciso II, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, bem como o disposto no art. 3º, *caput*, desta última lei, na medida em que estas leis, ao contrário dos referidos decretos, não exigem que, no cálculo do salário de benefício de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, seja considerada a totalidade dos salários de contribuição, mas apenas os maiores salários de contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo (regra permanente, para o segurado filiado a partir da publicação da Lei nº 9.876/99) ou, no mínimo, 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 (regra transitória, para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à publicação da Lei 9.876/99, podendo o segurado, neste caso, se eventualmente lhe for mais favorável, utilizar-se de mais de oitenta por cento do referido período

contributivo).

Nos benefícios por incapacidade concedidos entre a edição da Lei nº 9.876/99 e a do Decreto nº 6.939/09, que alterou os dispositivos do Decreto nº 3.048/99, revogou o §20 de seu art. 32, e modificou a redação do §4º do art. 188-A, o INSS utilizou todos os salários de contribuição para cálculo do benefício. Assim, como a regra posta no art. 3º da Lei nº 9.876/99 determina que *será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994*, o cálculo não se deu de acordo com a lei.

Além da revogação das normas regulamentadoras que extrapolaram os limites constitucionais, o INSS reconheceu o erro com a edição do Memorando-Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFEINSS, de 15/04/2010 e o Memorando-Circular nº 28/INSS/DIRBEN, de 17/09/2010, que determinaram a revisão administrativas dos benefícios calculados de forma equivocada, elaborando-se a renda mensal inicial nos exatos termos do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Na presente caso, a autarquia, ao elaborar o cálculo da renda mensal inicial do benefício considerou a média aritmética simples de 100% (cem por cento) de seus salários de contribuição, desatendendo o disposto no inciso II, do art. 29, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, faz jus a parte autora ao cálculo de seu salário-de-benefício com a utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo.

Merecem destaque os seguintes julgados dessa E. Corte, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. UTILIZAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO INFERIORES AO SALÁRIO MÍNIMO. POSSIBILIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI 9.876/99, ART. 3º. LEI 8.213/91, ART. 29, II. DECRETO 3.048/99 - DECRETO 3.265/99. DECRETO 5.545/05. ILEGALIDADE - AUXÍLIO-DOENÇA PRORROGADO. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 5º, DO ART. 29, DA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDAS. RECURSO ADESIVO DESPROVIDO.*

(...)

*II - Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05, que modificaram o artigo 32 do Decreto 3.048/99(RBPS), incidiram em ilegalidade ao restringir a sistemática de cálculo do salário-de-benefício dos benefícios por incapacidade, pois contrariaram as diretrizes estabelecidas pelos artigos 29 da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99.*

*III - No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.*

(...)

*Remessa oficial e apelação autárquica parcialmente providas e recurso adesivo da parte autora desprovido." (AC 2010.03.99.012067-6, Sétima Turma, Relatora Des. Federal Eva Regina, v.u., j. 07/06/2010, p. DJF3 CJ1 30/06/2010, página 786)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*

(...)

*III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.99, o mês de julho de 1994.*

(...)"

*(AC 0041303-33.2009.4.03.9999, Décima Turma, Relator Des. Federal Sérgio Nascimento, v.u., j. 04/10/2011, p. DJF3 CJ1 13/10/2011)*

No mesmo sentido já se pronunciou a Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, que conheceu do pedido de uniformização, *in verbis*:

*"Desta forma, voto por CONHECER DO PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO e DAR-LHE PROVIMENTO para o efeito de uniformizar a tese de que o cálculo do salário-de-benefício de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e pensão por morte não precedida de outro benefício, concedidos após a vigência da Lei 9.876/1999, consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, independentemente do número de contribuições que o integre, nos termos do artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/1991".*

*(TNU, PEDILEF 200951510107085, Relator Juiz Federal José Antonio Savaris, v.u., j. 02/12/2010, p. DOU*

17/06/2011, Seção 1)

Observo, por fim, que descabe a alegação de falta de interesse de agir aventada pela autarquia em seu recurso uma vez que não ficou comprovado que a revisão administrativa alcançou todas as parcelas.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase de execução do julgado.

Passo ao exame do segundo pedido.

Indo adiante, a despeito de minha posição pessoal sobre o tema, a pretensão deduzida pela parte-autora não tem procedência no mérito.

A situação jurídica posta à reflexão diz respeito à possibilidade de o segurado computar, para fins de tempo de serviço e de carência, o período em que esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A esse respeito, o art. 55, II, da Lei 8.213/1991 é categórico no sentido de admitir como equivalente ao tempo de trabalho do segurado *"o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez."*

Reforçando a conclusão de que tempo de afastamento (em razão de incapacidade) deve ser computado para fins de contagem para aposentadoria por tempo de serviço, o art. 29, § 5º, da mesma Lei 8.213/1991, é também expresso quando consigna que *"Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."*

Coerente com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei 8.213/1991, os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999, asseguram, até que lei específica discipline a matéria, que são contados como tempo de contribuição o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado esteve recebendo benefício por incapacidade por acidente do trabalho (intercalado ou não).

A propósito da interpretação desses preceitos legais, tem sido firme o entendimento no sentido de que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício. Dando um exemplo, se um segurado se afasta em 10.05.2005 para receber auxílio-doença, e retorna ao trabalho em 11.11.2005 (porque transitoriamente recuperou capacidade de labor), para novamente se afastar por auxílio-doença entre 20.01.2006 a 20.07.2006, todo o período (de 10.05.2005 até 20.07.2006) será computado para fins de tempo e de carência visando aposentadoria por tempo de serviço.

Contudo, se um outro trabalhador se afasta do trabalho entre 10.05.2005 a 20.07.2006, durante o que recebeu auxílio-doença, e não pode retornar ao trabalho ante à gravidade de seu estado de saúde, todo esse lapso temporal não é considerado como tempo ou carência para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, pois, no entendimento da respeitável maioria, não haveria "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" segundo os termos do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei n. 8.213/1991, e dos incisos III e IX do art. 60 do Decreto n. 3.048/1999.

Ora, com a devida vênia, parece-me que o significado das expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade", usadas nos mencionados preceitos normativos, devem necessariamente compreender também a situação do segurado que não pode trabalhar desde seu afastamento, ainda que por curto período. Assim, "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade", no exemplo acima, significa também o período entre 10.05.2005 a 20.07.2006, que fica literalmente "intercalado" entre os dois períodos laborativos do segurado, quais seja, até 09.05.2005 e posteriormente a 20.07.2006.

Acredito que essa maior abrangência das expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" é imperativa sob pena de privilegiar aquele que teve doença ou incapacidade menos grave (tanto que pode voltar ao trabalho por algum período), em detrimento daquele que foi acometido de problemas mais sérios e se viu privado de sua capacidade laborativa durante todo um longo lapso temporal. Essa distinção de tratamento não só é ofensiva ao princípio da isonomia, mas viola a própria lógica do sistema de seguridade que se sustenta no Estado Democrático de Direito, uma vez que estará sendo dada cobertura ou tratamento previdenciário benéfico àquele que tem o mal menor em desfavor daquele segurado que teve o mal maior.

Por sua vez, parece-me óbvio que esse período de afastamento serve não só para contagem de tempo de serviço mas também para a carência exigida para determinados benefícios previdenciários. Ora, se o segurado não tinha condições de trabalhar e se recebia benefício previdenciário, parece-me evidente que esse período serve para fins de carência, até mesmo porque exigir contribuições durante esse mesmo lapso de tempo significaria impor trabalho por via oblíqua, reflexa ou indireta. Note-se, se há afastamento e pagamento de benefício em decorrência de incapacidade laborativa, o eventual trabalho do segurado nesse mesmo período de gozo de benefício pode ensejar até mesmo crime, nos moldes das leis aplicáveis à matéria.

Não é só. É bem possível que pessoa idosa receba auxílio-doença por anos e, por circunstâncias favoráveis, retome suas condições de saúde quando já superou o limite mínimo de idade para aposentadoria por velhice. Não considerar o tempo de auxílio-doença para fins de carência significaria impor o retorno de idoso ao mercado de trabalho que, por certo, não lhe seja favorável, tanto por sua idade elevada quanto por conta do tempo em que

ficou afastado do trabalho, criando situações insólitas e que se afastam dos primados de justiça social que se irradiam por todo ordenamento constitucional e infraconstitucional, também sustentados pelos princípios que orientam o Estado Democrático de Direito.

Observo que a interpretação dada aos preceitos legais e regulamentares acima referidos não viola parâmetros dogmáticos positivistas, uma vez que se assenta na literalidade de preceitos expressos na legislação de regência, ao mesmo tempo em que se contextualiza com aspectos lógico-rationais de cobertura do sistema de seguridade contemplado pelo ordenamento constitucional de 1988.

Embora exista decisão exarada pelo E. STJ, no incidente de uniformização veiculado na Petição n. 7.114-Rj, publicada em 22.06.2009, essa Corte Superior tem vários precedentes contrários ao meu entendimento, *in verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO N. 3.048/1999. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. O artigo 543-C do Código de Processo Civil não previu a necessidade de sobrestamento nesta Corte do julgamento de recursos que tratem de matéria afeta como representativa de controvérsia, mas somente da suspensão dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida nos tribunais de segunda instância.*

*2. O afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.*

*3. Incidência, à hipótese, do art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.*

*4. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp n. 200703027662, 6ª T., Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 23/11/2010, DJe 17/12/2010)

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.*

*1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.*

*2. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp n. 200802808135, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, j. 19/08/2009, DJe 13/10/2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 28, § 9º, DA LEI N. 8.212/1991 E 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.*

*1. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeadado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.*

*2. O art. 28, § 9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.*

*3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999.*

*4. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no Ag n. 200801740833, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, j. 19/02/2009, DJe 06/04/2009)

Neste E.TRF, a posição pacificada é contrário ao meu entendimento pessoal sobre o tema, como se pode notar nos seguintes julgados desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC POSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. AUTORIZADA A SUBSUNÇÃO À NORMA - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PENSÃO - APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 5º, DO ARTIGO 29, DA LBPS. IMPOSSIBILIDADE. PENSÃO NÃO DECORRENTE DA CONVERSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INEXISTÊNCIA DE BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE PERCEBIDOS PELO INSTITUIDOR DA PENSÃO. INCIDÊNCIA, IN CASU, DO ART. 39, § 3º, DO DECRETO 3.048/99 - MULTA PROCESSUAL. ART. 557 DO CPC, § 2º. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.*

(...).

*- Tratando-se de pensão/aposentadoria por invalidez originada de auxílio-doença e a ele imediatamente*

subsequente, não existe período contributivo posterior à data de cessação do auxílio-doença, de modo que não há espaço para a aplicação do disposto no artigo 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91. Necessária aplicação do disposto nos artigos 36, § 7º, 39, § 3º, ambos do Decreto n. 3.048/99. Precedentes recentes do STJ.

- Nos termos do artigo 55, II, da Lei n. 8.213/91, somente se admite a contagem de tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo.

(...).

- Agravo legal desprovido e aplicação de multa de 5% do valor corrigido da causa, nos termos do §2º, do art. 557 do CPC."

(TRF 3ª Região, AgAC n. 2009.61.83.012473-5, 7ª T., Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 29/11/2010, DJF3 06/12/2010)

**"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REVISÃO DA RENDA MENSAL. DESCABIMENTO.**

**I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.**

**II - Quando da concessão da aposentadoria por invalidez (16.08.2005), a parte autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença desde 10.02.2002, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, in casu, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio tempus regit actum, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99.**

**III - A aplicação do § 5º do artigo 29 da LBPS deve ocorrer nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição.**

**IV - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pela parte autora, improvido."**

(TRF 3ª Região, AgAC n. 2009.61.83.010569-8, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 17/08/2010, DJF3 25/08/2010)

Não obstante meu entendimento pessoal acerca do tema (uma vez que me inclino favoravelmente à majoração do benefício em razão dos imperativos da igualdade e dos demais princípios que escoltam o Estado de Direito), ante aos desta Corte Regional Federal (aos quais me curvo em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios), esvaziam-se os argumentos de ofensa a preceitos constitucionais, em especial ao da isonomia.

Dessa forma, o pleito de majoração da renda mensal do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, mediante aplicação do § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, não merece prosperar.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Tendo em vista que as partes autora e ré foram simultaneamente vencedoras e vencidas, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo *in totum* a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003237-31.2011.4.03.6113/SP

2011.61.13.003237-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : EMAR GARCIA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : NARA TASSIANE DE PAULA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00032373120114036113 2 Vr FRANCA/SP

## DECISÃO

***Revisão de benefício. Decadência. Art. 103 da Lei 8.213/1991.***

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda de benefício de que é beneficiária. Condenando a parte autora ao pagamento das custas, assim como honorários advocatícios, ressalvando-se ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito à revisão almejada. Com contra-razões vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar recurso de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, sobretudo quando se tratar de matérias já pacificadas na jurisprudência, regra aplicável ao presente caso.

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.*

Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal exposto na legislação contemplando esse perecimento orientando o comportamento dos segurados.

Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada retroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observo que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a retroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E. STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA OCORRIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O E. STJ firmou entendimento no sentido de que a modificação introduzida no Art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração. 2. Contudo, no caso vertente, o benefício foi concedido em 21.09.98, após a vigência da MP 1.523/97 (convertida na Lei 9.528/97), e ação revisional foi ajuizada somente em 19.04.2010, após o prazo decadencial de 10 (dez) anos. 3. Agravo desprovido."*

(TRF 3ª Região, AC 00185528120114039999, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 18/04/2012)

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior*

*Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente.*

*(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)*

No caso dos autos, visto que a demandante percebe aposentadoria por tempo de contribuição concedida a partir de 02/02/1979 (fls. 37), e que a presente ação foi ajuizada em 17/11/2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, declaro, de ofício, extinto o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.

Não há condenação da demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002791-25.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.002791-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : IRINEU CAMILO DE PAIVA  
ADVOGADO : ANDREA MARIA DA SILVA GARCIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00027912520114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência, condenando a autora a arcar com os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valo da causa, observando-se os termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante a necessidade de realização de nova perícia. No mérito, sustenta que se encontra incapacitada para a atividade laborativa, motivo pelo qual requer seja julgado procedente o pedido inicial.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, rejeito a matéria preliminar arguida pela parte autora.

Com relação ao pedido de realização de nova prova pericial, o simples fato de a perícia oficial colidir com o alegado pelo recorrente não é motivo para que se defira a feitura de novo exame, já que o juiz é livre para apreciar o conjunto probatório que se lhe apresenta, e, neste caso, deu-se por satisfeito com o laudo apresentado pelo experto.

Ademais, o laudo pericial foi realizado por profissional habilitado e equidistante das partes, e, por meio de seu relato, verifico que o periciando foi devidamente examinado, tendo, ainda, respondido a todos os quesitos formulados, de forma clara e objetiva. Ressalto que o fato do laudo pericial ter sido desfavorável à parte autora, não elide sua qualidade, lisura e confiabilidade.

Por fim, os argumentos apresentados pela parte autora não são suficientes para designar a realização de nova perícia, haja vista que não foram apresentados elementos aptos a desqualificar a perícia médico-judicial produzida nos presentes autos.

Passo à análise do mérito da demanda.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Na espécie, afigura-se demasiado perquirir da condição de segurado do autor, dado que o laudo pericial (fls. 49/53), elaborado em 15/08/2011, quando o mesmo possuía 54 (cinquenta e quatro) anos de idade, foi conclusivo quanto à sua aptidão ao exercício de atividades laborativas, enfatizando a inexistência de incapacidade, conforme se observa das respostas aos quesitos formulados.

Como se vê, inócurre demonstração de incapacidade ao labor, de se indeferir as benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.*

*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.*

*(...)"*

*(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.*

*(...)*

*- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de*

aposentadoria por invalidez.

(...)."

(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

(...)

3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.

4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

(...)."

(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.**

I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.

(...)."

(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)

Tais as circunstâncias, tratando-se de recurso, manifestamente, improcedente, conflitando, frontalmente, com jurisprudência dominante deste Sodalício, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, no mérito, **NEGO-LHE PROVIMENTO**, com fulcro no art. 557 do CPC. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita (fl. 19), ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002992-17.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.002992-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : GERALDO ALVES PINTO  
ADVOGADO : GLAUCIA SUDATTI e outro  
No. ORIG. : 00029921720114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Revisão de benefício. Alteração no teto dos benefícios do Regime Geral da Previdência. Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003. Reflexos nos benefícios concedidos antes da alteração. Benefício não limitado ao teto. Inexistência de diferenças.**

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual se pretende a revisão do benefício com aplicação do art. 26 da Lei nº 8.870/94 e art. 21, §3º, da Lei nº 8.880/94, bem como o reajuste do valor mensal de benefício previdenciário com base no limite máximo da renda

mensal fixado pela Emenda Constitucional n. 41, de 31/12/2003 (R\$ 2.400,00).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, determinando o reajuste do valor mensal do benefício previdenciário com base nos limites máximos da renda mensal fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20, de 16/12/1998 (R\$ 1.200,00) e n. 41, de 31/12/2003 (R\$ 2.400,00), e o pagamento das parcelas vencidas, observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros nos termos da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, fixando a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

Acredito que os órgãos fracionários desta E.Corte podem julgar a matéria em tela, sem mácula ao contido no art. 97 da Constituição ou ao que consta na Súmula Vinculante 10, do E.STF. Nesta decisão não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E.TRF.

E justamente porque a matéria posta nos autos encontra-se pacificada nesta Corte, viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC.

Indo adiante, o contido no art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e no art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 possui aplicação imediata, sem mácula à segurança jurídica abrigada pelo direito adquirido, pela coisa julgada e pelo ato jurídico perfeito.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 20/1998)*

*"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 41/2003).*

Ao determinar que, a partir da data da publicação dessas Emendas, o limite máximo para o valor dos benefícios fosse reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social, fica claro que o art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e o art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 têm aplicação imediata inclusive para que seus comandos alcancem os benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. Por óbvio que esses mandamentos constitucionais também abrangem os benefícios concedidos posteriormente à edição dessas emendas, sobre o que inexistente lide real e consistente.

O tema controvertido nos autos restou pacificado no E.STF que, por seu Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida ao RE 564354/SE, Relatora Min. CARMEN LÚCIA, m.v., DJe-030 de 14-02-2011, publicado em 15-02-2011, assentou o seguinte:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato*

*jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*

Ainda que fosse possível confrontar esse entendimento do E.STF com outros do mesmo Egrégio Tribunal no tocante à incidência de novos comandos normativos a benefícios já concedidos, é imperativo me curvar à decisão tirada em repercussão geral pelo Pleno da mencionada corte, em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios.

Contudo, consulta efetuada no Plenus , juntada a fls. 99, demonstra que, embora o benefício do autor tenha sido limitado ao teto na época da sua concessão, quando da edição das referidas emendas, o benefício não estava limitado ao teto, de modo que carece de interesse processual, eis que a elevação dos limites não provoca alteração em sua renda mensal.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial, tida por ocorrida, para reconhecer a carência da ação por falta de interesse processual e **JULGO EXTINTO** o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil e **JULGO PREJUDICADA** a apelação do INSS.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005061-04.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.005061-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : SIDELY FIALHO DE CARVALHO  
ADVOGADO : DAYANY CRISTINA DE GODOY e outro  
REPRESENTANTE : MACOHIN SIEGEL E ADVOGADOS ASSOCIADOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00050610420114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício. Aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença. Ausência de período intercalado. Aplicação do disposto no art. 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91. Impossibilidade.***

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual se pretende computar período de recebimento do auxílio-doença para fins de aposentadoria por invalidez. O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se, porém, o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

A parte autora interpôs apelação aduzindo a existência do direito à revisão pleiteada.

Transcorreu *in albis* o prazo para contrarrazões.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

Primeiramente, acredito que os órgãos fracionários desta E.Corte podem julgar a matéria em tela, sem mácula ao contido no art. 97 da Constituição ou ao que consta na Súmula Vinculante 10, do E.STF. Nesta decisão não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com

ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E.TRF.

E justamente porque a matéria posta nos autos encontra-se pacificada nesta Corte, viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC.

Indo adiante, a despeito de minha posição pessoal sobre o tema, a pretensão deduzida pela parte-autora não tem procedência no mérito.

A situação jurídica posta à reflexão diz respeito à possibilidade de o segurado computar, para fins de tempo de serviço e de carência, o período em que esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A esse respeito, o art. 55, II, da Lei 8.213/1991 é categórico no sentido de admitir como equivalente ao tempo de trabalho do segurado *"o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez."*

Reforçando a conclusão de que tempo de afastamento (em razão de incapacidade) deve ser computado para fins de contagem para aposentadoria por tempo de serviço, o art. 29, § 5º, da mesma Lei 8.213/1991, é também expresso quando consigna que *"Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."*

Coerente com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei 8.213/1991, os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999, asseguram, até que lei específica discipline a matéria, que são contados como tempo de contribuição o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado esteve recebendo benefício por incapacidade por acidente do trabalho (intercalado ou não).

A propósito da interpretação desses preceitos legais, tem sido firme o entendimento no sentido de que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício. Dando um exemplo, se um segurado se afasta em 10.05.2005 para receber auxílio-doença, e retorna ao trabalho em 11.11.2005 (porque transitoriamente recuperou capacidade de labor), para novamente se afastar por auxílio-doença entre 20.01.2006 a 20.07.2006, todo o período (de 10.05.2005 até 20.07.2006) será computado para fins de tempo e de carência visando aposentadoria por tempo de serviço.

Contudo, se um outro trabalhador se afasta do trabalho entre 10.05.2005 a 20.07.2006, durante o que recebeu auxílio-doença, e não pode retornar ao trabalho ante à gravidade de seu estado de saúde, todo esse lapso temporal não é considerado como tempo ou carência para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, pois, no entendimento da respeitável maioria, não haveria "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" segundo os termos do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei n. 8.213/1991, e dos incisos III e IX do art. 60 do Decreto n. 3.048/1999.

Ora, com a devida vênia, parece-me que o significado das expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade", usadas nos mencionados preceitos normativos, devem necessariamente compreender também a situação do segurado que não pode trabalhar desde seu afastamento, ainda que por curto período. Assim, "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade", no exemplo acima, significa também o período entre 10.05.2005 a 20.07.2006, que fica literalmente "intercalado" entre os dois períodos laborativos do segurado, quais seja, até 09.05.2005 e posteriormente a 20.07.2006.

Acredito que essa maior abrangência das expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" é imperativa sob pena de privilegiar aquele que teve doença ou incapacidade menos grave (tanto que pode voltar ao trabalho por algum período), em detrimento daquele que foi acometido de problemas mais sérios e se viu privado de sua capacidade laborativa durante todo um longo lapso temporal. Essa distinção de tratamento não só é ofensiva ao princípio da isonomia, mas viola a própria lógica do sistema de seguridade que se sustenta no Estado Democrático de Direito, uma vez que estará sendo dada cobertura ou tratamento previdenciário benéfico àquele que tem o mal menor em desfavor daquele segurado que teve o mal maior.

Por sua vez, parece-me óbvio que esse período de afastamento serve não só para contagem de tempo de serviço mas também para a carência exigida para determinados benefícios previdenciários. Ora, se o segurado não tinha condições de trabalhar e se recebia benefício previdenciário, parece-me evidente que esse período serve para fins de carência, até mesmo porque exigir contribuições durante esse mesmo lapso de tempo significaria impor trabalho por via oblíqua, reflexa ou indireta. Note-se, se há afastamento e pagamento de benefício em decorrência de incapacidade laborativa, o eventual trabalho do segurado nesse mesmo período de gozo de benefício pode ensejar até mesmo crime, nos moldes das leis aplicáveis à matéria.

Não é só. É bem possível que pessoa idosa receba auxílio-doença por anos e, por circunstâncias favoráveis, retome suas condições de saúde quando já superou o limite mínimo de idade para aposentadoria por velhice. Não considerar o tempo de auxílio-doença para fins de carência significaria impor o retorno de idoso ao mercado de trabalho que, por certo, não lhe seja favorável, tanto por sua idade elevada quanto por conta do tempo em que ficou afastado do trabalho, criando situações insólitas e que se afastam dos primados de justiça social que se

irradiam por todo ordenamento constitucional e infraconstitucional, também sustentados pelos princípios que orientam o Estado Democrático de Direito.

Observo que a interpretação dada aos preceitos legais e regulamentares acima referidos não viola parâmetros dogmáticos positivistas, uma vez que se assenta na literalidade de preceitos expressos na legislação de regência, ao mesmo tempo em que se contextualiza com aspectos lógico-rationais de cobertura do sistema de seguridade contemplado pelo ordenamento constitucional de 1988.

Embora exista decisão exarada pelo E. STJ, no incidente de uniformização veiculado na Petição n. 7.114-Rj, publicada em 22.06.2009, essa Corte Superior tem vários precedentes contrários ao meu entendimento, *in verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO N. 3.048/1999. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. O artigo 543-C do Código de Processo Civil não previu a necessidade de sobrestamento nesta Corte do julgamento de recursos que tratem de matéria afeta como representativa de controvérsia, mas somente da suspensão dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida nos tribunais de segunda instância.*

*2. O afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.*

*3. Incidência, à hipótese, do art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.*

*4. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp n. 200703027662, 6ª T., Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 23/11/2010, DJe 17/12/2010)

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.*

*1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.*

*2. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp n. 200802808135, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, j. 19/08/2009, DJe 13/10/2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 28, § 9º, DA LEI N. 8.212/1991 E 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.*

*1. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeadado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.*

*2. O art. 28, § 9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.*

*3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999.*

*4. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no Ag n. 200801740833, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, j. 19/02/2009, DJe 06/04/2009)

Neste E.TRF, a posição pacificada é contrário ao meu entendimento pessoal sobre o tema, como se pode notar nos seguintes julgados desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC POSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. AUTORIZADA A SUBSUNÇÃO À NORMA - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PENSÃO - APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 5º, DO ARTIGO 29, DA LBPS. IMPOSSIBILIDADE. PENSÃO NÃO DECORRENTE DA CONVERSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INEXISTÊNCIA DE BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE PERCEBIDOS PELO INSTITUIDOR DA PENSÃO. INCIDÊNCIA, IN CASU, DO ART. 39, § 3º, DO DECRETO 3.048/99 - MULTA PROCESSUAL. ART. 557 DO CPC, § 2º. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.*

(...).

*- Tratando-se de pensão/aposentadoria por invalidez originada de auxílio-doença e a ele imediatamente subsequente, não existe período contributivo posterior à data de cessação do auxílio-doença, de modo que não há*

espaço para a aplicação do disposto no artigo 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91. Necessária aplicação do disposto nos artigos 36, § 7º, 39, § 3º, ambos do Decreto n. 3.048/99. Precedentes recentes do STJ.

- Nos termos do artigo 55, II, da Lei n. 8.213/91, somente se admite a contagem de tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo.

(...).

- Agravo legal desprovido e aplicação de multa de 5% do valor corrigido da causa, nos termos do §2º, do art. 557 do CPC."

(TRF 3ª Região, AgAC n. 2009.61.83.012473-5, 7ª T., Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 29/11/2010, DJF3 06/12/2010)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REVISÃO DA RENDA MENSAL. DESCABIMENTO.

I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Quando da concessão da aposentadoria por invalidez (16.08.2005), a parte autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença desde 10.02.2002, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, in casu, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio *tempus regit actum*, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99.

III - A aplicação do § 5º do artigo 29 da LBPS deve ocorrer nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição.

IV - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pela parte autora, improvido."

(TRF 3ª Região, AgAC n. 2009.61.83.010569-8 , 10ª T., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 17/08/2010, DJF3 25/08/2010)

Não obstante meu entendimento pessoal acerca do tema (uma vez que me inclino favoravelmente à majoração do benefício em razão dos imperativos da igualdade e dos demais princípios que escoltam o Estado de Direito), ante aos desta Corte Regional Federal (aos quais me curvo em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios), esvaziam-se os argumentos de ofensa a preceitos constitucionais, em especial ao da isonomia.

Dessa forma, o pleito de majoração da renda mensal do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, mediante aplicação do § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, não merece prosperar.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000714-13.2011.4.03.6124/SP

2011.61.24.000714-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : INACIO DA SILVA CAMPOS  
ADVOGADO : VANESSA PRADO DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00007141320114036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Reajuste com base nos índices integrais. Improcedência. Art. 41, II, da Lei n. 8.213/91 e sucedâneos legais. Princípio da preservação do valor do real. Inexistência de ofensa.***

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando os reajustes do valor de benefício previdenciário, pela integralidade dos índices oficiais de reajustamento concedidos anualmente, a fim de preservar, em caráter permanente, o seu valor real, sobreveio sentença de improcedência, com condenação do demandante ao pagamento de honorários advocatícios, observada, contudo, a concessão da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte-autora interpôs apelação, requerendo a integral reforma da sentença.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A pretensão deduzida pela parte-autora não tem fundamento.

Objetiva esta ação os reajustes de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos índices integrais anuais concedidos.

No que se refere ao pleito para aplicação, aos reajustes do benefício, dos índices integrais, dispôs a Súmula TFR n. 260 do extinto TFR que:

*"No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês de concessão, considerando nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo então atualizado".*

Citada Súmula teve por objeto coibir a prática do réu em imprimir proporcionalidade aos reajustes dos benefícios, em prejuízo aos beneficiários.

Antes da promulgação da Constituição de 1988, o cálculo dos benefícios era realizado sem que se corrigissem, monetariamente, os doze últimos salários-de-contribuição, resultando em defasagem de sua renda mensal inicial.

A par disso, aplicavam-se, no primeiro reajuste da benesse, aumentos proporcionais.

Observe-se que a concessão de reajustes proporcionais, prevista no art. 67 da Lei n. 3.807/60 - LOPS, perdurou até o advento do Decreto-Lei n. 66/66, em 21/11/66.

Por outro lado, a partir da Constituição de 1988, os benefícios passaram a ter sua renda mensal inicial calculada pela média de todos os salários-de-contribuição, corrigidos, conforme, ao depois, preceituou o art. 144 da Lei n. 8.213/91. Dessa forma, a desatualização, que, outrora ocorria, deixou de existir, não havendo mais motivo para aplicação da Súmula TFR n. 260, aos benefícios concedidos a partir de 05 de outubro de 1988, sendo certo, ainda, que o critério da proporcionalidade restou previsto na Lei n. 7.787, de 30/06/1989.

Aplica-se, assim, a mencionada Súmula, aos benefícios que tiveram seu primeiro reajuste após novembro de 1966 (advento do Decreto-Lei n. 66/66) e àqueles que foram concedidos até 04/10/88. Este não é o caso dos autos, em que o benefício da parte-autora foi concedido após a promulgação da Constituição de 1988.

No que diz respeito aos reajustes seguintes, também não assiste razão à parte-autora.

O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice, para referido reajuste, restando, à legislação ordinária, sua regulamentação.

Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).

Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP nº 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% respectivamente (MP's ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05).

De notar-se que as MP's n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98.

Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no

sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Dessarte, a pleiteada equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição não merece prosperar, à mingua de determinação legal nesse sentido. A contexto, a remansosa jurisprudência do C. STJ: REsp n. 212423, 5ª Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, j. 17/8/99, v.u., DJ 13/9/99, pág. 102; REsp n. 734497, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 12/6/2006, v.u., DJ 01/8/2006, pág. 523.

Conclua-se, pois, que o pedido de aplicação de qualquer outro índice, que não os supracitados, carece de amparo legal, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles, legalmente, previstos.

Saliente-se, que ao decidir pelo melhor índice para os reajustes, o legislador deve observar, simultaneamente, os mandamentos constitucionais contidos nos parágrafos do artigo 201, bem como no seu *caput*, razão pela qual os critérios de correção dos benefícios previdenciários devem refletir tanto a irredutibilidade e a manutenção do seu real valor, quanto o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

Resta claro, pois, que não logrou a parte-autora comprovar qualquer desrespeito aos ditames constitucionais, posto que os indexadores utilizados encontram-se definidos em lei.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "*Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais*" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 12 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021918-95.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.021918-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : WILSON GILBERTO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : THALES RAMAZZINA PRESCIVALLE e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00219189520114036130 2 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Reajuste do benefício com base nos mesmos índices de correção dos salários-de-contribuição. Improcedência.***

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reajuste do valor mensal de benefício previdenciário, notadamente nos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, pelos mesmos índices utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, com condenação do demandante ao pagamento de custas e honorários advocatícios, observada, contudo, a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apelou a parte-autora, sustentando a existência do direito aos reajustes pleiteados.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de

Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Objetiva esta ação o reajuste mensal de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos índices integrais utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição.

O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice, para referido reajuste, restando, à legislação ordinária, sua regulamentação.

Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).

Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP nº 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% respectivamente (MP's ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05).

De notar-se que as MP's n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98. Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Dessarte, a pleiteada equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição não merece prosperar, à mingua de determinação legal nesse sentido. A contexto, a remansosa jurisprudência do C. STJ: REsp n. 212423, 5ª Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, j. 17/8/99, v.u., DJ 13/9/99, pág. 102; REsp n. 734497, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 12/6/2006, v.u., DJ 01/8/2006, pág. 523.

Conclua-se, pois, que o pedido de aplicação de qualquer outro índice, que não os supracitados, carece de amparo legal, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles, legalmente, previstos.

Saliente-se, que ao decidir pelo melhor índice para os reajustes, o legislador deve observar, simultaneamente, os mandamentos constitucionais contidos nos parágrafos do artigo 201, bem como no seu *caput*, razão pela qual os critérios de correção dos benefícios previdenciários devem refletir tanto a irredutibilidade e a manutenção do seu real valor, quanto o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

Resta claro, pois, que não logrou a parte autora comprovar qualquer desrespeito aos ditames constitucionais, posto que os indexadores utilizados encontram-se definidos em lei. Ademais, constata-se entendimento firmado no sentido de que não há vinculação entre os salários-de-contribuição e salário-de-benefício, o que desautoriza a sua pretensão:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. COMPROVAÇÃO DO TRABALHO PELO PERÍODO EQUIVALENTE À CARÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA N.º 07/STJ.*

*... A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e o salário benefício não encontra amparo legal. Precedente.*

*Recurso especial não conhecido."*

(STJ, REsp n. 552.283/RS; Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca; DJ 05/09/2005, p. 457).

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA ENTRE SALÁRIO DE BENEFÍCIO E SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO.*

- 1. Compete ao legislador ordinário a tarefa de estabelecer os índices aptos à atualização dos benefícios previdenciários.*
- 2. Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário ou no benefício em manutenção.*
- 3. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.*
- 4. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu*

*inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.*

*5. Agravo legal a que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, AC n. 1182118; 7ª T., Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJF3 de 17/03/2010, p. 618).

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. PROPORCIONALIDADE ENTRE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO DE BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DOS TETOS LIMITADORES.**

**IMPROCEDÊNCIA.** - *O cálculo da renda mensal inicial do benefício em tela obedeceu aos critérios estabelecidos nos artigos 28 e seguintes da Lei 8213/91, que disciplinaram a concessão do benefício na época em que foi deferido. - Os salários-de-contribuição servem de base-de-cálculo para apuração dos salários-de-benefício, mas não há, nem nunca houve obrigatoriedade de correspondência aritmética entre seus valores. Da mesma forma, não há amparo legal à tese de que a contribuição com base no valor teto obrigatoriamente resulta na maior renda mensal permitida. Por falta de previsão legal, é incabível a equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício para o cálculo da renda mensal dos benefícios previdenciários. Súmula 40 do TRF - 4ª Região. - A limitação imposta pela norma do artigo 29, § 2º, da Lei 8213/91 não ofende qualquer preceito constitucional ou legal, tão-somente integra as medidas necessárias à viabilidade do sistema previdenciário. - Apelação desprovida."*

(TRF 3ª Região, AC n. 878699, 7ª T., Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJF3 de 28/07/2010, p. 345).

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois *"Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais"* (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000774-35.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.000774-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MARGARETH MARIA DE OLIVEIRA SILVA  
ADVOGADO : MARLEI DE FATIMA ROGERIO COLAÇO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANO CHEKER BURIHAN e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00007743520114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Revisão de benefício. Concessão posterior à Constituição de 1988. Cálculo da renda mensal inicial. Lei n. 6.423/1977. ORTN/OTN. Equivalência salarial. Improcedência.**

Proposta ação de revisão de benefício em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário concedido à parte-autora, mediante a aplicação da ORTN/OTN para correção dos salários-de-contribuição, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, com a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, observada, contudo, a concessão da justiça gratuita.

Inconformada, a parte-autora interpôs apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da existência do direito à revisão pleiteada.

Transcorreu *in albis* o prazo para contrarrazões.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em

comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Objetiva o autor a revisão da renda mensal inicial, atualizando-se os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos, que serviram como base de cálculo do seu benefício, pela variação da ORTN/OTN.

Observo que o benefício objeto da presente ação foi concedido após o advento da Constituição de 1988 e a vigência da Lei n. 8.213/1991, em 11/11/2003 (fls. 12).

Em conformidade com o previsto no Decreto n. 77.077/1976 (art. 26, § 1º), a autarquia previdenciária corrigia os salários-de-contribuição, que serviam de base para apuração da renda mensal inicial dos benefícios, tendo por base coeficientes indicados pelo Ministério da Previdência e Assistência Social - MPAS.

A Lei n. 6.423/1977 alterou tal sistemática, passando a prever que "*a correção, em virtude de disposição legal ou estipulação de negócio jurídico, da expressão monetária de obrigação pecuniária somente poderá ter por base a variação nominal da Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional (ORTN)*" (art. 1º), estabelecendo, ainda, que "*quaisquer outros índices ou critérios de correção monetária previstos nas leis em vigor ficam substituídos pela variação nominal da ORTN*" (art. 2º).

Illegal, pois, o procedimento da parte ré, que, posteriormente ao advento da aludida Lei, continuou a corrigir os salários-de-contribuição, mediante critérios administrativos.

Dessarte, aos benefícios previdenciários concedidos após 21/06/1977 (vigência da Lei n. 6.423/1977), deve ser aplicada a variação da ORTN/OTN, para correção monetária dos vinte e quatro salários-de-contribuição, antecedentes aos doze últimos, utilizados no cálculo da renda mensal inicial, devendo este critério perdurar até 04/10/1988, considerando que, após esta data, aplica-se o disposto no art. 144 da Lei n. 8.213/1991 ("*Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei. **Parágrafo único.** A renda mensal recalculada de acordo com o disposto no caput deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto, o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992.*").

A matéria, há muito debatida nesta Corte, restou pacificada com a Súmula 07, nos seguintes termos:

*"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) deve ser feita em conformidade com o que prevê o art. 1º da Lei 6.423/77."*

Por outro lado, no que tange ao benefício da parte-autora, a Lei n. 8.213/1991 dispôs que:

*"Art. 29 - O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses" (redação anterior à Lei n. 9.876/99).*

*"Art. 144 - Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei. **Parágrafo único.** A renda mensal recalculada de acordo com o disposto no caput deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto, o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992."*

*"Art. 145 - Os efeitos desta Lei retroagirão a 5 de abril de 1991, devendo os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social a partir de então, terem, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, suas rendas mensais iniciais recalculadas e atualizadas de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei. **Parágrafo único.** As rendas mensais resultantes da aplicação do disposto neste artigo substituirão, para todos os efeitos as que prevaleciam até então, devendo as diferenças de valor apuradas serem pagas, a partir do dia seguinte ao término do prazo estipulado no caput deste artigo, em até 24 (vinte e quatro) parcelas mensais consecutivas reajustadas nas mesmas épocas e na mesma proporção em que forem reajustados os benefícios de prestação continuada da Previdência Social."*

Diante do exposto, o pedido de recálculo do valor do benefício da demandante não merece acolhimento, à vista de seu benefício ter sido concedido entre o advento da Constituição de 1988 e a vigência da Lei n. 8.213/1991, de modo que sua renda mensal inicial restou recalculada, conforme, ao depois, preceituaram os arts. 29 (redação original), 144 e 145 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social retro mencionada, não tendo sido comprovado que a autarquia securitária tenha procedido de modo diverso.

De notar-se, ainda, que, segundo previsão do parágrafo único do art. 144 supra referenciado, "a renda mensal recalculada de acordo com o dispositivo no caput deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até

então, não sendo devido, entretanto o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes à competências de outubro de 1988 a maio de 1992." Assim, eventual alegação de direito às diferenças compreendidas entre o mencionado período não merece acolhimento, mesmo porque o Pleno do E. STF, apreciando a questão no RE n. 193.456, decidiu pela constitucionalidade do dispositivo em comento.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "*Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais*" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000946-74.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.000946-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : SEVERINA TENORIO DE SOUZA  
ADVOGADO : LUCIANE TAVARES DO NASCIMENTO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00009467420114036140 1 Vr MAUA/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Reajuste com base nos índices integrais. Improcedência. Art. 41, II, da Lei n. 8.213/91 e sucedâneos legais. Princípio da preservação do valor do real. Inexistência de ofensa.***

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o recálculo da renda mensal inicial e o reajuste do valor de benefício previdenciário, sobreveio sentença de improcedência do pedido, com condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, observada, contudo, a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte-autora interpôs apelação, em cujas razões requereu a aplicação do artigo 58 do ADCT. Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A pretensão deduzida pela parte-autora não tem fundamento.

Objetiva esta ação os reajustes de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos índices integrais anuais concedidos.

No que se refere ao pleito para aplicação, aos reajustes do benefício, dos índices integrais, dispôs a Súmula TFR n. 260 do extinto TFR que:

*"No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês de concessão, considerando nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo então atualizado".*

Citada Súmula teve por objeto coibir a prática do réu em imprimir proporcionalidade aos reajustes dos benefícios, em prejuízo aos beneficiários.

Antes da promulgação da Constituição de 1988, o cálculo dos benefícios era realizado sem que se corrigissem, monetariamente, os doze últimos salários-de-contribuição, resultando em defasagem de sua renda mensal inicial.

A par disso, aplicavam-se, no primeiro reajuste da benesse, aumentos proporcionais.

Observe-se que a concessão de reajustes proporcionais, prevista no art. 67 da Lei n. 3.807/60 - LOPS, perdurou até o advento do Decreto-Lei n. 66/66, em 21/11/66.

Por outro lado, a partir da Constituição de 1988, os benefícios passaram a ter sua renda mensal inicial calculada pela média de todos os salários-de-contribuição, corrigidos, conforme, ao depois, preceituou o art. 144 da Lei n. 8.213/91. Dessa forma, a desatualização, que, outrora ocorria, deixou de existir, não havendo mais motivo para aplicação da Súmula TFR n. 260, aos benefícios concedidos a partir de 05 de outubro de 1988, sendo certo, ainda, que o critério da proporcionalidade restou previsto na Lei n. 7.787, de 30/06/1989.

Aplica-se, assim, a mencionada Súmula, aos benefícios que tiveram seu primeiro reajuste após novembro de 1966 (advento do Decreto-Lei n. 66/66) e àqueles que foram concedidos até 04/10/88. Este não é o caso dos autos, em que o benefício da parte-autora foi concedido após a promulgação da Constituição de 1988.

No que diz respeito aos reajustes seguintes, também não assiste razão à parte-autora.

O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice, para referido reajuste, restando, à legislação ordinária, sua regulamentação.

Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).

Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP nº 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% respectivamente (MP's ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05).

De notar-se que as MP's n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98.

Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Dessarte, a pleiteada equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição não merece prosperar, à mingua de determinação legal nesse sentido. A contexto, a remansosa jurisprudência do C. STJ: REsp n. 212423, 5ª Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, j. 17/8/99, v.u., DJ 13/9/99, pág. 102; REsp n. 734497, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 12/6/2006, v.u., DJ 01/8/2006, pág. 523.

Conclua-se, pois, que o pedido de aplicação de qualquer outro índice, que não os supracitados, carece de amparo legal, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles, legalmente, previstos.

Saliente-se, que ao decidir pelo melhor índice para os reajustes, o legislador deve observar, simultaneamente, os mandamentos constitucionais contidos nos parágrafos do artigo 201, bem como no seu *caput*, razão pela qual os critérios de correção dos benefícios previdenciários devem refletir tanto a irredutibilidade e a manutenção do seu real valor, quanto o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

Resta claro, pois, que não logrou a parte-autora comprovar qualquer desrespeito aos ditames constitucionais, posto que os indexadores utilizados encontram-se definidos em lei.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "*Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais*" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

2011.61.40.003471-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ADRIANA MECELIS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LEONILDA BENTO DOS REIS  
ADVOGADO : MARISA GALVANO e outro  
SUCEDIDO : ANTONIO PEREIRA DA COSTA falecido  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00034712920114036140 1 Vr MAUA/SP

#### DECISÃO

***Constitucional. Previdenciário. Benefício acidentário. Revisão. Justiça Federal. Incompetência. Art. 109, I, da CR/88. Sentença anulada. Redistribuição à Justiça Estadual.***

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença proferida nos autos de ação objetivando assegurar o direito ao restabelecimento do benefício de auxílio suplementar por acidente do trabalho (NB 085.919.988-6 - DIB em 01/10/1989 - fl. 14), cessado em razão da concessão de aposentadoria por invalidez (NB 515.103.238-7 - DIB em 28/10/2005 - fl. 13).

A r. sentença prolatada em 18/10/2011 (fls. 146/148 verso), julgou procedente o pedido inicial, assegurando à autora o direito de receber os valores referentes ao benefício de auxílio-suplementar por acidente de trabalho, a partir da sua cessação administrativa até a data do óbito do segurado. Condenado ainda ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação, excluídas as parcelas vencidas após a sentença (Súmula 111, do STJ).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, suscitando, preliminarmente, a incompetência do juízo em razão de se tratar de acidente de trabalho. No mérito, sustenta a improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.  
Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isto porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Compulsando os presentes autos, noto que a questão se faz plenamente embasada em acidente do trabalho.

Vale lembrar que se considera acidente do trabalho aquele sofrido pelo segurado, ainda que fora do local e horário do trabalho, no percurso da residência para o local de serviço, ou deste para aquela, qualquer que seja o meio de locomoção (art. 21, IV, "d", da Lei nº 8.213/91).

Pois bem. Ao teor do artigo 109, I, da CR/88, as causas em que se discute benefício decorrente de acidente de trabalho não se inserem na competência da Justiça Federal.

Acerca da matéria, o C. STJ já pacificou seu entendimento, ao editar a Súmula nº 15, vazada nos seguintes termos: "*Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho*".

Nesta esteira, também a Súmula nº 501 do C. Supremo Tribunal Federal, in verbis: "Compete à Justiça Ordinária Estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista".

Tratando-se, pois, de matéria relativa à incompetência absoluta, deve ser alegada de ofício e em qualquer grau de jurisdição.

Por oportuno, para corroborar o entendimento, colaciono julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que trata benefício acidentário, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUÍZO ESTADUAL. INSS. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SÚMULAS N.ºs 15/STJ E 501/STF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL SUSCITADA.*

*Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juízo Federal da 39ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro - SJ/RJ em face do Juízo de Direito da Vara Cível da Regional de Leopoldina - Rio de Janeiro/RJ, nos autos de ação ordinária em que se pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por invalidez, decorrente de acidente de trabalho.*

*A ação ordinária em desfavor do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS foi inicialmente proposta perante o Juízo de Direito da Vara Cível da Regional de Leopoldina - RJ, que declinou da competência para processamento do feito por se tratar de requerimento de benefício previdenciário típico, qual seja, revisão de aposentadoria, a teor do disposto no art. 109, I, da Constituição Federal. Nesse sentido, determinou a remessa dos autos para a Justiça Federal (fls. 18).*

*Por sua vez, o Juízo Federal da 39ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro - SJ/RJ suscitou o presente conflito, por entender que a ação seria decorrente de acidente de trabalho e, portanto, deveria ser aplicado o disposto no art. 109, I, da CF/88, o qual exclui as causas de acidente de trabalho do âmbito da Justiça Federal (fls. 21).*

*O Ministério Público Federal manifestou-se pela competência do Juízo de Direito da Vara Cível da Regional de Leopoldina - Rio de Janeiro/RJ, ora suscitado.*

*É o relatório.*

*Decido.*

*A ação ordinária objetiva a percepção de benefício de cunho acidentário, qual seja a revisão do benefício de aposentadoria por invalidez, decorrente de acidente de trabalho.*

*O presente conflito gira em torno da interpretação do art. 109, inciso I, da Constituição Federal, que mesmo após a Emenda Constitucional 45/2004, se manteve intacto no tocante à competência para processar e julgar as ações de acidente do trabalho, sem haver deslocamento desta competência. Logo, permanece atual o entendimento de que a Justiça Estadual é a única competente para processar e julgar demandas acidentárias.*

*Em situações como a presente, aplica-se neste Tribunal o Enunciado nº 15 da Súmula do STJ e da Súmula 501 do STJ, in verbis:*

*"Súmula 15 - Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho.*

*Súmula 501 - Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.*

*Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF. Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jáiú/SP. (CC 69.900/SP, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias, DJ de 1/10/2007).*

*Desta forma, perfilhando-me ao entendimento firmado pela Terceira Seção, no trato da matéria, conheço do conflito e declaro a competência do Juízo de Direito da Vara Cível da Regional de Leopoldina - Rio de Janeiro/RJ, ora suscitado, para o processamento e julgamento do feito.*

*Publique-se. Intimem-se.*

*Brasília (DF), 07 de agosto de 2009.*

*MINISTRO CELSO LIMONGI*

*(CC 105.884-RJ, Rel. Min. CELSO LIMONGI)*

Destarte, verifico a incompetência desta Egrégia Corte Regional, bem assim da Justiça Federal de Primeira

Instância, para apreciação do pedido formulado na inicial.

Ante o exposto, **ACOLHO** a matéria preliminar para anular todos os atos decisórios proferidos nos presentes autos e determino a sua devolução ao r. Juízo "a quo", para as providências necessárias no sentido de que sejam redistribuídos à Justiça Estadual, restando **PREJUDICADO** o mérito da apelação do INSS.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003228-53.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003228-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JOIA VIEIRA DE GODOY  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00032285320114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício. Aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença. Ausência de período intercalado. Aplicação do disposto no art. 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91. Impossibilidade.***

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual se pretende computar período de recebimento do auxílio-doença para fins de aposentadoria por invalidez. O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, observando-se, porém, a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

A parte autora interpôs apelação aduzindo a existência do direito à revisão pleiteada.

Transcorreu *in albis* o prazo para contrarrazões.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

Primeiramente, acredito que os órgãos fracionários desta E.Corte podem julgar a matéria em tela, sem mácula ao contido no art. 97 da Constituição ou ao que consta na Súmula Vinculante 10, do E.STF. Nesta decisão não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E.TRF.

É justamente porque a matéria posta nos autos encontra-se pacificada nesta Corte, viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC.

Indo adiante, a despeito de minha posição pessoal sobre o tema, a pretensão deduzida pela parte-autora não tem procedência no mérito.

A situação jurídica posta à reflexão diz respeito à possibilidade de o segurado computar, para fins de tempo de serviço e de carência, o período em que esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A esse respeito, o art. 55, II, da Lei 8.213/1991 é categórico no sentido de admitir como equivalente ao tempo de trabalho do segurado "*o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.*"

Reforçando a conclusão de que tempo de afastamento (em razão de incapacidade) deve ser computado para fins de

contagem para aposentadoria por tempo de serviço, o art. 29, § 5º, da mesma Lei 8.213/1991, é também expresso quando consigna que *"Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."*

Coerente com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei 8.213/1991, os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999, asseguram, até que lei específica discipline a matéria, que são contados como tempo de contribuição o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado esteve recebendo benefício por incapacidade por acidente do trabalho (intercalado ou não).

A propósito da interpretação desses preceitos legais, tem sido firme o entendimento no sentido de que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício. Dando um exemplo, se um segurado se afasta em 10.05.2005 para receber auxílio-doença, e retorna ao trabalho em 11.11.2005 (porque transitoriamente recuperou capacidade de labor), para novamente se afastar por auxílio-doença entre 20.01.2006 a 20.07.2006, todo o período (de 10.05.2005 até 20.07.2006) será computado para fins de tempo e de carência visando aposentadoria por tempo de serviço.

Contudo, se um outro trabalhador se afasta do trabalho entre 10.05.2005 a 20.07.2006, durante o que recebeu auxílio-doença, e não pode retornar ao trabalho ante à gravidade de seu estado de saúde, todo esse lapso temporal não é considerado como tempo ou carência para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, pois, no entendimento da respeitável maioria, não haveria "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" segundo os termos do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei n. 8.213/1991, e dos incisos III e IX do art. 60 do Decreto n. 3.048/1999.

Ora, com a devida vênia, parece-me que o significado das expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade", usadas nos mencionados preceitos normativos, devem necessariamente compreender também a situação do segurado que não pode trabalhar desde seu afastamento, ainda que por curto período. Assim, "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade", no exemplo acima, significa também o período entre 10.05.2005 a 20.07.2006, que fica literalmente "intercalado" entre os dois períodos laborativos do segurado, quais seja, até 09.05.2005 e posteriormente a 20.07.2006.

Acredito que essa maior abrangência das expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" é imperativa sob pena de privilegiar aquele que teve doença ou incapacidade menos grave (tanto que pode voltar ao trabalho por algum período), em detrimento daquele que foi acometido de problemas mais sérios e se viu privado de sua capacidade laborativa durante todo um longo lapso temporal. Essa distinção de tratamento não só é ofensiva ao princípio da isonomia, mas viola a própria lógica do sistema de seguridade que se sustenta no Estado Democrático de Direito, uma vez que estará sendo dada cobertura ou tratamento previdenciário benéfico àquele que tem o mal menor em desfavor daquele segurado que teve o mal maior.

Por sua vez, parece-me óbvio que esse período de afastamento serve não só para contagem de tempo de serviço mas também para a carência exigida para determinados benefícios previdenciários. Ora, se o segurado não tinha condições de trabalhar e se recebia benefício previdenciário, parece-me evidente que esse período serve para fins de carência, até mesmo porque exigir contribuições durante esse mesmo lapso de tempo significaria impor trabalho por via oblíqua, reflexa ou indireta. Note-se, se há afastamento e pagamento de benefício em decorrência de incapacidade laborativa, o eventual trabalho do segurado nesse mesmo período de gozo de benefício pode ensejar até mesmo crime, nos moldes das leis aplicáveis à matéria.

Não é só. É bem possível que pessoa idosa receba auxílio-doença por anos e, por circunstâncias favoráveis, retome suas condições de saúde quando já superou o limite mínimo de idade para aposentadoria por velhice. Não considerar o tempo de auxílio-doença para fins de carência significaria impor o retorno de idoso ao mercado de trabalho que, por certo, não lhe seja favorável, tanto por sua idade elevada quanto por conta do tempo em que ficou afastado do trabalho, criando situações insólitas e que se afastam dos primados de justiça social que se irradiam por todo ordenamento constitucional e infraconstitucional, também sustentados pelos princípios que orientam o Estado Democrático de Direito.

Observo que a interpretação dada aos preceitos legais e regulamentares acima referidos não viola parâmetros dogmáticos positivistas, uma vez que se assenta na literalidade de preceitos expressos na legislação de regência, ao mesmo tempo em que se contextualiza com aspectos lógico-rationais de cobertura do sistema de seguridade contemplado pelo ordenamento constitucional de 1988.

Embora exista decisão exarada pelo E. STJ, no incidente de uniformização veiculado na Petição n. 7.114-Rj, publicada em 22.06.2009, essa Corte Superior tem vários precedentes contrários ao meu entendimento, *in verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.*

*SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO N. 3.048/1999. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. O artigo 543-C do Código de Processo Civil não previu a necessidade de sobrestamento nesta Corte do julgamento de recursos que tratem de matéria afeta como representativa de controvérsia, mas somente da suspensão dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida nos tribunais de segunda instância.*

*2. O afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.*

*3. Incidência, à hipótese, do art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.*

*4. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp n. 200703027662, 6ª T., Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 23/11/2010, DJe 17/12/2010)

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.*

*1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.*

*2. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp n. 200802808135, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, j. 19/08/2009, DJe 13/10/2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 28, § 9º, DA LEI N. 8.212/1991 E 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.*

*1. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeadado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.*

*2. O art. 28, § 9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.*

*3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999.*

*4. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no Ag n. 200801740833, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, j. 19/02/2009, DJe 06/04/2009)

Neste E.TRF, a posição pacificada é contrário ao meu entendimento pessoal sobre o tema, como se pode notar nos seguintes julgados desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC POSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. AUTORIZADA A SUBSUNÇÃO À NORMA - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PENSÃO - APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 5º, DO ARTIGO 29, DA LBPS. IMPOSSIBILIDADE. PENSÃO NÃO DECORRENTE DA CONVERSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INEXISTÊNCIA DE BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE PERCEBIDOS PELO INSTITUIDOR DA PENSÃO. INCIDÊNCIA, IN CASU, DO ART. 39, § 3º, DO DECRETO 3.048/99 - MULTA PROCESSUAL. ART. 557 DO CPC, § 2º. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.*

(...).

*- Tratando-se de pensão/aposentadoria por invalidez originada de auxílio-doença e a ele imediatamente subsequente, não existe período contributivo posterior à data de cessação do auxílio-doença, de modo que não há espaço para a aplicação do disposto no artigo 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91. Necessária aplicação do disposto nos artigos 36, § 7º, 39, § 3º, ambos do Decreto n. 3.048/99. Precedentes recentes do STJ.*

*- Nos termos do artigo 55, II, da Lei n. 8.213/91, somente se admite a contagem de tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo.*

(...).

*- Agravo legal desprovido e aplicação de multa de 5% do valor corrigido da causa, nos termos do §2º, do art. 557 do CPC."*

(TRF 3ª Região, AgAC n. 2009.61.83.012473-5, 7ª T., Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 29/11/2010, DJF3 06/12/2010)

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REVISÃO DA RENDA MENSAL. DESCABIMENTO.*

*I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.*

II - Quando da concessão da aposentadoria por invalidez (16.08.2005), a parte autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença desde 10.02.2002, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, in casu, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio *tempus regit actum*, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99.

III - A aplicação do § 5º do artigo 29 da LBPS deve ocorrer nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição.

IV - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pela parte autora, improvido."

(TRF 3ª Região, AgAC n. 2009.61.83.010569-8, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 17/08/2010, DJF3 25/08/2010)

Não obstante meu entendimento pessoal acerca do tema (uma vez que me inclino favoravelmente à majoração do benefício em razão dos imperativos da igualdade e dos demais princípios que escoltam o Estado de Direito), ante aos desta Corte Regional Federal (aos quais me curvo em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios), esvaziam-se os argumentos de ofensa a preceitos constitucionais, em especial ao da isonomia.

Dessa forma, o pleito de majoração da renda mensal do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, mediante aplicação do § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, não merece prosperar.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "*Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais*" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005568-67.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005568-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : IRACI DOS SANTOS SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00055686720114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Revisão de benefício. Aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença. Ausência de período intercalado. Aplicação do disposto no art. 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91. Impossibilidade.**

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual se pretende computar período de recebimento do auxílio-doença para fins de aposentadoria por invalidez. O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, nos termos dos artigos 285-A e 269, I, do CPC, não havendo condenação nas verbas de sucumbência, em razão da concessão dos benefícios da justiça gratuita.

A parte-autora interpôs apelação, sustentando a existência do direito à revisão pleiteada.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

Primeiramente, acredito que os órgãos fracionários desta E.Corte podem julgar a matéria em tela, sem mácula ao contido no art. 97 da Constituição ou ao que consta na Súmula Vinculante 10, do E.STF. Nesta decisão não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E.TRF.

E justamente porque a matéria posta nos autos encontra-se pacificada nesta Corte, viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC.

Indo adiante, a despeito de minha posição pessoal sobre o tema, a pretensão deduzida pela parte-autora não tem procedência no mérito.

A situação jurídica posta à reflexão diz respeito à possibilidade de o segurado computar, para fins de tempo de serviço e de carência, o período em que esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A esse respeito, o art. 55, II, da Lei 8.213/1991 é categórico no sentido de admitir como equivalente ao tempo de trabalho do segurado *"o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez."* Reforçando a conclusão de que tempo de afastamento (em razão de incapacidade) deve ser computado para fins de contagem para aposentadoria por tempo de serviço, o art. 29, § 5º, da mesma Lei 8.213/1991, é também expresso quando consigna que *"Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."*

Coerente com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei 8.213/1991, os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999, asseguram, até que lei específica discipline a matéria, que são contados como tempo de contribuição o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado esteve recebendo benefício por incapacidade por acidente do trabalho (intercalado ou não).

A propósito da interpretação desses preceitos legais, tem sido firme o entendimento no sentido de que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício. Dando um exemplo, se um segurado se afasta em 10.05.2005 para receber auxílio-doença, e retorna ao trabalho em 11.11.2005 (porque transitoriamente recuperou capacidade de labor), para novamente se afastar por auxílio-doença entre 20.01.2006 a 20.07.2006, todo o período (de 10.05.2005 até 20.07.2006) será computado para fins de tempo e de carência visando aposentadoria por tempo de serviço.

Contudo, se um outro trabalhador se afasta do trabalho entre 10.05.2005 a 20.07.2006, durante o que recebeu auxílio-doença, e não pode retornar ao trabalho ante à gravidade de seu estado de saúde, todo esse lapso temporal não é considerado como tempo ou carência para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, pois, no entendimento da respeitável maioria, não haveria "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" segundo os termos do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei n. 8.213/1991, e dos incisos III e IX do art. 60 do Decreto n. 3.048/1999.

Ora, com a devida vênia, parece-me que o significado das expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade", usadas nos mencionados preceitos normativos, devem necessariamente compreender também a situação do segurado que não pode trabalhar desde seu afastamento, ainda que por curto período. Assim, "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade", no exemplo acima, significa também o período entre 10.05.2005 a 20.07.2006, que fica literalmente "intercalado" entre os dois períodos laborativos do segurado, quais seja, até 09.05.2005 e posteriormente a 20.07.2006.

Acredito que essa maior abrangência das expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" é imperativa sob pena de privilegiar aquele que teve doença ou incapacidade menos grave (tanto que pode voltar ao trabalho por algum período), em detrimento daquele que foi acometido de problemas mais sérios e se viu privado de sua capacidade laborativa durante todo um longo lapso temporal. Essa distinção de tratamento não só é ofensiva ao princípio da isonomia, mas viola a própria lógica do sistema de seguridade que se sustenta no Estado Democrático de Direito, uma vez que estará sendo dada cobertura ou tratamento previdenciário benéfico àquele que tem o mal menor em desfavor daquele segurado que teve o mal maior.

Por sua vez, parece-me óbvio que esse período de afastamento serve não só para contagem de tempo de serviço mas também para a carência exigida para determinados benefícios previdenciários. Ora, se o segurado não tinha condições de trabalhar e se recebia benefício previdenciário, parece-me evidente que esse período serve para fins de carência, até mesmo porque exigir contribuições durante esse mesmo lapso de tempo significaria impor trabalho por via oblíqua, reflexa ou indireta. Note-se, se há afastamento e pagamento de benefício em decorrência de incapacidade laborativa, o eventual trabalho do segurado nesse mesmo período de gozo de benefício pode ensejar até mesmo crime, nos moldes das leis aplicáveis à matéria.

Não é só. É bem possível que pessoa idosa receba auxílio-doença por anos e, por circunstâncias favoráveis,

retome suas condições de saúde quando já superou o limite mínimo de idade para aposentadoria por velhice. Não considerar o tempo de auxílio-doença para fins de carência significaria impor o retorno de idoso ao mercado de trabalho que, por certo, não lhe seja favorável, tanto por sua idade elevada quanto por conta do tempo em que ficou afastado do trabalho, criando situações insólitas e que se afastam dos primados de justiça social que se irradiam por todo ordenamento constitucional e infraconstitucional, também sustentados pelos princípios que orientam o Estado Democrático de Direito.

Observo que a interpretação dada aos preceitos legais e regulamentares acima referidos não viola parâmetros dogmáticos positivistas, uma vez que se assenta na literalidade de preceitos expressos na legislação de regência, ao mesmo tempo em que se contextualiza com aspectos lógico-rationais de cobertura do sistema de seguridade contemplado pelo ordenamento constitucional de 1988.

Embora exista decisão exarada pelo E. STJ, no incidente de uniformização veiculado na Petição n. 7.114-Rj, publicada em 22.06.2009, essa Corte Superior tem vários precedentes contrários ao meu entendimento, *in verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO N. 3.048/1999. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. O artigo 543-C do Código de Processo Civil não previu a necessidade de sobrestamento nesta Corte do julgamento de recursos que tratem de matéria afeta como representativa de controvérsia, mas somente da suspensão dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida nos tribunais de segunda instância.*

*2. O afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.*

*3. Incidência, à hipótese, do art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.*

*4. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp n. 200703027662, 6ª T., Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 23/11/2010, DJe 17/12/2010)

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.*

*1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.*

*2. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp n. 200802808135, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, j. 19/08/2009, DJe 13/10/2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 28, § 9º, DA LEI N. 8.212/1991 E 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.*

*1. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeadado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.*

*2. O art. 28, § 9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.*

*3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999.*

*4. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no Ag n. 200801740833, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, j. 19/02/2009, DJe 06/04/2009)

Neste E.TRF, a posição pacificada é contrário ao meu entendimento pessoal sobre o tema, como se pode notar nos seguintes julgados desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC POSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. AUTORIZADA A SUBSUNÇÃO À NORMA - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PENSÃO - APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 5º, DO ARTIGO 29, DA LBPS. IMPOSSIBILIDADE. PENSÃO NÃO DECORRENTE DA CONVERSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INEXISTÊNCIA DE BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE PERCEBIDOS PELO INSTITUIDOR DA PENSÃO. INCIDÊNCIA, IN CASU, DO ART. 39, § 3º, DO DECRETO 3.048/99 - MULTA PROCESSUAL. ART. 557 DO CPC, § 2º. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA -*

*AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.*

(...).

- *Tratando-se de pensão/aposentadoria por invalidez originada de auxílio-doença e a ele imediatamente subsequente, não existe período contributivo posterior à data de cessação do auxílio-doença, de modo que não há espaço para a aplicação do disposto no artigo 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91. Necessária aplicação do disposto nos artigos 36, § 7º, 39, § 3º, ambos do Decreto n. 3.048/99. Precedentes recentes do STJ.*

- *Nos termos do artigo 55, II, da Lei n. 8.213/91, somente se admite a contagem de tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo.*

(...).

- *Agravo legal desprovido e aplicação de multa de 5% do valor corrigido da causa, nos termos do §2º, do art. 557 do CPC."*

(TRF 3ª Região, AgAC n. 2009.61.83.012473-5, 7ª T., Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 29/11/2010, DJF3 06/12/2010)

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REVISÃO DA RENDA MENSAL. DESCABIMENTO.*

*I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.*

*II - Quando da concessão da aposentadoria por invalidez (16.08.2005), a parte autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença desde 10.02.2002, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, in casu, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio tempus regit actum, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99.*

*III - A aplicação do § 5º do artigo 29 da LBPS deve ocorrer nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição.*

*IV - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pela parte autora, improvido."*

(TRF 3ª Região, AgAC n. 2009.61.83.010569-8, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 17/08/2010, DJF3 25/08/2010)

Não obstante meu entendimento pessoal acerca do tema (uma vez que me inclino favoravelmente à majoração do benefício em razão dos imperativos da igualdade e dos demais princípios que escoltam o Estado de Direito), ante aos desta Corte Regional Federal (aos quais me curvo em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios), esvaziam-se os argumentos de ofensa a preceitos constitucionais, em especial ao da isonomia.

Dessa forma, o pleito de majoração da renda mensal do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, mediante aplicação do § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, não merece prosperar.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008917-78.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.008917-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : WALTER AZEVEDO PONICHI  
ADVOGADO : CARLOS PRUDENTE CORREA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00089177820114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

### ***Revisão de benefício. Decadência. Art. 103 da Lei 8.213/1991.***

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que declarou a decadência do direito do autor, extinguindo o feito com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do CPC. Condenou a parte autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, ressalvando-se se beneficiária da Justiça Gratuita.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito à revisão almejada.

Sem as contra-razões vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar recurso de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, sobretudo quando se tratar de matérias já pacificadas na jurisprudência, regra aplicável ao presente caso.

Passo à análise do pedido, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 515, § 3º, do CPC.

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes. Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:*

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse perecimento orientando o comportamento dos segurados.

Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada retroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observo que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos

segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a retroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E.TRF da 3ª Região, como se pode notar:

**"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA OCORRIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O E. STJ firmou entendimento no sentido de que a modificação introduzida no Art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração. 2. Contudo, no caso vertente, o benefício foi concedido em 21.09.98, após a vigência da MP 1.523/97 (convertida na Lei 9.528/97), e ação revisional foi ajuizada somente em 19.04.2010, após o prazo decadencial de 10 (dez) anos. 3. Agravo desprovido."**

(TRF 3ª Região, AC 00185528120114039999, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 18/04/2012)

**PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que instituiu o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear**

*o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente.*

*(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)*

No caso dos autos, visto que a demandante percebe aposentadoria especial de aeronauta deferida com início em 01/01/1987 (fl. 17) e que a presente ação foi ajuizada em 03/08/2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que extinguiu o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.

Não há condenação da demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012476-43.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012476-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARINA FRANCISCA DE OLIVEIRA VIEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : EVANDRO EMILIANO DUTRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00124764320114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Marina Francisca de Oliveira Vieira em Ação de Conhecimento ajuizada por ela em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a revisão da renda mensal de sua pensão por morte (DIB 26.04.1990), mediante a aplicação do novo teto estabelecido pelas Emendas Constitucionais n.ºs. 20/98 e 41/2003, sob o argumento de que seu benefício teria sofrido limitação ao valor teto quando de seu cômputo, sendo devida a respectiva equiparação, acrescidas as diferenças apuradas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 13.12.2011, julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento nos artigos 295, incisos II e III e 267, VI, §3º, do Código de Processo Civil. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita. Em sede de Apelação, o segurado insiste no direito à elevação de seu benefício de acordo com o novo valor teto (fls. 88/97).

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sem a apresentação de contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Pertinente, pois, a aplicação desse dispositivo ao caso dos autos pelas razões a seguir expostas.

Cuida-se de Apelação em Ação de conhecimento, cujo objeto é a revisão de benefício previdenciário. Pleiteia a parte autora, na Apelação, a aplicação do novo teto estabelecido pelas Emendas Constitucionais nºs. 20/98 e 41/2003, tendo em vista que seu benefício teria sofrido limitação ao valor teto quando de sua concessão, sendo devida a respectiva elevação a fim de que sempre corresponda ao teto máximo.

É certo que, para a obtenção da tutela jurisdicional é indispensável que a pretensão seja idônea, capaz de mover a atividade jurisdicional do Estado. Em suma, para atingir a prestação jurisdicional é necessário que sejam atendidos os pressupostos processuais básicos, que são as condições da ação, dentre elas está o interesse de agir, que surge através da necessidade de se obter através do processo a proteção ao direito material, traduzindo-se numa relação de necessidade e de adequação ao provimento postulado.

Verifica-se, *in casu*, em consulta ao Programa da Previdência Social que o salário de benefício da parte autor foi apurado em valor inferior ao teto vigente à época, não sofrendo qualquer limitação.

Assim, não houve limitação do salário de benefício ao valor teto, mas simples cálculo aritmético embasado na legislação pertinente.

Veja o ensinamento abaixo transcrito:

*Existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático. Verifica-se o interesse processual quando o direito tiver sido ameaçado ou efetivamente violado (v.g pelo inadimplemento da prestação e resistência do réu à pretensão do autor). De outra parte, o autor movendo a ação errada ou utilizando-se do procedimento incorreto, o provimento jurisdicional não lhe será útil, razão pela qual a inadequação procedimental acarreta a inexistência de interesse processual. (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, Editora Revista dos Tribunais, 9ª ed., 2006, fl. 436).*

Dessa forma, patente a falta de interesse de agir da parte autora, pois se não sofreu qualquer limitação do valor de seu benefício ao teto, não há se falar em equiparação ao novo valor máximo estabelecido pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003.

Nesse diapasão, deve ser mantida a extinção do processo por falta de interesse de agir, todavia, por fundamento diverso daquele explanado na r. Sentença que baseou-se no parecer elaborado pelo Núcleo de Contadoria da Justiça Federal do Rio Grande do Sul, o qual não pode ser aplicado de forma genérica, devendo a evolução dos valores ser apurada em fase de execução.

No caso em foco, a falta de interesse de agir se alicerça no fato do salário de benefício da parte autora não ter sido limitado ao teto vigente na época da concessão de seu benefício, devendo ser mantida a extinção do feito sem julgamento do mérito.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO, nos termos desta Decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004052-73.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004052-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : JOANA EURIPA MARIA  
ADVOGADO : ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELIANA GONCALVES SILVEIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 10.00.00091-4 1 Vr PEDREGULHO/SP

## DECISÃO

### ***Previdenciário. Auxílio-doença/Aposentadoria por invalidez. Requisitos preenchidos.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, para determinar à autarquia-ré a conceder a aposentadoria por invalidez a partir da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111, do STJ, e dos honorários periciais, arbitrados em 01 (um) salário mínimo. Por fim, foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada ao INSS a implantação do benefício.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autor ofertou apelação, requerendo a fixação do termo inicial do benefício a partir da cessação do auxílio-doença na via administrativa e a majoração da verba honorária para 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação.

Igualmente irresignado, o INSS ofertou apelação, sustentando, preliminarmente, a ausência dos requisitos para a concessão da tutela antecipada, e, no mérito, requerendo a fixação do termo inicial para concessão do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos, bem com a redução dos honorários advocatícios e dos honorários periciais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Rejeito a matéria preliminar arguida pelo INSS.

Com efeito, no tocante à antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional concedida na sentença, tal medida não se mostra incabível contra a Fazenda Pública, visto que a Lei nº 9.494/97, exceto nas hipóteses contidas em seu artigo 1º, sem dúvida nenhuma, admitiu-a, como regra geral. Não sendo, ademais, incompatível com o duplo grau de jurisdição obrigatório, que se constitui como sendo simples condição para a sentença, ao final, produzir os seus efeitos, não se confundindo, portanto, com as medidas de urgência, que visam à antecipar o provimento jurisdicional ulterior, como as cautelares ou as tutelas antecipadas.

Sendo assim, no que tange à possibilidade, em tese, de concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública, é de se transcrever os seguintes julgados, que bem apreciaram a matéria, *in verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - RECURSO ESPECIAL CONTRA ACÓRDÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - TUTELA ANTECIPADA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - ARTIGO 273 DO CPC E LEI Nº 9.494/97 - SENTENÇA DEFINITIVA PROLATADA - PLAUSIBILIDADE DO BOM DIREITO E PERIGO DA*

*DEMORA PREENCHIDOS - CAUTELAR PROCEDENTE COM PROCESSAMENTO IMEDIATO DO RECURSO ESPECIAL.*

1. *Afora a exceção restritiva prevista na Lei nº 9.494, de 10.9.97, é admissível a antecipação de tutela contra a Fazenda Pública, circunstância que demonstra presente o fumus boni iuris.*
2. *A probabilidade de as autuações e as execuções fiscais levadas a efeito pelo Fisco ocasionar prejuízo de difícil ou penosa reparação configuram a presença do periculum in mora.*
3. *Em sendo a tutela antecipada convolada em definitiva nada resultaria em desconstituir tal tutela, posto que seus efeitos persistiriam por força da sentença.*
4. *Medida cautelar procedente, com imediato processamento do recurso especial interposto. Decisão unânime" (g/n)*  
*(STJ. MC 1794/PE, Segunda Turma, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, v.u., DJ 27/03/2000, p. 82)*  
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. PERDA DE OBJETO. SÚMULAS 182 E 83 DO STJ. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE.*
  1. (...)
  3. *É admissível a antecipação de tutela contra a Fazenda Pública desde que efetivamente demonstrados os requisitos que ensejam a sua concessão. A Lei n.º 9.494/97 não constitui óbice aos provimentos antecipatórios contra entidades de direito público, senão nas hipótese taxativamente previstas em lei.*
  4. *"Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" Súmula n.º 83/STJ.*
  5. *Agravo Regimental improvido."*  
*(STJ, AGA 513842, Segunda Turma, Rel. Min. CASTRO MEIRA, v.u., DJ 01/03/2004, p.164)*

Esclareço ainda que a questão da irreversibilidade diz respeito tanto à situação resultante da antecipação do provimento jurisdicional requerido, quanto à situação resultante de sua não-antecipação, devendo, portanto, o magistrado ponderá-las, no caso concreto, para verificar qual delas deverá prevalecer.

*In casu*, colidem o bem jurídico vida e o bem jurídico pecuniário, daí porque entendo que aquele primeiro é que deverá predominar, mesmo porque, embora, talvez, não seja provável a restituição dos valores pagos à título de tutela antecipada, se não confirmada a r. sentença em grau recursal, ainda será possível a posterior revogação do benefício ora concedido, impedindo a manutenção da produção de seus efeitos, daí porque afastado também a arguição do INSS no sentido de ser a irreversibilidade da medida antecipatória, neste caso, óbice à concessão de tutela antecipada.

Passo à análise do mérito.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos apenas quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, constam das cópias da CTPS (fls. 08/15) e do extrato do sistema CNIS, cuja juntada ora determino, vínculos de trabalho entre 1984 e 2011, sendo os últimos de 01/09/2008 a 21/10/2008 e de 24/10/2008 a 12/09/2011, tendo ainda recebido o benefício de aposentadoria por invalidez, desde 02/08/2010, ativo por força de tutela judicial.

Assim, tendo a parte autora ajuizado a demanda em 12/07/2010, restou comprovada a manutenção da qualidade como segurada.

De igual modo, também restou preenchida a carência exigida pelo artigo 25, inciso I da Lei nº 8.213/91, pois a parte autora contribuiu por tempo suficiente para preencher as 12 (doze) contribuições exigidas no dispositivo citado.

Quanto à incapacidade laborativa, em perícia realizada em 02/03/2011 (fls. 44/51), quando contava com 41 (quarenta e um) anos de idade, o Sr. Perito relata ser a autora portadora de doença hepática tipo hepatite crônica auto imune, com comprometimento tipo cirrose hepática, varizes de esôfago, esplenomegalia e anemia, apresentando incapacidade **total e permanente** para as atividades laborativas. Afirma que a incapacidade decorre do agravamento da doença e teve seu início há aproximadamente 20 meses.

Dessa forma, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito ao benefício de auxílio-doença, a partir do dia seguinte à sua cessação administrativa (fl. 16), o qual deverá ser convertido em aposentadoria por invalidez, a partir da citação (fl. 36 - 02/08/2010), ocasião em que se tornou litigioso este benefício, devendo ser mantida a tutela antecipada.

Anote-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Determino a compensação dos valores recebidos durante o período em que estava laborando.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Por sua vez, os honorários periciais devem ser fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), consoante Resolução nº 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j.

26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Ante o exposto, com apoio no art. 557, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para fixar os honorários periciais em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), consoante Resolução nº 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida e a tutela antecipada concedida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º) fixar juros moratórios à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado no art. 5º da Lei 11.960/2009, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007335-07.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007335-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : LUIZA GARCIA DA ROCHA (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : DANIEL DEPERON DE MACEDO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00074-2 1 Vr PIRAJUI/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora, em face da r. sentença que julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, com fundamento art. 267, inciso V, do CPC, pela ocorrência de coisa julgada. Condenou-a, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, respeitada a concessão da Justiça Gratuita, nos termos do art. 12 da Lei nº 1060/50.

A parte autora alega que o pedido do presente feito, a causa de pedir e as lesões são diferentes do processo que tramitou no Juizado Especial de Lins, tendo em vista o agravamento da sua doença, razão pela qual requer a reforma da r.decisão.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

**É o relatório.**

**Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

A existência de coisa julgada constitui matéria de ordem pública e deve ser reconhecida *de ofício*, independentemente de provocação das partes.

Verifica-se a coisa julgada quando presentes os requisitos estabelecidos no art. 301, § 3º, do Diploma Civil Instrumental: "há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso."

De outra parte, o art. 471 do Código de Processo Civil é expresso ao determinar que "*nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, relativas à mesma lide, salvo:*

*I - se, tratando-se de relação jurídica continuativa, sobreveio modificação no estado de fato ou de direito; caso em que poderá a parte pedir a revisão do que foi estatuído na sentença;*  
*II - nos demais casos prescritos em lei."*

Dessa forma, configura-se a coisa julgada quando há identidade de partes, de pedidos e de causas de pedir, em conjunto, em relação à lide já julgada.

No caso, com bem salientado pela r.sentença, verifico a existência dessa "tríplice identidade", considerando que no processo nº 0001603-66.2008.4.03.6319, que tramitou no JEF de Lins, a parte autora pleiteava a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (fls. 54/58), enquanto no presente feito, faz exatamente o mesmo pedido.

Destaco que o atestado médico de fls. 16 não traz nenhuma informação apta a evidenciar o agravamento da doença, razão pela qual, não há reparo ser feito no "decisum".

[Tab]

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, mantendo integralmente a r.sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013634-97.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013634-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : LUZIA DE SOUZA MARQUES  
ADVOGADO : GILBERTO CLAY B DE CARVALHO FILHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00130-4 2 Vr MAIRIPORA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Ausência de perícia médica. Preliminar acolhida. Sentença anulada.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência dos pedidos (fls. 157/61), condenando a parte autora ao pagamento de verbas de sucumbência, fixados os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, observados os benefícios da Justiça Gratuita. Inconformada, a parte autora interpôs apelação (fls. 165/7), alegando cerceamento de defesa, visto não ter o MM. Juiz *a quo* determinado a realização de perícia médica para comprovação da sua incapacidade laborativa, motivo pelo qual requer a nulidade da sentença. Com as contrarrazões (fls. 171/4), subiram os autos a esta E. Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

*In casu*, no que se refere à instrução do feito para a apreciação do pedido da autora de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez, o magistrado *a quo* determinou a juntada aos autos da cópia integral do processo administrativo junto ao INSS (fls. 97), inexistindo determinação para a produção de prova pericial requerida pela autora na inicial (fls. 12).

E, mesmo que inexistisse requerimento da parte quanto à prova pericial, há que se considerar o disposto nos arts. 42 a 47 da Lei 8.213/91 que estabelecem como requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença a existência de condição de segurado da parte-requerente, a carência, bem como a verificação da condição de incapacidade, mediante exame médico-pericial, o que deveria ter o magistrado determinado, mesmo que de ofício, a produção de tais provas, conforme dispõe o art. 130 do CPC, pois a ele compete zelar pela instrução do feito, particularmente quando o tema de "fundo" cuida de benefício previdenciário requerido por parte hipossuficiente.

Assim, acolho a alegação da parte autora quanto à ocorrência de cerceamento de defesa, pois ao julgar improcedente seu pedido de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez o MM. Juiz *a quo* baseou-se em perícia médica realizada no âmbito administrativo, desconsiderando relatório médico apresentado pela autora (fls. 19). Desse modo, somente mediante a realização de perícia médica judicial restará esclarecido se a autora, por ocasião da sua filiação ao regime previdenciário, encontrava-se ou não incapacitada para o trabalho bem como os elementos de prova acostados aos autos a serem analisados por profissional da área da saúde que determinará o real estado de saúde da autora.

Nesse sentido:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA.***

***CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.*** - Em se tratando de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, imprescindível a realização de exame médico pericial para a comprovação da incapacidade para o trabalho, bem como do momento em que esta se verificou, para apuração da aplicabilidade do disposto no artigo 102, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91. - Cerceamento de defesa reconhecido. - Revogada a antecipação dos efeitos da tutela deferida em sentença, porquanto não comprovada a verossimilhança da alegação. - De ofício, anulada a sentença e determinado o retorno dos autos à vara de origem para regular prosseguimento do feito, com a realização de perícia médica, e revogada a antecipação dos efeitos da tutela concedida. Apelação julgada prejudicada." (TRF3, n. 0016776-85.2007.4.03.9999,

DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, 8ª Turma, DJU DATA:09/04/2008 PÁGINA: 960)

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE LAUDO PERICIAL. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.*** 1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial, sendo insuficiente a apresentação de simples atestados médicos, bem como de laudo elaborado unilateralmente pela autarquia previdenciária. 2. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. 3. No presente caso, verifica-se que não houve a realização do laudo pericial, não sendo possível a obtenção dos elementos necessários acerca da existência ou não do mal incapacitante, ou mesmo dados que permitam aferir sobre a perda ou não da condição de segurada pela Autora. É necessário ressaltar a imprescindibilidade da realização de exame pericial. 4. Embora a parte autora não tenha requerido a produção de prova pericial, quando instada a especificar provas, verifica-se que a

*perícia é de indiscutível e indeclinável necessidade em ações que busquem a concessão de aposentadoria por invalidez, de maneira que a lide não poderia ser julgada no estado em que se encontrava o processo, incumbindo ao magistrado determinar a produção das provas necessárias à perfeita e adequada entrega da prestação jurisdicional, a teor do disposto no inciso I do artigo 330, c.c. o artigo 130, ambos do Código de Processo Civil, especialmente considerando a condição de hipossuficiente daquele que postula benefício de nítido caráter alimentar, devendo ser mitigado, na hipóteses, rigorismo processual tendente a obstaculizar a produção de provas. 5. Sendo a prova pericial essencial à formação da convicção do juiz sobre o preenchimento ou não de requisito necessário à concessão da aposentadoria por invalidez, a sentença deve ser anulada de ofício para que, após a realização de perícia e o conseqüente exaurimento da instrução probatória sobre a incapacidade da Autora, nova sentença seja proferida. 6. Sentença anulada, de ofício, restando prejudicado o exame da apelação da Autora." (TRF3, nº 0009761-86.2002.4.03.6104, DESEMBARGADOR FEDERAL JEDIAEL GALVÃO, 10ª Turma, DJU DATA:13/09/2004)*

Assim, uma vez frustrada a concretização do conjunto probatório, em decorrência da ausência de laudo pericial, torna-se imperiosa a anulação da sentença, a fim de que, oportunizada a produção de prova pericial e seja prolatado novo decisório quanto ao pedido do benefício de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da autora para **ANULAR** a r. sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento do feito. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem. Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015636-40.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015636-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MARIO MARQUES DOS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA  
REPRESENTANTE : CRISTIANA DOS SANTOS  
ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 01021681520088260515 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Assistencial. Deficiente. Incapaz. Razões dissociadas. Apelação não conhecida.***

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por MÁRIO MARQUES DOS SANTOS, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando concessão do amparo social ao deficiente.

A r. sentença (fls. 76) julgou extinto o processo, sem apreciação do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso III, e parágrafo 1º, do CPC, tendo em vista o abandono do autor, que pessoalmente intimado não promoveu o andamento do feito no prazo assinalado.

Inconformada, a parte autora requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do recurso interposto, tendo em vista que

abordou matéria diversa da discutida nos autos.

É o relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, cumpre observar que o recurso interposto pelo autor não deve ser conhecido.

Com efeito, argumenta e fundamenta o autor em suas razões recursais que faz jus ao benefício pleiteado, devendo a r. sentença ser reformada e julgada procedente ou se esse não for o entendimento deverá os autos retornar a vara de origem para regular processamento do feito.

Contudo, conforme análise dos autos verifica-se que houve abandono processual por parte do autor que mesmo intimado diversas vezes na pessoa de seu patrono e tendo este feito várias cargas no processo (fls. 37, 42, 50 e 64) e por fim ser intimado pessoalmente na pessoa de seu representante, tendo em vista ser o autor menor incapaz (fls. 48 e 74), não promoveu o andamento do feito.

Destarte, depreende-se que as razões recursais do autor encontram-se inteiramente dissociadas da sentença e totalmente desconexas com o *decisium*, o que desatende à disciplina do artigo 514, inciso II, do Código de Processo Civil.

De fato, as razões do recurso de apelação devem ser deduzidas a partir da sentença recorrida, a fim de se insurgir contra os fundamentos nela declinados, fato que não ocorreu no presente caso.

Nesse sentido estão decidindo os Tribunais:

*"PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CIVEL. RAZÕES DO RECURSO INTEIRAMENTE DISSOCIADAS DA DECISÃO RECORRIDA. NÃO CONHECIMENTO.*

*1. Não se conhece da apelação em que as razões são inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu. Precedentes jurisprudenciais.*

*2. apelação não conhecida."*

*(TRF - 5ª REGIÃO - 2ª TURMA - AC 2002.05.00.030569-7 - UF: SE - Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima - DJ - Data: 15/10/2003 - Página: 1187)*

*"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO.*

*I - Recurso não conhecido pelas razões inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu.*

*II - Sentença mantida na íntegra."*

*(TRF - 3ª REGIÃO - 9ª TURMA - AC 2003.03.99.006388-3 - UF: SP - Juíza Marianina Galante - DJU: 20/05/2004 - PÁGINA: 637)*

Desta forma, não deve ser conhecida a apelação interposta, em face da ausência dos pressupostos de admissibilidade recursal.

Impõe-se, por isso, a manutenção da r. sentença.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NÃO CONHEÇO** da apelação da parte autora.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbências e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois *"Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais"* (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de abril de 2013.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017119-08.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017119-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : CECILIA DE ALMEIDA OLIVATO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : REGINA CRISTINA FULGUERAL  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00080-8 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido formulado, que objetivava a concessão do benefício pensão por morte, previsto nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Honorários advocatícios fixados no valor de R\$ 300,00, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ficando eximida do pagamento, em razão da concessão da justiça gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença, a fim de que seja reconhecida sua dependência econômica em relação à filha falecida.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, para a concessão do benefício de pensão por morte, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a comprovação de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido.

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9528, de 1997)*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997)*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9528, 1997)*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997).*

A pensão por morte é benefício que independe do cumprimento de carência, nos termos previstos no art. 26, I, da Lei 8.213/91.

O óbito do segurado ocorreu em 28/03/2010, conforme documento acostado à fl. 12.

Constata-se que o último vínculo empregatício da "de cujus" cessou em 12/04/2010, com o empregador "Usina Alta Mogiana S/A-Açúcar e Alcool" (CNIS- fl.62), comprovando, portanto, que ostentava a qualidade de segurado, enquadrando-se na hipótese do art. 15, II da Lei 8.213/91.

Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.

No caso dos autos, constata-se que a autora é mãe da segurada falecida (fl. 12), portanto, a dependência econômica não é presumida, razão pela qual deve ser comprovada.

Segundo se depreende dos autos, a autora não logrou demonstrar a exigida dependência econômica em relação à filha falecida para fazer jus ao recebimento do benefício pleiteado, uma vez que os documentos trazidos aos autos

não são suficientes para tal (fls. 28/36).

Apesar da testemunha afirmar que a autora dependia financeiramente de sua filha falecida (fls. 91), constato pelo extrato do CNIS (fl. 56) que a autora é beneficiária da pensão por morte do marido (NB nº 114.313.191-3), recebendo o valor de R\$ 1.406,48, o que evidencia a inexistência de dependência econômica em relação à filha falecida.

Ressalto, ainda, que o simples fato de residir sob o mesmo teto não é suficiente para demonstrar a dependência econômica.

Neste sentido, a jurisprudência:

*"EMEN: PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTES. PAIS. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91. 1. Conforme firme jurisprudência desta Corte, a dependência econômica da mãe do segurado falecido, para fins de percepção de pensão por morte, não é presumida, devendo ser comprovada. 2. Agravo regimental não provido." (STJ, AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 201200105059, data da decisão: 19/06/2012, DJE DATA:03/08/2012, Relator: Min. Castro Meira).*

*"PROCESSUAL CIVIL E CONHECIMENTO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC - PENSÃO POR MORTE - NÃO PROVADA A DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA AUTORA EM RELAÇÃO AO SEU FALECIDO FILHO - AGRAVO IMPROVIDO. A parte autora não logrou carrear aos autos documento algum que se prestasse a um início de prova da sua dependência econômica em relação ao filho. Desse modo, a prova oral resultou insuficiente para comprovação da dependência econômica em relação a seu filho. Não se deve confundir o simples auxílio prestado pelo filho com a situação de dependência. É até natural que o filho solteiro contribua com as despesas da casa, até porque, residindo com sua mãe, ele também contribui para os gastos, e sua contribuição pode ser considerada como uma contra partida aos respectivos gastos. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, improvido."(TRF-3ª Região-7ª Turma, Apelação Cível n.0004536-69.2004.4.03.6119, data do julgamento: 20/06/2011, publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2011 PÁGINA: 1200, Relator: Des. Fed. Leide Polo).*

Assim sendo, ante o não preenchimento do requisito da dependência econômica, o benefício de pensão por morte não pode ser concedido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022880-20.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022880-0/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	: MARLUCE MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO	: MARCIO SCARIOT
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ANA CAROLINA GUIDI TROVO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00217-9 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez. Ausência de laudo pericial. Imprescindibilidade. Sentença anulada.**

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do

Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, deixando de condenar a autora ao pagamento das verbas de sucumbência, em virtude de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, em cujas razões requer a reforma do julgado, sob argumento de restarem atendidas as exigências legais à prestação vindicada. Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, a postulante, ajuizou a ação em 08/11/2011, requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em vista das doenças que alega possuir.

O juiz monocrático julgou antecipadamente a lide, considerando apenas as informações expostas na inicial, rejeitando o pedido de realização da perícia médica, em vista do não preenchimento do requisito da carência. No presente caso, a incapacidade da demandante para atividade laborativa não foi comprovada por falta de perícia médica, imprescindível para a para melhor aferição da qualidade de segurada da autora, e investigar a possível data da origem do mal que foi acometida, e desse modo, analisar o requisito necessário da sua condição de segurada da previdência social, bem como a necessidade ou não do cumprimento da carência.

Deveras, impedir a efetivação dessa análise acarreta falha à instrução probatória e, até mesmo, a nulidade da sentença proferida, já que inibe a verificação da presença dos pressupostos legais à prestação requerida, prejudicando a defesa da parte, que, no caso em tela, expressamente, requereu a realização de tal prova. Saliente-se que o objeto da prova pericial é a apuração dos fatos alegados pelas partes, servindo de elemento para embasar a decisão do magistrado. Assim, deverá ela ser elaborada por pessoa com capacidade técnica específica para o caso, buscando sempre a elucidação dos fatos a serem provados.

Desse modo, faz-se necessária a nomeação de perito na especialidade que o caso demandar, eis que possui as condições técnicas e científicas necessárias para atestar a situação de saúde da autora e sua eventual incapacidade.

*"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.*

*1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.*

*2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.*

*3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito." (TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).*

Nessa esteira, frustrada a concretização do conjunto probatório, à míngua de produção de prova indispensável e essencial ao conhecimento da causa, impõe-se a anulação da sentença.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **decreto, de ofício, a nulidade da r. sentença** recorrida, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem, para regular processamento do feito, com a efetivação do atos de instrução processual, notadamente, a realização de perícia médica, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos, restando prejudica a análise do mérito da apelação. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

2012.03.99.022890-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : IDAIR JOSE DA COSTA  
ADVOGADO : JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA ISABEL SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00014-2 2 Vr CAPAO BONITO/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência, condenando a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais); ressalvado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, em cujas razões requer a reforma do julgado, sob argumento de restarem atendidas as exigências legais à prestação vindicada.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Na espécie, ajuizada a ação em 31/01/2008, afigura-se demasiado perquirir da condição de segurada da parte autora, dado que a prova pericial realizada em 23/08/2010 - contando o autor com 35 (trinta e cinco) anos de idade - foi conclusiva quanto à sua aptidão ao exercício de atividades laborativas, enfatizando a inexistência de invalidez (fls. 74/80), *in verbis*:

*"(...) apresenta deformidade em membro inferior esquerdo secundária a trauma automobilístico sofrido no ano de 1995. (...) ficou com sequela estética e funcional (...), com limitação para extensão, rotação e flexão do joelho esquerdo. Apesar disto, conseguiu voltar ao seu trabalho de pintor (...). Neste ponto devemos destacar que sua lesão reduz sua capacidade para o seu trabalho habitual, mas não o torna incapaz, tanto que conseguiu desempenhar suas funções bem por sete anos após o seu acidente e ainda pode executá-la." (g.n.)*

Como se vê, inócurre demonstração de incapacidade ao labor, de se indeferir as benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.***

*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.*

*(...)."*

*(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.

(...)

- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

(...)."

(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.

(...)

3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.

4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

(...)."

(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.

I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.

(...)."

(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de setembro de 2012.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022960-81.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022960-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : DULCE HELENA LOPES PEREIRA  
ADVOGADO : SILVIA TEREZINHA DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RIVALDIR D APARECIDA SIMIL  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00102-8 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido.**

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência, condenando a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 15% (quinze por cento) do valor da causa, devendo ser observado que é beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, em cujas razões requer a reforma do julgado, sob argumento de restarem atendidas as exigências legais à prestação vindicada. Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Na espécie, ajuizada a ação em 14/07/2010, afigura-se demasiado perquirir da condição de segurada da parte autora, dado que a perícia realizada em 22/09/2010 - contando a autora, com 42 anos de idade - foi conclusiva quanto à sua aptidão ao exercício de atividades laborativas, enfatizando a inexistência de invalidez (fls. 33/41), *in verbis*:

*"Não temos como determinar incapacidade laboral no presente momento. A paciente encontra-se em bom estado geral, com mobilidade descrita no exame físico e sem deformidades aparentes. Não trouxe exames comprobatórios da patologia, nem relatórios médicos específicos."*

Como se vê, inócua demonstração de incapacidade ao labor, de se indeferir as benesses vindicadas. Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.***

*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.*

*(...)"*

*(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.***

*(...)*

*- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

*(...)"*

*(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.***

*(...)*

*3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*

*4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

*(...)"*

*(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

***"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.***

*I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.*

*(...)"*

*(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Cabe ressaltar ainda que a perícia foi realizada por profissional de confiança do Juízo, dotado de conhecimentos técnicos para realizar perícia médica, o qual, após submeter a requerente a exame, concluiu pela sua aptidão para desenvolver atividade laborativa habitual.

Os argumentos apresentados pela parte autora não são suficientes para designar a realização de nova perícia, haja vista que não foram apresentados elementos aptos a desqualificar perícia médico-judicial.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027231-36.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027231-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MANOEL MATEUS SOLDADO  
ADVOGADO : DIMAS FERRI CORAÇA JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JURACY NUNES SANTOS JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00082-6 2 Vr PEDREIRA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência, condenando o autor ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais); observando-se que o requerente é beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, requerendo a reforma do julgado, sob argumento de restarem atendidas as exigências legais à prestação vindicada.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Na espécie, ajuizada a ação em 14/08/2009, afigura-se demasiado perquirir da condição de segurada da parte autora, dado que a perícia médica realizada em 17/05/2011 - contando o autor com 45 anos de idade - foi conclusiva quanto à sua aptidão ao exercício de atividades laborativas, enfatizando a inexistência de invalidez (fls. 174/178), *in verbis*:

*"Após a realização da perícia médica, análise de exames complementares e relatórios médicos, constata-se que o*

*Autor apresenta quadro de polineuropatia em membros superiores e inferiores. Não há alterações neurológicas no momento que gerem incapacidade laboral. Está realizando atividades laborais autônomas como pintor de gesso. Dessa maneira concluiu que não há incapacidade laboral para as atividades habituais do Autor ou com atividade de porteiro."*

Como se vê, inócurre demonstração de incapacidade ao labor, de se indeferir as benesses vindicadas. Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.*

*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.*

*(...)"*

*(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.*

*(...)*

*- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

*(...)"*

*(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*(...)*

*3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*

*4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

*(...)"*

*(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.*

*I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.*

*(...)"*

*(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032651-22.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032651-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : DURVAL CARDOSO DA SILVA  
ADVOGADO : EDMUNDO MARCIO DE PAIVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00117-6 1 Vr NOVA GRANADA/SP

## DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência, condenando o autor ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa; devendo ser observado que é beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, em cujas razões requer a reforma do julgado, sob argumento de restarem atendidas as exigências legais à prestação vindicada. Requer ainda a anulação da sentença, com a devolução dos autos à Vara de origem para o fim de ser submetida a nova perícia com médico especialista em neurologia.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos apenas quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Por sua vez, o §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

*In casu*, ajuizada a ação em 29/07/2009, e realizada a prova pericial para avaliação da capacidade laborativa em 24/08/2010 - contando o autor com 39 anos de idade - o Sr. Perito relata em seu laudo médico (fls. 95/97) que o requerente é portador de quadro de rebaixamento neuropsicomotor, com dificuldade para se comunicar e interagir, desde o nascimento.

Por outro lado verifica-se em pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, que o requerente teve vínculos empregatícios nos períodos de: 01/08/1986 a 12/1987, 01/10/1989 a 30/11/1989 e 03/06/1990 a 02/12/1990. Ainda constam recolhimentos, como contribuinte individual, no intervalo de 04/2007 a 03/2008.

Dessa forma, quando se filiou à Previdência já era portador de doença incapacitante, conforme informações colhidas por ocasião da perícia médica judicial e pelos documentos juntados.

Ademais, os elementos de convicção coligidos aos autos são inaptos a comprovar a progressão ou o agravamento das moléstias caracterizadas, embora a análise do laudo pericial leve à conclusão da existência de incapacidade laborativa.

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à refiliação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.***

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.*

*II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.*

*III - Apelação da parte autora improvida."*

*(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEEXISTENTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.*

*(...)*

*VI - No entanto, as enfermidades acometidas pela autora (espondiloartrose degenerativa e fibromialgia) não surgem de um momento para o outro, podendo-se a concluir que a incapacidade para o trabalho já existia antes mesmo da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.*

*VII - Impossibilidade de aplicação do § 2º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91, eis que não restou demonstrado que a doença progrediu com o passar dos anos.*

*VIII - Não demonstrado o atendimento a pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.*

*IX - Apelação do INSS provida.*

*X - Sentença reformada."*

*(AC nº 1054331, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 28/08/2006, v.u., DJU 20/09/2006, p. 832).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEEXISTENTE. REFILIAÇÃO.*

*(...)*

*3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.*

*4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.*

*5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.*

*6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."*

*(AC nº 1046752, Nona Turma, rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614).*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEEXISTENTE . BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurador ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.*

*2. Agravo interno improvido."*

*(AC nº 1195954, Décima Turma, rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 08/01/2008, v.u., DJU 20/02/2008, p. 1343).*

Muito embora a perda da condição de segurador não prejudique o direito à concessão do benefício, quando preenchidos os requisitos legais, à época, exigidos (art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91), fato é que **não** resultou demonstrado, pelos elementos de convicção coligidos a estes autos, que a autora encontrava-se filiada ao Regime Geral da Previdência Social à época em que os males que a incapacitaram para o trabalho, daí se extraindo a impossibilidade de concessão de quaisquer benefícios postulados, em razão da preexistência das doenças, em consonância com o disposto na legislação de regência.

Dessa forma, **não restando comprovada** não ser a doença pré-existente, ou mesmo que tenha ocorrido o afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade, circunstâncias que, de *per si*, obstarium a concessão da benesse, resta despiciendo investigar a presença dos demais requisitos à sua outorga (cf., a propósito, AC 926140, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 19/3/2007, v.u., DJU 19/4/2007, p. 374; AC 926541, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 04/9/2006, v.u., DJU 04/10/2006, p. 441; AC 767591, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 23/4/2007, v.u., DJU 17/5/2007, p. 595; AC 1055487, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 25/10/2005, v.u., DJU 23/11/2005, p. 771).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do autor. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033377-93.2012.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : NILSON APARECIDO DOS SANTOS  
ADVOGADO : ALINE PRADO DE MORAES FRANCISCO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HENRIQUE GUILHERME PASSAIA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00023-6 1 Vr ITAPIRA/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência, condenando o autor ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais); observando que é beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Em relação à decisão que indeferiu a tutela antecipada, o autor interpôs agravo de instrumento, que foi julgado prejudicado.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, requerendo a reforma do julgado, sob argumento de restarem atendidas as exigências legais à prestação vindicada.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Na espécie, ajuizada a ação em 04/03/2009, afigura-se demasiado perquirir da condição de segurada da parte autora, dado a perícia médica realizada em 17/02/2011 - contando o autor com 50 anos de idade - foi conclusiva quanto à sua aptidão ao exercício de atividades laborativas, enfatizando a inexistência de invalidez (fls. 124/127), *in verbis*:

*"(...) apresenta quadro de lombalgia sem radiculopatia em pós-operatório tardio de laminectomia lombar. (...) Não há incapacidade laboral para as atividades habituais do Autor."*

Como se vê, inócurre demonstração de incapacidade ao labor, de se indeferir as benesses vindicadas. Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.***

*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.*

*(...)"*

*(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.***

(...)

- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

(...)."

(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.

(...)

3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.

4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

(...)."

(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.

I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.

(...)."

(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036274-94.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036274-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : VERA LUCIA PASCOTTO  
ADVOGADO : WALTER BERGSTROM  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00153-0 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido.**

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência, condenando a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), condicionando o pagamento ao disposto no art. 12 da Lei n.º 1.060/50.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, alegando preliminarmente cerceamento de defesa ante o julgamento antecipado da lide, deixando de responder aos quesitos suplementares e a realização de oitava das

testemunhas. No mérito, requer a reforma do julgado, sob argumento de restarem atendidas as exigências legais à prestação vindicada.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, analiso a matéria preliminar suscitada.

As lides de pleito de concessão de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença têm seu centro de importância, dentro de um processo, no laudo pericial. A peça técnica, na falta óbvia de conhecimento técnico em medicina por parte do juiz, assume grande importância na discussão de viabilidade do pedido.

Oportuno observar que o laudo pericial traz elementos suficientes ao deslinde da demanda, função precípua da prova pericial.

Cabe ressaltar ainda que a perícia foi realizada por profissional de confiança do Juízo, dotado de conhecimentos técnicos para realizar perícia médica, o qual, após submeter a requerente a exame, concluiu pela sua aptidão para desenvolver atividade laborativa habitual.

E, não obstante haver a autora formulado quesitos complementares, os quais deixaram de ser respondidos pelo perito judicial, estes foram implicitamente respondidos no laudo, trazendo satisfatórios elementos de convencimento ao juízo sobre o cerne da demanda. Portanto, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Da mesma forma, é desnecessária a produção da prova testemunhal, já que para a análise da presença do requisito referente à incapacidade para o trabalho, demanda tão somente a produção de prova pericial.

Neste sentido, é o entendimento firmado no seguinte julgado:

*"Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa de produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC."*

*(TRF - 3ª Região, AC 353817/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Na espécie, ajuizada a ação em 24/06/2010, afigura-se demasiado perquirir da condição de segurada da parte autora, dado que o Sr. Perito conclui em laudo médico pericial datado de 21/06/2011 - contando então, a autora, com 58 anos de idade - que a requerente é portadora de doença reumática, porém que não existe incapacidade. Como se vê, inócurre demonstração de incapacidade ao labor, de se indeferir as benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidi esta Corte:

***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.***

***1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.***

***(...)"***

***(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)***

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.***

***(...)***

***- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.***

***(...)"***

***(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)***

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.***

(...)

3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.

4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

(...)."

(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.

I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.

(...)."

(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041005-36.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041005-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : MARIA DE LOURDES CAETANO SANTANA  
ADVOGADO : REYNALDO CALHEIROS VILELA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE INÊS ROMÃO DOS SANTOS NAKANO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 09.00.00032-2 3 Vr JABOTICABAL/SP

#### DECISÃO

Trata-se de Apelações e Recurso Adesivo interpostos, respectivamente, pela autarquia e por Maria de Lourdes Caetano Santana, em face de Sentença prolatada em 05.07.2011, que julgou procedente em parte o pedido para conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, a partir de sua cessação indevida, em 21.01.2008 (fl. 15), cujas prestações vencidas deverão ser pagas devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre as prestações vencidas até a sentença (fls. 139/141).

Em suas razões, a autarquia alega que não restou comprovada a incapacidade laborativa da autora. No caso de manutenção do julgado, requer sejam os juros e correção monetária fixados nos termos da Lei 11.960/2009, bem como a redução da verba honorária para 5% (fls. 147/152).

A autora apresentou, simultaneamente, Apelação (fls. 156/162) e Recurso Adesivo (fls. 165/171), ambos sustentando que está incapacitada de forma total e permanente para o labor diário, fazendo jus à concessão da aposentadoria por invalidez.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

De início, ante o princípio da unirrecorribilidade das decisões judiciais, conheço dos Recursos de Apelação e não conheço do Recurso Adesivo.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

Não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e a qualidade de segurado, os quais, portanto, restam incontroversos.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 107/116) afirma que a autora é portadora do vírus de HIV e síndrome depressiva. Conclui, assim, que seu quadro clínico lhe provoca incapacidade parcial e permanente, para qualquer atividade laboral.

Ademais, faz-se necessário analisar que o portador do vírus da AIDS é muito mais vulnerável a outras infecções e doenças oportunistas. É notória a enorme dificuldade de pessoas soropositivas conseguirem uma colocação no mercado de trabalho, o que reduz, consideravelmente, a condição de sobrevivência digna desses doentes. Desta sorte, correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde sua cessação indevida, em 21.01.2008 (fl. 15).

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste

diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da autora, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da autarquia, no tocante à correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios e NÃO CONHEÇO DO RECURSO ADESIVO.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041841-09.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041841-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MARLI APARECIDA BAPTISTA DE SOUZA  
ADVOGADO : SERGIO DE JESUS PASSARI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00062-6 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, condenando a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais); devendo ser observado que a autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, em cujas razões requer a reforma do julgado, sob argumento de restarem atendidas as exigências legais à prestação vindicada.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos

requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, ajuizada a ação em 08/07/2011, e realizada a prova pericial em 27/12/2011 para avaliação da capacidade laborativa - quando contava a autora com 48 (quarenta e oito) anos de idade - o Sr. Perito relata, em seu laudo médico (fls. 77/84) que a requerente "(...) submetida a cirurgia para retirada de tumor na coluna vertebral (Schwanoma - neoplasia benigna), com Artrodese em 15/10/2010 e segundo próprio relato médico (...), restou limitação dos movimentos de grau leve, portanto está INCAPACITADA para desempenhar atividades que exijam vigor físico pleno, movimentação constante de flexo-extensão da coluna lombar e permanecer por tempo prolongado numa mesma posição." Entretanto, informa que "Atualmente exercendo as atividades na condição de 'readaptada", acrescentando que "A tendência é de adaptação e melhora progressiva."

Dessa forma, não restou configurada a incapacidade para as atividades laborativas uma vez que além de além de estar exercendo atividade como "readaptada", a tendência é de melhora progressiva.

Assim, não comprovada a existência de incapacidade, desnecessário investigar a presença dos demais requisitos à concessão do benefício.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no artigo 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041872-29.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041872-8/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	: ROSANA DAS DORES DA SILVA
ADVOGADO	: EDSON RICARDO PONTES
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00163-0 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido.**

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência, condenando a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais); condicionando a execução ao disposto nos artigos 11, § 2º e 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação em que requer a reforma do julgado, sob argumento de

restarem atendidas as exigências legais à prestação vindicada.  
Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Na espécie, ajuizada a ação em 04/11/2010, afigura-se demasiado perquirir da condição de segurada da parte autora, dado que a perícia médica realizada em 13/06/2011 - contando então, a autora, com 25 anos - foi conclusiva quanto à sua aptidão ao exercício de atividades laborativas, enfatizando a inexistência de invalidez (fls. 106/108), *in verbis*:

*"A pericianda apresenta quadro de dor de cabeça há 4 anos que não melhora com o tratamento e por isso não consegue trabalhar. (...) Atestado médico de junho de 2011 com diagnóstico de cefaléia persistente e irritabilidade (...). Não há sinais objetivos de incapacidade, que pudessem ser constatados nesta perícia, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho."*

Como se vê, inócua demonstração de incapacidade ao labor, de se indeferir as benesses vindicadas.  
Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.**

*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.*

*(...)"*

*(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.**

*(...)*

*- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

*(...)"*

*(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

*(...)*

*3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*

*4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

*(...)"*

*(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.**

*I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.*

*(...)"*

*(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois

"Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048200-72.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.048200-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA NATALINA DA SILVA  
ADVOGADO : VALDIR SEGURA  
No. ORIG. : 09.00.00128-8 1 Vr RIBAS DO RIO PARDO/MS

#### DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que julgou procedente o pedido formulado, para determinar a concessão do benefício pensão por morte, previsto nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91, a partir da data da citação. Honorários fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111/STJ. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma da r. sentença, uma vez que não foi comprovada a qualidade de segurado do falecido na condição de trabalhador rural. Subsidiariamente, caso seja mantida a procedência, requer a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 (com redação dada pela Lei nº 11.960/09) em relação aos juros de mora e correção monetária.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, para a concessão do benefício de pensão por morte, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a comprovação de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido.

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9528, de 1997)*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997)*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9528, 1997)*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997).*

A pensão por morte é benefício que independe do cumprimento de carência, nos termos previstos no art. 26, I, da Lei 8.213/91.

O óbito do segurado ocorreu em 07/05/2009, conforme demonstrado pelo documento acostado à fl. 19.

Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.

No caso dos autos, constata-se que os depoimentos prestados pelas testemunhas (fls. 67/69) foram unânimes no

sentido de que a autora mantinha união estável com o segurado.

No tocante à qualidade de segurado do falecido, os documentos de fls. 19/20, devem ser considerados como início de prova material. Assim, tal prova corroborada com as provas testemunhais (fls. 67/69) demonstram que o falecido exercia a atividade rural até o falecimento.

Como é sabido, a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola, dispensando-o da prova de recolhimento de contribuições ao INSS para a concessão do benefício, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural (artigo 143 da Lei nº 8213/91).

Em suma, o início de prova material juntado aos autos (fls. 19/20), somado à sólida prova testemunhal, são suficientes para demonstrar o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Neste sentido, a jurisprudência:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO EM QUE INDICADA A PROFISSÃO DE RURÍCOLA DO CÔNJUGE DA AUTORA. POSSIBILIDADE. - Em subsistindo nos autos o início de prova material e depoimentos testemunhais, pelos quais confirmado o trabalho rural desenvolvido pela ora recorrente - de modo a possibilitar a ampliação do período constante da documentação, suprindo a carência prevista no art. 142 da Lei n.º 8.213/91 -, faz jus a autora ao benefício pretendido. - Segundo o entendimento jurisprudencial dominante, "(...) a Corte Especial pacificou o entendimento no sentido de que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos com o fito de confirmar a atividade rural alegada não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado da Súmula n.º 07 desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa. Agravo regimental desprovido". (AgRg no REsp 735615/PB, Relator Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, DJ 13/06/2005) - Agravo regimental desprovido." (STJ - 6ª Turma, AGRESP 200801694367, DJE DATA:19/12/2008, Relator: Ministro OG Fernandes).*

Ademais, o trabalho urbano exercido pelo falecido (fls. 42), nos períodos de 06/02/2004 a 30/11/2004 e 01/06/2005 a 15/02/2006, não descaracterizam a atividade rural como único meio de subsistência, uma vez que a maioria das atividades desenvolvidas pelo *de cujus* tem natureza rural (fls. 19/20).

Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da autora ao benefício de pensão por morte, a partir da data da citação, nos termos da r. sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, no tocante aos juros de mora e correção monetária, na forma acima explicitada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003932-81.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.003932-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MILTON BISPO CHAGAS  
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00039328120124036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## DECISÃO

### ***Revisão de benefício. Decadência. Art. 103 da Lei 8.213/1991.***

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que declarou a decadência do direito do autor, extinguindo o feito com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do CPC. Condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, ressaltando-se se beneficiária da Justiça Gratuita.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito à revisão almejada.

Sem as contra-razões vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar recurso de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, sobretudo quando se tratar de matérias já pacificadas na jurisprudência, regra aplicável ao presente caso.

Passo à análise do pedido, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 515, § 3º, do CPC.

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes. Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:*

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso

temporal expresso na legislação contemplando esse preceito orientando o comportamento dos segurados.

Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada irretroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observo que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a irretroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E. STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA OCORRIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O E. STJ firmou entendimento no sentido de que a modificação introduzida no Art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração. 2. Contudo, no caso vertente, o benefício foi concedido em 21.09.98, após a vigência da MP 1.523/97 (convertida na Lei 9.528/97), e ação revisional foi ajuizada somente em 19.04.2010, após o prazo decadencial de 10 (dez) anos. 3. Agravo desprovido."*

(TRF 3ª Região, AC 00185528120114039999, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 18/04/2012)

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente.*

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)

No caso dos autos, visto que a demandante percebe aposentadoria por tempo de contribuição deferida em 26/01/1993, com início em 14/02/1992 (fl. 59) e que a presente ação foi ajuizada em 14/05/2012 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que extinguiu o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.

Não há condenação da demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000835-70.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.000835-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ENEAS ALVES DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00008357020124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

**Revisão de benefício. Decadência. Art. 103 da Lei 8.213/1991.**

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que declarou a decadência do direito do autor, extinguindo o

feito com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do CPC. Condenou a parte autora ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, ressalvando-se se beneficiária da Justiça Gratuita. Custas na forma da lei.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito à revisão almejada.

Sem as contra-razões vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar recurso de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, sobretudo quando se tratar de matérias já pacificadas na jurisprudência, regra aplicável ao presente caso.

Passo à análise do pedido, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 515, § 3º, do CPC.

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes. Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:*

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse perecimento orientando o comportamento dos segurados.

Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada retroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observo que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a retroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E.TRF da 3ª Região, como se pode notar:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA OCORRIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O E. STJ firmou entendimento no sentido de que a modificação introduzida no Art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração. 2. Contudo, no caso vertente, o benefício foi concedido em 21.09.98, após a vigência da MP 1.523/97 (convertida na Lei 9.528/97), e ação revisional foi ajuizada somente em 19.04.2010, após o prazo decadencial de 10 (dez) anos. 3. Agravo desprovido."*

(TRF 3ª Região, AC 00185528120114039999, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 18/04/2012)

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que instituiu o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente.*

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do

*Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)*

No caso dos autos, visto que a demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço com início em 30/09/1991 (fls. 22) e que a presente ação foi ajuizada em 03/02/2012 (fls. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que extinguiu o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.

Não há condenação da demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003670-31.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.003670-0/SP

RELATOR	:	Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	DANIELLE MORATORE DA GAMA MALDONADO
ADVOGADO	:	GERALDO MAGELA DA CRUZ e outro
No. ORIG.	:	00036703120124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Requisitos preenchidos. Benefício deferido. Sentença parcialmente mantida.***

Aforada ação visando à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, para condenar a Autarquia-ré a conceder a aposentadoria por invalidez à autora a partir de 01/02/2012 (data da incapacidade fixada no laudo), devendo ser aplicadas, sobre as parcelas em atraso, atualização monetária e juros de mora nos índices oficiais de remuneração básica aplicados à caderneta de poupança. Condenou ainda o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Foi deferida a antecipação da tutela (fls. 72/73vº).

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apelou o INSS, alegando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício pleiteado, tendo em vista que a incapacidade da autora é preexistente à sua filiação ao regime previdenciário. Caso não seja este o entendimento, pugna pela fixação do termo inicial do benefício a partir da juntada do laudo pericial aos autos, bem como pela redução do percentual fixado aos honorários advocatícios. Requer ainda a aplicação aos juros de mora e correção monetária dos termos previstos na Lei nº 11.960/09. Prequestionada a matéria para fins de eventual interposição de recurso junto à instância superior.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Ainda de início, não conheço de parte da apelação do INSS, em que requer a aplicação dos termos previstos na Lei nº 11.960/09 quanto aos juros de mora e correção monetária, por lhe faltar interesse recursal, tendo em vista ter a r. sentença decidido neste sentido.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos apenas quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurada e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De fato, em perícia médica realizada em 19/06/2012 (fls. 67/69), quando a autora possuía 34 (trinta e quatro) anos de idade, atestou o *expert* ser a pericianda portadora de sequelas resultantes de TCE, que evoluiu para hidrocefalia por estenose do aqueduto cerebral, em virtude de atropelamento sofrido em 2007, afirmando ser incurável sua patologia fazendo acompanhamento médico regularmente (quesito 10 - fls. 69).

E, embora tenha a autora retornado às lides (fls. 75/76) após o acidente, trabalhando entre 2009 e 2012, informa o perito ter a mesma sofrido vários desmaios durante sua jornada de trabalho e, em atendimento hospitalar foi constatado aumento da pressão intracraniana, sendo submetida à duas neurocirurgias em 2009 e 2011 (anamnese - fls. 68), sendo que em fevereiro de 2012, após outro desmaio, foi levada ao pronto atendimento, não mais retornando ao trabalho (quesito 7 - fls. 69).

Assim, com base no informado pelo perito e face aos demais documentos médicos juntados aos autos (fls. 14/34), se observa a tentativa da requerente em retornar às lides após 2007 (CNIS fls. 93/94), contudo, conforme exposto no laudo pericial, devido às sequelas resultantes do TCE surgiram novas patologias (hidrocefalia - fls. 68), ocasionando a incapacidade total e permanente para as atividades laborativas, havendo inclusive risco de morte (quesitos 4, 5 e 6 - fls. 69).

Consta ainda dos autos ter a autora recebido auxílio-doença, administrativamente, nos períodos de 03/02/2009 a 30/05/2009 e 01/02/2011 a 17/06/2011 (fls. 74 e 92), o que vem corroborar o informado no laudo pericial quanto ao agravamento da patologia, não havendo que se falar em doença preexistente.

E, quanto à qualidade de segurada, da análise dos documentos acostados às fls. 13 (CTPS) e fls. 75/76 e 93/94 (CNIS), verifica-se possuir a autora vários registros de trabalho exercido em período descontínuo, entre 14/04/1997 a 01/02/2012, sendo o último deles de 04/11/2011 a 01/02/2012 (fls. 117/118).

Portanto, ao ajuizar a ação, em 14/05/2012, detinha a autora a condição de segurada, nos termos dispostos no art. 15 da Lei nº 8.213/91.

Restou preenchida também a carência, tendo em vista possuir a autora recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas (fls. 13 e 75/76).

Assim, levando-se em conta o informado pelo perito sobre a gravidade da patologia que acomete a parte autora, o que torna impossível sua reabilitação profissional, e face ao concluído pelo perito quanto à sua incapacidade total e definitiva para o exercício da atividade laborativa, entendo que restaram preenchidas as exigências à concessão do benefício vindicado.

Deste modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao auxílio-doença, visto ter sido este o benefício requerido administrativamente em 16/03/2012 (fls. 35), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data da citação (23/07/2012 - fls. 80), devendo ser mantida a tutela deferida às fls. 72/73vº.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da

Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme os termos dos parágrafos 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Observe-se, finalmente, que todos os pontos versados neste decisório já se encontram pacificados na jurisprudência (Cf., a propósito, dentre outros: C. STJ - AgRg nos EDcl no Resp 873931/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 17/6/2008, v.u., DJe 15/9/2008; AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009; REsp 621331/PI, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 06/10/2005, v.u., DJ 07/11/2005, p. 402; REsp 409400/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 02/4/2002, v.u., DJ 29/4/2002, p. 320; REsp 312197/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 15/5/2001, v.u., DJ 13/8/2001, p. 251; TRF 3ª Região - Sétima Turma - Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho - APELREE 1025101, j. 19/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 28/07/2010, p. 376; AC 1396318, j. 03/05/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 105; APELREE 910227, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 364; AC 1241298, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 02/06/2010, p. 368; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - AC 997771, j. 05/07/2010, v.u., DJF3 CJ1 14/07/2010, p. 569; Rel. Des. Fed. Eva Regina - AC 980531, j. 26/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 18/06/2010, p. 84; APELREE 1020719, j. 19/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 526; - Oitava Turma - AC 1186179, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 16/6/2008, v.u., DJF3 29/7/2008; AC 1314036, Rel. Des. Fed. Newton De Lucca, j. 07/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 27/07/2010, p. 993; - Nona Turma - AC 1309535, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 15/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 25/03/2010, p. 1347; AC 784704, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1178; - Décima Turma - AC 1493894, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 27/04/2010, v.u., DJF3 CJ1 05/05/2010, p. 2049; AC 1429718, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 23/03/2010, v.u., DJF3 CJ1 30/03/2010, p. 1696; AC 1219058, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 15/01/2008, v.u., DJF3 13/02/2008, p. 2132).

Ante o exposto, com apoio no art. 557, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, **DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO** para conceder a autora o auxílio-doença a partir do requerimento administrativo, em 16/03/2012 (fls. 35), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data da citação (23/07/2012 - fls. 80), mantendo no mais a r. sentença recorrida, com as observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC; e os juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e os honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme os termos dos parágrafos 3º e 4º do art. 20 do CPC e o disposto na Súmula nº 111 do C. STJ, não havendo reparo a ser efetuado.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se Ciência.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007389-21.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.007389-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ZULMIRA DIAS DA SILVA  
ADVOGADO : FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00073892120124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

## DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência, condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa; cuja execução fica subordinada ao disposto no art. 12 da Lei nº 1060/50.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa ante a negativa de realização de nova perícia médica, pelo que requer a anulação da r. sentença com o envio dos autos à Vara de origem para o prosseguimento do feito. No mérito, sustenta o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, analiso a matéria preliminar suscitada.

As lides de pleito de concessão de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença têm seu centro de importância, dentro de um processo, no laudo pericial. A peça técnica, na falta óbvia de conhecimento técnico em medicina por parte do juiz, assume grande importância na discussão de viabilidade do pedido.

Oportuno observar que o laudo pericial traz elementos suficientes ao deslinde da demanda, função precípua da prova pericial.

Cabe ressaltar ainda que a perícia foi realizada por profissional de confiança do Juízo, dotado de conhecimentos técnicos para realizar perícia médica, o qual, após submeter o requerente a exame, concluiu pela sua aptidão para desenvolver atividade laborativa habitual.

Ademais, a parte autora foi devidamente intimada para que indicasse assistente técnico, quedando-se silente.

Portanto, em sede de apelação, descabe o alegado cerceamento de defesa.

Cabe ressaltar ainda, que os argumentos apresentados pela parte autora não são suficientes para designar a realização de nova perícia, haja vista que não foram apresentados elementos aptos a desqualificar perícia médico-judicial.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Na espécie, ajuizada a ação em 19/09/2012, afigura-se demasiado perquirir da condição de segurada da parte autora, dado que o laudo médico pericial datado de 26/12/2012 - contando a autora, com 57 anos de idade - foi conclusivo quanto à sua aptidão ao exercício de atividades laborativas, enfatizando a inexistência de invalidez (fls. 38/44) *in verbis*:

*"O paciente portador de Síndrome do pânico apresenta várias características e a autora, não apresentou nenhuma delas durante a entrevista. Estas características não ocorreram porque a autora está devidamente medicada e os efeitos benéficos da medicação estão funcionando perfeitamente, atingindo seus objetivos, tratar o paciente. (...) Não apresenta incapacidade laboral relacionada à coluna lombar - patologia degenerativa."*

Como se vê, inócua demonstração de incapacidade ao labor, de se indeferir as benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.***

*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.*

*(...)"*

(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)  
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.

(...)

- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

(...)."

(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.

(...)

3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.

4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

(...)."

(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.

I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.

(...)."

(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005665-76.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.005665-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ROBERTO DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00056657620124036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

**Revisão de benefício. Decadência. Art. 103 da Lei 8.213/1991.**

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que declarou a decadência do direito do autor, extinguindo o feito com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do CPC. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, tendo em vista a concessão da Justiça Gratuita.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito à revisão almejada.

Sem as contra-razões vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar recurso de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, sobretudo quando se tratar de matérias já pacificadas na jurisprudência, regra aplicável ao presente caso.

Passo à análise do pedido, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 515, § 3º, do CPC.

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes. Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:*

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse perecimento orientando o comportamento dos segurados.

Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada retroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observo que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a retroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de

benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E.TRF da 3ª Região, como se pode notar:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA OCORRIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O E. STJ firmou entendimento no sentido de que a modificação introduzida no Art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração. 2. Contudo, no caso vertente, o benefício foi concedido em 21.09.98, após a vigência da MP 1.523/97 (convertida na Lei 9.528/97), e ação revisional foi ajuizada somente em 19.04.2010, após o prazo decadencial de 10 (dez) anos. 3. Agravo desprovido."*

(TRF 3ª Região, AC 00185528120114039999, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 18/04/2012)

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV - Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente.*

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)

No caso dos autos, visto que a demandante percebe aposentadoria especial deferida em 26/08/1991, com início em 05/06/1991 (fls. 17) e que a presente ação foi ajuizada em 03/05/2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que extinguiu o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.

Não há condenação da demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006694-34.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.006694-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : OSVALDO NICOLAU (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : DANIELLA CARVALHO DE OLIVEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
No. ORIG. : 00066943420124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

***Revisão de benefício. Decadência. Art. 103 da Lei 8.213/1991.***

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que declarou a decadência do direito do autor, extinguindo o feito com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do CPC. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, tendo em vista a concessão da Justiça Gratuita.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito à revisão almejada.

Sem as contra-razões vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar recurso de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, sobretudo quando se tratar de matérias já pacificadas na jurisprudência, regra aplicável ao presente caso.

Passo à análise do pedido, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 515, § 3º, do CPC.

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de

prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.* Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse perecimento orientando o comportamento dos segurados.

Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada retroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observo que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a retroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.**

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova*

redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E.TRF da 3ª Região, como se pode notar:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA OCORRIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O E. STJ firmou entendimento no sentido de que a modificação introduzida no Art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração. 2. Contudo, no caso vertente, o benefício foi concedido em 21.09.98, após a vigência da MP 1.523/97 (convertida na Lei 9.528/97), e ação revisional foi ajuizada somente em 19.04.2010, após o prazo decadencial de 10 (dez) anos. 3. Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, AC 00185528120114039999, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 18/04/2012)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que instituiu o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV - Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente.

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)

No caso dos autos, visto que a demandante percebe aposentadoria especial com início em 01/05/1992 (fl. 15) e que a presente ação foi ajuizada em 24/09/2012 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que extinguiu o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.

Não há condenação da demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de abril de 2013.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009707-26.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.009707-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MARIA RODRIGUES ARAUJO ARAGAO  
ADVOGADO : AMELIA CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDREA FARIA NEVES SANTOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00097072620124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Doença preexistente. Benefício indeferido. Sentença mantida.***

Aforada ação visando à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência em virtude do deferimento da justiça gratuita.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, alegando fazer jus ao benefício, visto que sua incapacitada surgiu posteriormente ao seu ingresso ao regime previdenciário, conforme documentos médicos acostados aos autos, requerendo nova avaliação pericial para confirmação de sua incapacidade laborativa, pugnando pela reforma do julgado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Por sua vez, o §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "*a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão*".

*In casu*, quanto à qualidade de segurada da autora, consta do sistema CNIS/DATAPREV (fls. 163) recolhimentos vertidos como contribuinte individual - faxineira, no período de outubro/2004 a fevereiro/2006.

E, embora tenha a autora acostada aos autos cópia de sua CTPS (fls. 75/76), nela não consta nenhuma anotação de registro de trabalho.

A perícia médica realizada em 05/07/2011 (fls. 138/148), quando possuía a autora 41 (quarenta e um) anos de idade, o Sr. Perito informa apresentar a pericianda amputação cirúrgica total do 2º e 3º quirodáctilos em mão direita, e a presença de "gigantismo" nos demais quirodáctilos, concluindo pela incapacidade definitiva para o trabalho, pois a amputação inutiliza a mão dominante da pericianda (quesitos 3 e 4 - fls. 145).

Contudo, embora tenha a autora percebido auxílio-doença concedido administrativamente, de 25/03/2006 a 12/12/2006, 16/04/2007 a 30/08/2007 e de 12/12/2007 a 26/02/2008, constando ainda dos documentos médicos, acostados aos autos, que a amputação que gerou a incapacidade ocorreu em 2006 (fls. 27/29), a própria autora informa ao perito que as dores nos dedos surgiram a partir dos 16 (dezesesseis) anos de idade.

Ademais, consta dos autos exame realizado em 21/10/2003 apontando alteração nos membros superiores da autora, *in verbis*: "*neuropatia focal dos nervos medianos distalmente nos punhos (túnel carpal) bilateral, de grau acentuado (III/IV) à direita e grau discreto (I/IV) à esquerda.*" (fls. 64).

Assim, tendo a autora vertido seu primeiro recolhimento à Previdência Social em outubro/2004, pode-se concluir que já estava a requerente acometida pelas enfermidades, visto que ela mesma informou ao *expert* que a partir dos 16 (dezesesseis) anos de idade começou a sentir dores nos membros superiores (2.4 - Entrevista - fls. 141) e, os elementos de convicção coligidos aos autos são inaptos a comprovar a progressão ou o agravamento das moléstias caracterizadas, embora a análise do laudo pericial leve à conclusão da existência de incapacidade laborativa. Deste modo, sendo a enfermidade preexistente à filiação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA. I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência. II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.*

*III - Apelação da parte autora improvida." (AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.*

*(...) VI - No entanto, as enfermidades acometidas pela autora (espondiloartrose degenerativa e fibromialgia) não surgem de um momento para o outro, podendo-se a concluir que a incapacidade para o trabalho já existia antes mesmo da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social. VII - Impossibilidade de aplicação do § 2º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91, eis que não restou demonstrado que a doença progrediu com o passar dos anos. VIII - Não demonstrado o atendimento a pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez. IX - Apelação do INSS provida. X - Sentença reformada." (AC nº 1054331, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 28/08/2006, v.u., DJU 20/09/2006, p. 832).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO. (...) 3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade. 4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante. 5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91. 6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida." (AC nº 1046752, Nona Turma, rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614).*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.*

*1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez. 2. Agravo interno improvido."*

*(AC nº 1195954, Décima Turma, rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 08/01/2008, v.u., DJU 20/02/2008, p. 1343).*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE ANTERIOR À FILIAÇÃO AO RGPS. 1- Com respeito à incapacidade profissional da parte autora, o laudo pericial (fls. 71/79) afirma que o autor apresenta perda não especificada de audição, devido a transtorno de condução (CID 10: H90.2), não sendo possível precisar nem quando se instalou nem o tempo que levou para estar no estágio em que se encontra. Conclui que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho. 2- Em que pese a comprovação da*

incapacidade do autor para o trabalho, verifico que este informou ao perito que, aos 8 (oito) meses de idade, teve uma infecção de ouvido purulenta, não tratada, o que acarretou uma diminuição da acuidade auditiva progressiva (fl. 78). Além disso, o próprio autor trouxe aos autos, atestado médico (fl. 22), no qual consta que apresenta surdez bilateral desde a infância, sendo forçoso reconhecer que se trata de doença preexistente à sua filiação ao RGPS, pois, desde sua infância, já apresentava a patologia em grau suficiente para lhe causar a surdez, não sendo possível, assim, falar-se em agravamento ou progressão da enfermidade, somente após de sua filiação à Previdência Social. 3-O segurado não se enquadra na hipótese excetiva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão (art. 42, § 2º da Lei nº 8.213/1991). 4-Agravo a que se nega provimento." (TRF3, n. 0033331-41.2011.4.03.9999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, 7ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2012).

E, muito embora a perda da condição de segurado não prejudique o direito à concessão do benefício, quando preenchidos os requisitos legais, à época exigidos (art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91), fato é que não resultou demonstrado, pelos elementos de convicção coligidos a estes autos, que a parte autora encontrava-se filiada ao Regime Geral da Previdência Social quando ficou incapacitada para o trabalho, daí se extraindo a impossibilidade de concessão de quaisquer benefícios postulados, em razão da preexistência das doenças, em consonância com o disposto na legislação de regência.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo *in totum* a r. sentença recorrida que julgou improcedente o pedido.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001488-97.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.001488-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : MARGARIDA APARECIDA GUEDES FLORENCIO  
ADVOGADO : GELSON LUIS GONÇALVES QUIRINO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00014889720124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

**Previdenciário. Aposentadoria por invalidez ou Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido.**

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência, condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, condicionando a execução à perda da condição de hipossuficiente.

Em relação à decisão que indeferiu a tutela antecipada, a autora interpôs agravo de instrumento, sendo que foi-lhe dado provimento para o fim de estender o benefício de auxílio-doença até a data da perícia (fls. 48/49).

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, pleiteando a reforma do julgado, sob argumento de restarem atendidas as exigências legais à prestação vindicada.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Na espécie, ajuizada a ação em 23/05/2012, contando a autora com 58 anos de idade, afigura-se demasiado perquirir da condição de segurada da parte autora, dado que o Sr. Perito, em seu laudo juntado às fls. 67/70, conclui que "*A periciada não apresenta incapacidade laborativa.*"

Como se vê, inócua demonstração de incapacidade ao labor, de se indeferir as benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.*

*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.*

*(...)"*

*(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.*

*(...)*

*- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

*(...)"*

*(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*(...)*

*3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*

*4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

*(...)"*

*(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.*

*1 - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.*

*(...)"*

*(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000014-58.2012.4.03.6138/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : APARECIDA ISABEL MOCHIUTE  
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PACHECO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARCOS OLIVEIRA DE MELO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00000145820124036138 1 Vr BARRETOS/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício. Aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença. Ausência de período intercalado. Aplicação do disposto no art. 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91. Impossibilidade.***

Trata-se de feito previdenciário ajuizado em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, no qual se pretende computar período de recebimento do auxílio-doença para fins de aposentadoria por invalidez. O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, observando-se, porém, o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

A parte autora interpôs apelação aduzindo a existência do direito à revisão pleiteada.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

Primeiramente, acredito que os órgãos fracionários desta E.Corte podem julgar a matéria em tela, sem mácula ao contido no art. 97 da Constituição ou ao que consta na Súmula Vinculante 10, do E.STF. Nesta decisão não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E.TRF.

E justamente porque a matéria posta nos autos encontra-se pacificada nesta Corte, viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC.

Indo adiante, a despeito de minha posição pessoal sobre o tema, a pretensão deduzida pela parte-autora não tem procedência no mérito.

A situação jurídica posta à reflexão diz respeito à possibilidade de o segurado computar, para fins de tempo de serviço e de carência, o período em que esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A esse respeito, o art. 55, II, da Lei 8.213/1991 é categórico no sentido de admitir como equivalente ao tempo de trabalho do segurado "*o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.*"

Reforçando a conclusão de que tempo de afastamento (em razão de incapacidade) deve ser computado para fins de contagem para aposentadoria por tempo de serviço, o art. 29, § 5º, da mesma Lei 8.213/1991, é também expresso quando consigna que "*Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.*"

Coerente com as disposições do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei 8.213/1991, os incisos III e IX do art. 60 do Decreto 3.048/1999, asseguram, até que lei específica discipline a matéria, que são contados como tempo de contribuição o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (entre períodos de atividade), bem como o período em que o segurado esteve recebendo benefício por incapacidade por acidente do trabalho (intercalado ou não).

A propósito da interpretação desses preceitos legais, tem sido firme o entendimento no sentido de que as expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" abrangem os lapsos temporais de gozo de benefício, desde que o segurado tenha retornado ao trabalho ainda que por curto período, seguido de nova concessão de benefício. Dando um exemplo, se um segurado se afasta em 10.05.2005 para receber auxílio-doença, e retorna ao trabalho em 11.11.2005 (porque transitoriamente recuperou capacidade de labor), para novamente se afastar por auxílio-doença entre 20.01.2006 a 20.07.2006, todo o período (de 10.05.2005 até 20.07.2006) será

computado para fins de tempo e de carência visando aposentadoria por tempo de serviço.

Contudo, se um outro trabalhador se afasta do trabalho entre 10.05.2005 a 20.07.2006, durante o que recebeu auxílio-doença, e não pode retornar ao trabalho ante à gravidade de seu estado de saúde, todo esse lapso temporal não é considerado como tempo ou carência para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, pois, no entendimento da respeitável maioria, não haveria "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" segundo os termos do art. 29, § 5º, e art. 55, II, ambos da Lei n. 8.213/1991, e dos incisos III e IX do art. 60 do Decreto n. 3.048/1999.

Ora, com a devida vênia, parece-me que o significado das expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade", usadas nos mencionados preceitos normativos, devem necessariamente compreender também a situação do segurado que não pode trabalhar desde seu afastamento, ainda que por curto período. Assim, "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade", no exemplo acima, significa também o período entre 10.05.2005 a 20.07.2006, que fica literalmente "intercalado" entre os dois períodos laborativos do segurado, quais seja, até 09.05.2005 e posteriormente a 20.07.2006.

Acredito que essa maior abrangência das expressões "tempo intercalado" ou "entre períodos de atividade" é imperativa sob pena de privilegiar aquele que teve doença ou incapacidade menos grave (tanto que pode voltar ao trabalho por algum período), em detrimento daquele que foi acometido de problemas mais sérios e se viu privado de sua capacidade laborativa durante todo um longo lapso temporal. Essa distinção de tratamento não só é ofensiva ao princípio da isonomia, mas viola a própria lógica do sistema de seguridade que se sustenta no Estado Democrático de Direito, uma vez que estará sendo dada cobertura ou tratamento previdenciário benéfico àquele que tem o mal menor em desfavor daquele segurado que teve o mal maior.

Por sua vez, parece-me óbvio que esse período de afastamento serve não só para contagem de tempo de serviço mas também para a carência exigida para determinados benefícios previdenciários. Ora, se o segurado não tinha condições de trabalhar e se recebia benefício previdenciário, parece-me evidente que esse período serve para fins de carência, até mesmo porque exigir contribuições durante esse mesmo lapso de tempo significaria impor trabalho por via oblíqua, reflexa ou indireta. Note-se, se há afastamento e pagamento de benefício em decorrência de incapacidade laborativa, o eventual trabalho do segurado nesse mesmo período de gozo de benefício pode ensejar até mesmo crime, nos moldes das leis aplicáveis à matéria.

Não é só. É bem possível que pessoa idosa receba auxílio-doença por anos e, por circunstâncias favoráveis, retome suas condições de saúde quando já superou o limite mínimo de idade para aposentadoria por velhice. Não considerar o tempo de auxílio-doença para fins de carência significaria impor o retorno de idoso ao mercado de trabalho que, por certo, não lhe seja favorável, tanto por sua idade elevada quanto por conta do tempo em que ficou afastado do trabalho, criando situações insólitas e que se afastam dos primados de justiça social que se irradiam por todo ordenamento constitucional e infraconstitucional, também sustentados pelos princípios que orientam o Estado Democrático de Direito.

Observo que a interpretação dada aos preceitos legais e regulamentares acima referidos não viola parâmetros dogmáticos positivistas, uma vez que se assenta na literalidade de preceitos expressos na legislação de regência, ao mesmo tempo em que se contextualiza com aspectos lógico-rationais de cobertura do sistema de seguridade contemplado pelo ordenamento constitucional de 1988.

Embora exista decisão exarada pelo E. STJ, no incidente de uniformização veiculado na Petição n. 7.114-Rj, publicada em 22.06.2009, essa Corte Superior tem vários precedentes contrários ao meu entendimento, *in verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 36, § 7º, DO DECRETO N. 3.048/1999. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. O artigo 543-C do Código de Processo Civil não previu a necessidade de sobrestamento nesta Corte do julgamento de recursos que tratem de matéria afeta como representativa de controvérsia, mas somente da suspensão dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida nos tribunais de segunda instância.*

*2. O afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.*

*3. Incidência, à hipótese, do art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.*

*4. Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp n. 200703027662, 6ª T., Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 23/11/2010, DJe 17/12/2010)

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.*

1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp n. 200802808135, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, j. 19/08/2009, DJe 13/10/2009)

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DOS ARTIGOS 28, § 9º, DA LEI N. 8.212/1991 E 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.*

1. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeadado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.

2. O art. 28, § 9º, a, da Lei n. 8.212/1991, que disciplina o custeio da Previdência Social, veda a utilização de benefício como se fosse salário-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.

3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Ag n. 200801740833, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, j. 19/02/2009, DJe 06/04/2009)

Neste E.TRF, a posição pacificada é contrário ao meu entendimento pessoal sobre o tema, como se pode notar nos seguintes julgados desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC POSSIBILIDADE - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. AUTORIZADA A SUBSUNÇÃO À NORMA - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PENSÃO - APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 5º, DO ARTIGO 29, DA LBPS. IMPOSSIBILIDADE. PENSÃO NÃO DECORRENTE DA CONVERSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA - INEXISTÊNCIA DE BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE PERCEBIDOS PELO INSTITUIDOR DA PENSÃO. INCIDÊNCIA, IN CASU, DO ART. 39, § 3º, DO DECRETO 3.048/99 - MULTA PROCESSUAL. ART. 557 DO CPC, § 2º. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.*

(...).

- Tratando-se de pensão/aposentadoria por invalidez originada de auxílio-doença e a ele imediatamente subsequente, não existe período contributivo posterior à data de cessação do auxílio-doença, de modo que não há espaço para a aplicação do disposto no artigo 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91. Necessária aplicação do disposto nos artigos 36, § 7º, 39, § 3º, ambos do Decreto n. 3.048/99. Precedentes recentes do STJ.

- Nos termos do artigo 55, II, da Lei n. 8.213/91, somente se admite a contagem de tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo.

(...).

- Agravo legal desprovido e aplicação de multa de 5% do valor corrigido da causa, nos termos do §2º, do art. 557 do CPC."

(TRF 3ª Região, AgAC n. 2009.61.83.012473-5, 7ª T., Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 29/11/2010, DJF3 06/12/2010)

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REVISÃO DA RENDA MENSAL. DESCABIMENTO.*

I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Quando da concessão da aposentadoria por invalidez (16.08.2005), a parte autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença desde 10.02.2002, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, in casu, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio tempus regit actum, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99.

III - A aplicação do § 5º do artigo 29 da LBPS deve ocorrer nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição.

IV - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pela parte autora, improvido."

(TRF 3ª Região, AgAC n. 2009.61.83.010569-8, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 17/08/2010, DJF3 25/08/2010)

Não obstante meu entendimento pessoal acerca do tema (uma vez que me inclino favoravelmente à majoração do benefício em razão dos imperativos da igualdade e dos demais princípios que escoltam o Estado de Direito), ante

aos desta Corte Regional Federal (aos quais me curvo em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios), esvaziam-se os argumentos de ofensa a preceitos constitucionais, em especial ao da isonomia. Dessa forma, o pleito de majoração da renda mensal do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, mediante aplicação do § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91, não merece prosperar. Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "*Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais*" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence). Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem. Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001462-28.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001462-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
PARTE AUTORA : FRANCISCO SPIAZE  
ADVOGADO : ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAFAEL MICHELSON e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00014622820124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### Decisão

Cuida-se de agravo previsto pelo art. 557, § 1º, do CPC interposto pela parte autora contra decisão monocrática decisão monocrática que deu provimento à remessa oficial para reconhecer a ocorrência de decadência e extinguiu o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, reformando a r. sentença que julgou procedente o pedido de revisão do valor mensal do benefício com base nos limites máximos da renda mensal fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20, de 16/12/1998 (R\$ 1.200,00) e n. 41, de 31/12/2003 (R\$ 2.400,00), e determinou o pagamento das diferenças em atraso, observada a prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária nos termos da Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal e juros de mora de 1% ao mês desde a citação, fixando a verba honorária em 15% sobre o valor da condenação.

Aduz a parte agravante, em síntese, que a decisão recorrida reconheceu a ocorrência de decadência quando o feito não trata de revisão do ato de concessão do benefício mas, sim, de aplicação do teto constitucional instituído pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 aos benefícios concedidos antes de suas vigências.

De tudo o quanto sustentado, requer seja dado provimento a seu agravo legal, com a consequente reforma da decisão hostilizada.

#### É o relatório.

Em razão da faculdade veiculada pelo art. 557, § 1º, do CPC, entendo ser o caso de reconsiderar a r. decisão agravada.

De fato, o v. acórdão está incorreto, uma vez que o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento, descabendo falar na ocorrência da decadência prevista no art. 103 da Lei nº 8.213/91, que se refere ao perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial. Ainda que a decadência tenha sido inserida no art. 103 da Lei 8.213/1991 (pela Medida Provisória nº 1523-9, DOU de 28/06/1997 e, posteriormente, pelas Leis 9.528/1997, 9.711/1998 e 10.839/2004), a presente ação busca a aplicação do teto constitucional instituído pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 aos benefícios concedidos antes de suas vigências, não sendo o caso de decadência por não haver qualquer pretensão à revisão da renda inicial do benefício.

Repelida a decadência, cumpre analisar o pleito deduzido na apelação.

No que concerne ao tema de mérito, o contido no art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 possui aplicação imediata, sem mácula à segurança jurídica abrigada pelo direito adquirido, pela coisa julgada e pelo ato jurídico perfeito.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

*"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 20/1998)*

*"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 41/2003).*

Ao determinar que, a partir da data da publicação dessas Emendas, o limite máximo para o valor dos benefícios fosse reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social, fica claro que o art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e o art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 têm aplicação imediata inclusive para que seus comandos alcancem os benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. Por óbvio que esses mandamentos constitucionais também abrangem os benefícios concedidos posteriormente à edição dessas emendas, sobre o que inexistente lide real e consistente.

O tema controvertido nos autos restou pacificado no E.STF que, por seu Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida ao RE 564354/SE, Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA, m.v., DJe-030 de 14-02-2011, publicado em 15-02-2011, assentou o seguinte:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*

Ainda que fosse possível confrontar esse entendimento do E.STF com outros do mesmo Egrégio Tribunal no tocante à incidência de novos comandos normativos a benefícios já concedidos, é imperativo me curvar à decisão tirada em repercussão geral pelo Pleno da mencionada corte, em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios.

No que tange à prescrição é de observar-se que, em relações jurídicas de natureza continuativa, o fundo do direito não é atingido, mas tão-somente as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação. Nesse sentido, a Súmula 85 do STJ, *in verbis*:

*"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure com devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".*

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado pela r. sentença, porém esclareço que incidirá sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º, do CPC, **RECONSIDERO** a decisão agravada para **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à remessa para determinar a incidência da verba honorária sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença e fixar os seguintes critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º), quanto aos juros moratórios, incidem pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

P.I. Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010261-60.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010261-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : NEWTON DA FONSECA MENDES  
ADVOGADO : MATILDE TEODORO DA SILVA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00102616020124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

***Revisão de benefício. Decadência. Art. 103 da Lei 8.213/1991.***

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda de benefício de que é beneficiária. Deixou de condenar as custas, assim como honorários advocatícios, tendo em vista a concessão da Justiça Gratuita.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito à revisão almejada.  
Com contra-razões vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar recurso de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, sobretudo quando se tratar de matérias já pacificadas na jurisprudência, regra aplicável ao presente caso.

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.*

Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse perecimento orientando o comportamento dos segurados.

Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada retroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observo que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a retroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E.TRF da 3ª Região, como se pode notar:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA OCORRIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O E. STJ firmou entendimento no sentido de que a modificação introduzida no Art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração. 2. Contudo, no caso vertente, o benefício foi concedido em 21.09.98, após a vigência da MP 1.523/97 (convertida na Lei 9.528/97), e ação revisional foi ajuizada somente em 19.04.2010, após o prazo decadencial de 10 (dez) anos. 3. Agravo desprovido."*

(TRF 3ª Região, AC 00185528120114039999, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 18/04/2012)

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que instituiu o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente.*

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)

No caso dos autos, visto que a demandante percebe aposentadoria por tempo de contribuição deferida em 28/08/1992, concedida a partir de 27/04/1990 (fls. 21), e que a presente ação foi ajuizada em 21/11/2012 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, declaro, de ofício, extinto o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.

Não há condenação da demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiária da assistência

judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001856-96.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001856-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : REGIANE DOS SANTOS OLIVEIRA  
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00047-2 1 Vr ITABERA/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Concessão Aposentadoria por invalidez/Auxílio-doença/Auxílio-acidente. Laudo médico-pericial. Especialista. Ausência. Imprescindibilidade. Realização de nova perícia. Sentença anulada.***

Ajuizada ação previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou auxílio-acidente, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido, com condenação da parte autora nas verbas sucumbenciais, fixados os honorários advocatícios em R\$ 300,00 (trezentos reais), observados os benefícios da Justiça Gratuita.

Ajuizada a ação perante a Justiça Estadual (1ª Vara de Itaberá/SP), o Juízo *a quo* determinou a remessa dos autos à 1ª Vara Federal de Itapeva/SP, sendo interposto agravo de instrumento pela autora (AI 2011.03.00.003149-1), verificando-se o provimento do recurso por esta Corte (fls. 50/1, do anexo). Suscitado o conflito negativo de competência, houve decisão do Superior Tribunal de Justiça que não conheceu do conflito e determinou a remessa dos autos ao Juízo de Direito do Foro Distrital de Itaberá-Itapeva/SP (fls. 149).

Inconformada, a autora interpôs apelação em que requer a decretação de nulidade da r. sentença, pela ausência de abertura de prazo para a manifestação das partes sobre o laudo pericial bem como a necessidade de complementação e nova perícia médica, pois a conclusão existente no laudo está em contradição com os documentos anexados aos autos que comprovam a sua incapacidade laborativa. Se esse não for o entendimento, requer a concessão do benefício, nos termos da inicial.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Com efeito, observo que, para o julgamento da presente ação, necessário se faz a análise de todos os requisitos exigidos em lei, quais sejam, qualidade de segurada, preenchimento da carência e incapacidade laborativa da parte autora - a qual, a propósito, conta atualmente com **31 (trinta e um) anos de idade**, constando diversos registros de trabalho em 13/08/2007 a 09/2007, 03/12/2007 a 02/2008, 01/03/2008 a 12/02/2009, 01/07/2009 a 01/2013, de acordo com informações contidas na CTPS (fls. 15/21) e no CNIS/PLENUS, cuja juntada ora determino. Note-se que a autora recebeu auxílio-doença em 17/10/2010 a 23/11/2010, 09/12/2010 a 24/01/2011 e 15/07/2011 a 21/11/2011.

Por sua vez, o objeto da prova pericial é a apuração dos fatos alegados pelas partes, servindo de elemento para embasar a decisão do magistrado; sendo assim, referida prova deverá ser elaborada por pessoa com capacidade

técnica - preferencialmente específica - para o caso, buscando sempre a elucidação dos fatos a serem provados. Nestes autos, o laudo pericial (fls. 107/14), que se reputa fundamental para a verificação de incapacidade laborativa, conquanto tenha sido produzido por profissional de confiança daquele Juízo *a quo*, não o foi por médico especialista na área relacionada às enfermidades alegadas na peça inicial - transtornos psicóticos agudos e transitórios, transtorno afetivo bipolar, episódios depressivos, transtorno do disco cervical com radiculopatia, transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com mielopatia e radiculopatia, paniculite atingindo regiões do pescoço e do dorso, cervicálgia e outra dor crônica (fls. 03).

Desse modo, mostrando-se cristalino o prejuízo processual imposto à parte autora, no tocante à produção de provas, imperiosa a nomeação de perito na especialidade que o caso demanda - *in casu*, ortopedista e psiquiatra - eis que reúne as condições técnicas e científicas necessárias para atestar a situação de saúde da parte autora e sua eventual incapacidade.

Acerca da matéria, confirmam-se os vv. acórdãos assim ementados:

*"AGRAVO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROCESSO DE COMPETÊNCIA DELEGADA EM CURSO NA JUSTIÇA ESTADUAL. DESCABIMENTO DE ADIANTAMENTO DE HONORÁRIOS PERICIAIS. MONTANTE EXCESSIVO. APLICAÇÃO DA RESOLUÇÃO 440/2005. PREFERÊNCIA POR NOMEAÇÃO DE PROFISSIONAL LOCAL E ESPECIALISTA NA ÁREA MÉDICA QUE EXIGE O CASO CONCRETO.*

(...)

*7. Embora não haja empecilho a que a nomeação do perito recaia em médico do trabalho, é preferível que o exame médico seja realizado por especialista da área médica que exige o caso concreto."*

*(TRF4; AG 200504010173405; Relator(a) CELSO KIPPER ;QUINTA TURMA ;DJ 23/11/2005 PÁGINA: 1084 )*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. BRONQUITE ASMÁTICA. LAUDO PERICIAL ELABORADO POR MÉDICO ORTOPEDISTA E TRAUMATOLOGISTA. NECESSIDADE DE PERÍCIA ESPECIALIZADA.*

*- Não se presta a firmar convencimento, o laudo pericial judicial emitido por médico não especialista na patologia diagnosticada."*

*(TRF4; AG 200304010355894; Relator(a) NÉFI CORDEIRO;QUINTA TURMA ;DJ 26/11/2003 PÁGINA: 674)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUERIMENTO DE NOVA PERÍCIA JUDICIAL. MÉDICO COM ESPECIALIDADE NA PATOLOGIA APRESENTADA PELO AGRAVANTE. DEFERIMENTO.*

*I - No caso em questão, o Juízo a quo indeferiu o requerimento do Autor de nova perícia, a ser realizada por outro médico, especialista em hematologia, ao entendimento de que o perito nomeado possui a qualificação necessária, tendo concluído seus trabalhos de forma satisfatória;*

*II - A idéia de prova é justamente a de esclarecer, da melhor forma possível, os fatos alegados no processo, assim resta evidente que a qualificação do perito interferirá necessariamente em seu resultado. Se realizada por especialista na área da doença da qual supostamente o segurado é portador, mais próximo da realidade será o esclarecimento do alegado;*

*III - Ressalte-se que o próprio INSS, em resposta ao agravo, afirma que a ele interessa o "máximo esclarecimento, em juízo, da verdade dos fatos, apurando-se de forma precisa o grau de capacidade do agravante para o trabalho", não se opondo à realização da perícia "por médico que disponha de conhecimentos técnicos especializados para melhor avaliar as reais implicações da doença que o segurado alega ter"; IV - Reforma da decisão agravada para deferir o requerimento de nova perícia judicial, a ser realizada por médico especialista em hematologia; V - Agravo de Instrumento conhecido e provido."*

*(TRF2; AG 200802010127659; Desembargador Federal ALUISIO GONCALVES DE CASTRO MENDES; PRIMEIRA TURMA ESPECIALIZADA; DJU - 27/03/2009 - Página:196 )*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. INSUFICIÊNCIA DE PROVA. NECESSIDADE DE LAUDO REALIZADO POR MÉDICO ESPECIALISTA. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO. REABERTURA DA INSTRUÇÃO. 1. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. 2. Se os males que o segurado alega que lhe afligem, entre outros, são de natureza traumatológica, é imprescindível a realização de perícia por médico especialista, sob pena de cerceamento de defesa, não suprimindo a exigência produção de laudos por médicos não especializados. 3. Ao juízo de primeiro grau é conferida a direção do processo com prestação jurisdicional célere, justa e eficaz. No duplo grau de jurisdição cabe aos julgadores, se for o caso, verificar se a instrução processual assegurou, de fato, a ampla defesa e o tratamento equânime aos jurisdicionados. 4. A sentença deve ser anulada, com retorno dos autos ao juízo a quo, visando-se a reabrir a instrução processual para realização de nova perícia médica, prejudicado o exame do apelo." (grifei)*

*(AC 200770990051763, Relator FERNANDO QUADROS DA SILVA, TRF4, QUINTA TURMA, D.E. 15/03/2010)*

Nessa mesma esteira é a jurisprudência desde E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL INCOMPLETO. NULIDADE.*

- 1. Aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exigem prova técnica editada segundo os preceitos legais.*
- 2. Laudo pericial, todavia, que não diagnostica doenças, desfundamentado, e que não responde aos quesitos do INSS, os quais não foram indeferidos.*
- 3. Sentença que nele se baseia. Nulidade.*
- 4. Afronta aos princípios do contraditório e da ampla defesa.*
- 5. Remessa oficial tida por ocorrida.*
- 6. Apelo do INSS prejudicado".*

*(TRF 3ª Região, 5ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, AC nº 199903990835503/SP, DJU 06.12.02, p.33).*

*"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.*

- 1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.*
- 2. A falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.*
- 3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito."*

*(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).*

Assim, imperiosa a anulação da sentença, a fim de que, realizada perícia por médico especialista, seja prolatado novo julgamento.

Portanto, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da autora, para **ANULAR** a r. sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para a produção da prova médico-pericial com especialista na área (ortopedista e psiquiatra), prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003265-10.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003265-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : INACIO JOSE DO NASCIMENTO SILVA  
ADVOGADO : LUCIO MARQUES FERREIRA  
No. ORIG. : 11.00.00105-8 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face de Sentença (fls. 90/91) prolatada em 05.06.2012, a qual julgou procedente o pleito de concessão de auxílio-doença a partir de 29.03.2012 (fl.91), "data da juntada aos autos do laudo pericial" (fl. 91). Houve condenação da Autarquia ao pagamento de juros de mora e correção monetária desde 29.03.2012 (fl. 91) e das custas e despesas processuais (fl. 91). Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença (fl. 91).

Apelação (fls. 102/105) do INSS requerendo seja o feito submetido ao reexame necessário (fl. 103). Alega que desde 14.03.2012 (fl. 104), isto é, antes do termo inicial fixado pela r. Sentença (fl. 91), Autarquia Previdenciária já havia reconhecido, em âmbito administrativo, o direito do segurado ao benefício de auxílio-doença. Pleiteia

"seja decretada a sucumbência recíproca" (fl. 105), "a fim de que sejam recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre as partes os honorários e despesas decorrentes dessa demanda" (fl. 105).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 107/110).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Primeiramente, consigno que, de acordo com a redação do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, dada pelo art. 1º da L. 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. No caso em questão, não se há de reexaminar toda a matéria desfavorável ao INSS (fl. 103), já que o que se determinou foi a concessão de auxílio doença, a partir de 29 de março de 2012 (fl. 91).

Cumpra apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurado, os quais, portanto, restam incontroversos.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial (fls. 70/74) mencionou que a parte autora sofre de osteoartrite severa de quadril (fl. 73). Concluiu que "o autor é portador de moléstias e sequelas que impedem o desempenho de atividades laborativas - incapacidade total e temporária" (fl. 73)

Saliento que o conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão da existência de incapacidade laborativa de índole total e temporária.

Por conseguinte, a parte autora faz jus à obtenção do auxílio-doença.

O autor propôs a presente demanda em meados de 2011 (fl. 02), pleiteando o restabelecimento de auxílio-doença ou a implementação de aposentadoria por invalidez. O pleito de concessão de auxílio-doença foi julgado

precedente, tendo o r. Juízo *a quo* fixado o termo inicial em 29.03.2012 (fl.91), "data da juntada aos autos do laudo pericial" (fl. 91). É certo que, conforme se extrai do documento acostado à fl. 95, a própria Autarquia Previdenciária reconheceu, em âmbito administrativo, o direito do segurado ao auxílio-doença, tendo concedido o benefício a partir de 14.03.2012 (fl. 95), isto é, antes do termo inicial fixado pela r. Sentença (fl. 91). Contudo, não merece ser acolhida a alegação do INSS de que, em razão desse fato, deveria ser "decretada a sucumbência recíproca" (fl. 105), já que o princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes, impõe a condenação do réu (INSS) ao pagamento de honorários advocatícios.

Válida, nesse passo, a transcrição dos seguintes julgados:

*PROCESSUAL CIVIL. CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. DESAPARECIMENTO DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. CONDENAÇÃO DA PARTE RÉ EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. RESSARCIMENTO DE CUSTAS. INEXISTÊNCIA DE ISENÇÃO.*

1. "O princípio da sucumbência, adotado pelo art. 20, do CPC, encontra-se contido no princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes. Assim, se a medida cautelar foi proposta em razão da recusa do recorrente em fornecer cópia dos documentos requeridos em juízo, a ele incumbem os ônus sucumbenciais." (RESP 316388/MG, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, DJ de 10.9.01, p. 285)

2. Merece reforma a sentença que, após a exibição de documentos postulada pelo requerente, julga procedente o pedido, uma vez que a hipótese é desaparecimento do interesse de agir e conseqüente extinção do processo sem apreciação do mérito.

3. Tendo sido comprovado, em razão de ter havido contestação, que a via judicial foi necessária para que o INSS apresentasse o processo administrativo requerido, cabe a ele o pagamento dos honorários.

4. A Lei não isenta o INSS do ressarcimento das custas judiciais, mas, tão-somente, de seu recolhimento.

5. Apelação e remessa oficial parcialmente providas. Sentença mantida no tocante aos ônus da sucumbência.

(TRF 1ª Região, Primeira Turma Suplementar (Inativa), AC 199901000777750, Julg. 07.10.2003, Rel. Juiz Federal Manoel José Ferreira Nunes (Conv.), Dj Data: 30.10.2003 Página:90)

*APELAÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. DEFERIMENTO DO PEDIDO ADMINISTRATIVAMENTE DURANTE O CURSO DO FEITO. EXTINÇÃO DA AÇÃO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ART. 269, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SUCUMBÊNCIA EXCLUSIVA DA PARTE RÉ. CUSTAS DEVIDAS PELA PARTE QUE DEU CAUSA AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO.*

1. Apelação interposta contra sentença da lavra do MM. Juiz Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária de Sergipe que julgou procedente o pedido formulado na exordial para reconhecer o direito à exibição da certidão declaratória do tempo de contribuição previdenciária da autora, armazenada no banco de dados do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

2. A pretensão aduzida pela autora restou atendida de forma espontânea pelo INSS em sede administrativa, após novo requerimento, durante o curso do presente feito, resultando em cabal reconhecimento da procedência do pedido desta cautelar, nos moldes do enunciado presente no art. 269, II, do CPC. Inaplicabilidade do art. 267, inciso VI, do CPC, referente às condições da ação.

3. Cabe ao ente público arcar com as custas processuais e honorários advocatícios da ação a que deu causa, em razão de negativa administrativa anterior.

4. Não se pode acolher a tese da sucumbência recíproca aventada pelo INSS, porque simplesmente ela não está "disposta na própria sentença" e o apelante não elencou ao menos uma razão para a reforma do decisório de primeiro grau, a merecer análise desta Corte. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, Primeira Turma, AC 200985000025247, Julg. 14.01.2010, Rel. Frederico Pinto de Azevedo, DJE - Data::11.02.2010 - Página: 463)

No que concerne ao valor a ser fixado a título de honorários advocatícios, não se deve perder de vista a regra do § 4.º do artigo 20 do CPC, segundo a qual os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, não ficando o julgador adstrito aos limites mínimo e máximo previstos no § 3.º do referido dispositivo legal.

Válida, nesse passo, a transcrição dos seguintes acórdãos:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO EXTINTO POR PARCELAMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FAZENDA PÚBLICA. LIMITES DO § 3º DO CPC.*

## INAPLICABILIDADE.

1. *Vencida a Fazenda Pública, a verba honorária pode ser fixada em percentual inferior àquele mínimo indicado no § 3º do artigo 20, do Código de Processo Civil, a teor do que dispõe o § 4º do citado artigo, porquanto o referido dispositivo processual, estabelece a fixação dos honorários de forma equitativa pelo juiz, não impondo limites mínimo e máximo para o respectivo quantum.*

2. *Agravo Regimental improvido.*

(STJ, AGRESP 479906/MG, Rel. Min. Luiz Fux, 1.ª Turma, Julg. 05.06.2003, pub. DJ 23.06.2003, Pág. 260)  
PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - FALÊNCIA DA EXECUTADA - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO - ART. 135, III, CTN - INFRAÇÃO À LEI NÃO CONFIGURADA - INAPLICABILIDADE.

(...)

4 - *Considerando que o sócio contratou advogado para defendê-lo em juízo, cuja tese foi vitoriosa em incidente de exceção de pré-executividade, caberá ao INSS suportar os honorários advocatícios, a serem fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.*

5- *Agravo de instrumento provido."*

(TRF 3.ª Reg, Proc. n.º 200603001036191/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, 2.ª Turma, Julg. 24.04.2007, pub. DJU 18.05.2007, Pág. 524)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. EXCLUSÃO DO EXCIPIENTE DO PÓLO PASSIVO DO FEITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. FIXAÇÃO EQUITATIVA.

1. *Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade caracteriza-se como modalidade excepcional de defesa, possuindo natureza jurídica de incidente processual, tendo em vista que pode ser oferecida mediante simples petição, cujo processamento, de rigor, ocorre no bojo dos próprios autos da execução.*

2. *Ainda que se trate de incidente processual, havendo o acolhimento da exceção de pré-executividade, com a extinção do feito, no caso, para os excipientes indevidamente incluídos no pólo passivo da execução fiscal, é cabível a condenação em honorários advocatícios. Precedentes do E. STJ.*

3. *A condenação em honorários é decorrente da sucumbência ocorrida, nos termos do art. 20 do CPC, pois, ordinariamente, incumbe ao vencido a obrigação de arcar com o custo do processo.*

4. *Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.*

5. *O art. 1º-D da Lei nº 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, não se aplica ao presente caso, restringindo-se à hipótese de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 730, do CPC. (Precedente do E. STF: RE nº 420816).*

6. *Ao que consta, no caso sub judice, o agravante foi excluído do pólo passivo da demanda, uma vez que não exerceu a gerência da sociedade executada.*

7. *Verba honorária fixada em R\$ 600,00 (seiscentos reais), fixada equitativamente, com base no art. 20, § 4º do CPC, considerando a menor complexidade da exceção de pré-executividade, a teor do entendimento desta E. Turma.*

8. *Agravo de instrumento parcialmente provido.*

(TRF 3.ª Reg, Proc. n.º 200603001092893/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, 6.ª Turma, Julg. 18.04.2007, pub. DJU 25.06.2007, Pág. 424)

No caso em análise, considero razoável sejam os honorários reduzidos ao patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença, quantia que remunera adequadamente o trabalho do causídico, consoante Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Cumprido frisar que os valores eventualmente pagos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Posto isto, com base no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, a fim de reduzir o valor dos honorários advocatícios para o patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença. Cumprido frisar que os valores eventualmente pagos na esfera administrativa deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 07 de junho de 2013.  
Fausto De Sanctis  
Desembargador Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004592-87.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004592-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : FILOMENA APARECIDA DE JESUS  
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA ISABEL SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00102-8 1 Vr ANGATUBA/SP

## DECISÃO

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora Filomena Aparecida de Jesus, que objetiva a concessão do benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93 em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Irresignada, a autora em suas razões de recurso, alega preliminarmente cerceamento de defesa, e no mérito, pugna pela procedência do pedido, sob o argumento de que preencheu os requisitos necessários para obtenção do benefício da prestação continuada.

Subiram os autos a esta Corte sem as contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

### **É o relatório.**

### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não há que se falar em cerceamento de defesa, em face do laudo carreado para os autos, considerando que o Juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos (art. 436 do CPC).

Além disso, somente o juiz poderá avaliar da necessidade de realização nova perícia. Portanto, não pode a parte impor ao juiz a realização de outra perícia somente pelo fato da primeira ser-lhe desfavorável.

A propósito confere o julgado:

*"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §§ 2º e 3º. INCAPACIDADE. NÃO ADSTRIÇÃO AO LAUDO PERICIAL.*

*I - As limitações comprovadas pelo laudo médico-pericial, analisadas em conjunto com os demais elementos constantes dos autos, conduzem à convicção adotada pela decisão agravada de que a autora não possui capacidade laborativa.*

*II - Em conformidade ao disposto no art. 436 do Código de Processo Civil, o magistrado não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção à luz de outros elementos constantes dos autos. III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido".*

*(Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1690368 -Processo: 0014407-08.2008.4.03.6112 -UF: SP:10ª Turma -Data do Julgamento: 20/03/2012 - Data da Publicação:28/03/2012- Rel. DES.FED. SERGIO NASCIMENTO)*

Fica, pois, rejeitada a preliminar argüida pela autora.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem

como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Desta forma, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.*

*2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*

*3. Agravo Regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.*

*INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.*

*2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.*

*3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.*

*4. Recurso especial a que se dá provimento."*

*(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).*

No caso dos autos, o Laudo Pericial acostado às fls. 63/64 e 83/92, atesta que a requerente é portadora de asma brônquica e transtorno misto de ansiedade e depressão, cujas patologias não resultam em sua incapacidade para o trabalho.

O Laudo Social de fls. 40/43 assinala que o núcleo familiar é formado apenas pela autora e por seu marido. Residem em imóvel cedido pelos pais do marido da requerente, composto por 5 cômodos, 2 quartos, sala, cozinha, e banheiro, guarnecida com mobília e eletrodomésticos que garantem conforto à família. Os rendimentos familiares advêm do salário informal auferido pelo marido da autora no valor de 650,00.

Destarte, em que pesem as patologias apresentadas pela autora, ela não preenche os requisitos legais para obtenção do benefício pleiteado, vez que o laudo pericial concluiu pela sua capacidade.

Cumprе ressaltar, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, REJEITO A PRELIMINAR e NEGO SEGUIMENTO à apelação da autora.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES  
Juiz Federal  
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006035-73.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006035-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : VERA LUCIA SILVA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : JOAO NUNES NETO  
CODINOME : VERA LUCIA DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00025-8 2 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Concessão Auxílio-doença/Aposentadoria por invalidez. Laudo médico-pericial. Especialista. Ausência. Imprescindibilidade. Realização de nova perícia. Sentença anulada.***

Ajuizada ação previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido, com condenação da parte autora nas verbas sucumbenciais, fixados os honorários advocatícios em R\$ 200,00 (duzentos reais), observados os benefícios da Justiça Gratuita.

Inconformada, a autora interpôs apelação, alegando que restou comprovada a incapacidade laborativa, não estando o magistrado adstrito ao laudo pericial, motivo pelo qual requer a concessão do benefício, nos termos da inicial. Se esse não for o entendimento, requer a realização de nova perícia médica com profissional na área de psiquiatria "a fim de se constatar a impossibilidade da autora em retornar às suas atividades habituais, quando ainda em uso de medicação psicotrópica" (fls. 300).

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em

comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Com efeito, observo que, para o julgamento da presente ação, necessário se faz a análise de todos os requisitos exigidos em lei, quais sejam, qualidade de segurada, preenchimento da carência e incapacidade laborativa da parte autora - a qual, a propósito, conta atualmente com **49 (quarenta e nove) anos de idade**, constando diversos registros de trabalho entre 1982 a 2006, e sendo os últimos registros em 05/05/2000 a 05/01/2001 e 25/04/2001 a 04/2006, tendo recebido auxílio-doença entre 07/06/2003 a 18/01/2004, 03/02/2004 a 10/10/2005 e 25/10/2005 a 24/10/11, de acordo com informações contidas na CTPS (fls. 206/13) e no CNIS (fls. 204/5).

Por sua vez, o objeto da prova pericial é a apuração dos fatos alegados pelas partes, servindo de elemento para embasar a decisão do magistrado; sendo assim, referida prova deverá ser elaborada por pessoa com capacidade técnica - preferencialmente específica - para o caso, buscando sempre a elucidação dos fatos a serem provados. Nestes autos, o laudo pericial (fls. 270/9), que se reputa fundamental para a verificação de incapacidade laborativa, conquanto tenha sido produzido por profissional de confiança daquele Juízo *a quo*, não o foi por médico especialista na área relacionada às enfermidades alegadas na peça inicial - "*Artrose de Joelho Direito, apresentando osteofitos marginais incipientes retro-patelar e eminências inter cotidianas bilateralmente (CID M17), Fibromialgia CID m79, Episódio Depressivo Moderado (CID F32.1) E Ansiedade (CID F41.1) (...) bem como em investigação da patologia (LEUCOSE?) (achado de borramento hiperintenso de medular óssea da região condiliana femural sugestiva de área de reconversão medular*" (f. 03).

Desse modo, mostrando-se cristalino o prejuízo processual imposto à parte autora, no tocante à produção de provas, imperiosa a nomeação de perito na especialidade que o caso demanda - *in casu*, psiquiatra - eis que reúne as condições técnicas e científicas necessárias para atestar a situação de saúde da parte autora e sua eventual incapacidade.

Acerca da matéria, confirmam-se os vv. acórdãos assim ementados:

*"AGRAVO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROCESSO DE COMPETÊNCIA DELEGADA EM CURSO NA JUSTIÇA ESTADUAL. DESCABIMENTO DE ADIANTAMENTO DE HONORÁRIOS PERICIAIS. MONTANTE EXCESSIVO. APLICAÇÃO DA RESOLUÇÃO 440/2005. PREFERÊNCIA POR NOMEAÇÃO DE PROFISSIONAL LOCAL E ESPECIALISTA NA ÁREA MÉDICA QUE EXIGE O CASO CONCRETO.*

(...)

*7. Embora não haja empecilho a que a nomeação do perito recaia em médico do trabalho, é preferível que o exame médico seja realizado por especialista da área médica que exige o caso concreto."*

*(TRF4; AG 200504010173405; Relator(a) CELSO KIPPER ;QUINTA TURMA ;DJ 23/11/2005 PÁGINA: 1084 )*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. BRONQUITE ASMÁTICA. LAUDO PERICIAL ELABORADO POR MÉDICO ORTOPEDISTA E TRAUMATOLOGISTA. NECESSIDADE DE PERÍCIA ESPECIALIZADA.*

*- Não se presta a firmar convencimento, o laudo pericial judicial emitido por médico não especialista na patologia diagnosticada."*

*(TRF4; AG 200304010355894; Relator(a) NÉFI CORDEIRO;QUINTA TURMA ;DJ 26/11/2003 PÁGINA: 674)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUERIMENTO DE NOVA PERÍCIA JUDICIAL. MÉDICO COM ESPECIALIDADE NA PATOLOGIA APRESENTADA PELO AGRAVANTE. DEFERIMENTO.*

*I - No caso em questão, o Juízo a quo indeferiu o requerimento do Autor de nova perícia, a ser realizada por outro médico, especialista em hematologia, ao entendimento de que o perito nomeado possui a qualificação necessária, tendo concluído seus trabalhos de forma satisfatória;*

*II - A idéia de prova é justamente a de esclarecer, da melhor forma possível, os fatos alegados no processo, assim resta evidente que a qualificação do perito interferirá necessariamente em seu resultado. Se realizada por especialista na área da doença da qual supostamente o segurador é portador, mais próximo da realidade será o esclarecimento do alegado;*

*III - Ressalte-se que o próprio INSS, em resposta ao agravo, afirma que a ele interessa o "máximo esclarecimento, em juízo, da verdade dos fatos, apurando-se de forma precisa o grau de capacidade do agravante para o trabalho", não se opondo à realização da perícia "por médico que disponha de conhecimentos técnicos especializados para melhor avaliar as reais implicações da doença que o segurador alega ter"; IV - Reforma da decisão agravada para deferir o requerimento de nova perícia judicial, a ser realizada por médico especialista em hematologia; V - Agravo de Instrumento conhecido e provido."*

*(TRF2; AG 200802010127659; Desembargador Federal ALUISIO GONCALVES DE CASTRO MENDES; PRIMEIRA TURMA ESPECIALIZADA; DJU - 27/03/2009 - Página:196 )*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE. INSUFICIÊNCIA DE PROVA. NECESSIDADE DE LAUDO REALIZADO POR MÉDICO ESPECIALISTA. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO. REABERTURA DA INSTRUÇÃO. 1. Nas ações em que se objetiva o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. 2. Se os males que o segurador alega que lhe afligem, entre outros, são de natureza*

traumatológica, é imprescindível a realização de perícia por médico especialista, sob pena de cerceamento de defesa, não suprimindo a exigência produção de laudos por médicos não especializados. 3. Ao juízo de primeiro grau é conferida a direção do processo com prestação jurisdicional célere, justa e eficaz. No duplo grau de jurisdição cabe aos julgadores, se for o caso, verificar se a instrução processual assegurou, de fato, a ampla defesa e o tratamento equânime aos jurisdicionados. 4. A sentença deve ser anulada, com retorno dos autos ao juízo a quo, visando-se a reabrir a instrução processual para realização de nova perícia médica, prejudicado o exame do apelo." (grifei)  
(AC 200770990051763, Relator FERNANDO QUADROS DA SILVA, TRF4, QUINTA TURMA, D.E. 15/03/2010)

Nessa mesma esteira é a jurisprudência desde E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL INCOMPLETO. NULIDADE.*

1. Aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exigem prova técnica editada segundo os preceitos legais.
2. Laudo pericial, todavia, que não diagnostica doenças, desfundamentado, e que não responde aos quesitos do INSS, os quais não foram indeferidos.
3. Sentença que nele se baseia. Nulidade.
4. Afronta aos princípios do contraditório e da ampla defesa.
5. Remessa oficial tida por ocorrida.
6. Apelo do INSS prejudicado".

(TRF 3ª Região, 5ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, AC nº 199903990835503/SP, DJU 06.12.02, p.33).

*"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.*

1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.
2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.
3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).

Assim, imperiosa a anulação da sentença, a fim de que, realizada perícia por médico especialista, seja prolatado novo julgamento.

Portanto, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da autora, para **ANULAR** a r. sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para a produção da prova médico-pericial com especialista na área (psiquiatra), prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006071-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006071-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : CLEMENTE NERES DE PAULA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : CLEONICE MARIA DE PAULA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARJORIE VIANA MERCÊS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 07.00.00183-6 1 Vt COTIA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação de ambas as partes, interpostas em Ação de Conhecimento para o restabelecimento de Auxílio-Doença e posterior concessão de Aposentadoria por Invalidez, contra sentença (fls. 411 e 412) que julgou parcialmente procedente o pedido para determinar a concessão do Auxílio, mantida a tutela antecipada, a partir da citação do INSS. Declarada a ocorrência de sucumbência recíproca.

Em razões de Apelação (fls. 414 a 415) a parte autora requer preliminarmente a recepção de Agravo Retido (fls. 380), por meio do qual alega a ocorrência de cerceamento de defesa em razão do magistrado a quo declarar encerrada a fase de instrução sem que fosse ocasionada a produção de prova testemunhal. Quanto ao mérito, alega em síntese que a incapacidade que acomete o autor não é parcial, mas total, havendo direito à Aposentadoria por Invalidez. Requer ainda que o termo inicial seja estabelecido à data avaliada como de início da incapacidade pelo perito médico, além de reconhecida a sucumbência da autarquia. Menciona, ainda, que o termo final deve ser assinalado em 17.04.2007, uma vez que o autor passou a perceber administrativamente o benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição, reconhecido em 2012 e sendo o termo inicial a data de 18.04.2007.

O INSS, por sua vez, alega em suas razões de Apelação (fls. 500 a 505) que a incapacidade laborativa que acomete o autor é parcial, não havendo preenchimento dos requisitos para a concessão seja de Auxílio-Doença, seja de Aposentadoria por Invalidez.

As partes apresentaram contrarrazões (INSS, fls. 491 a 496; parte autora, fls. 508 a 525).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, assinalo que não ocorre cerceamento de defesa em razão de indeferimento de produção de prova testemunhal, uma vez que a avaliação acerca da incapacidade e seu surgimento é matéria de direito, a ser demonstrada por provas materiais e periciais. Enfim, por ser o laudo pericial o documento essencial para se avaliar o quadro clínico atual, nas ações ajuizadas com o objetivo de pleitear auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, revela-se descabida na hipótese eventual produção de prova testemunhal.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUÊLAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*

*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*

*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*

*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*

*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborativa, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*

*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*

*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003,*

DJU 02/10/2003, p. 235).

Passo à análise do mérito.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são necessários à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

O autor demonstrou sua qualidade de segurado quando do ajuizamento da ação, em 18.09.2007, uma vez que houve a percepção de Auxílio-Doença até 18.12.2006. Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls. 323 a 327), o perito médico designado pelo Juízo a quo relatou que o autor é portador de "discopatia cervical, tenossovites nos ombros esquerdo e direito, epicondilite de cotovelo direito e discopatia lombar com fratura antiga de L1", quadro que configura incapacidade definida como "parcial e permanente". Quanto ao início da incapacidade, o perito se mostrou inequívoco ao afirmar que em "04.01.2006". Nesse tocante, portanto, assiste razão ao autor.

Quanto ao benefício a ser concedido e a ser ou não a capacidade parcial ou total, a jurisprudência entende que a análise das reais condições de reabilitação do segurado deve também levar em conta os aspectos socioeconômicos e culturais, uma vez que a compreensão míope do comando legal pode levar a situações em que, mesmo havendo a possibilidade teórica da reabilitação do segurado, mostre-se improvável ou mesmo inviável a possibilidade fática deste alcançar nova ocupação laboral, deixando desprotegidos aqueles a quem a Lei de Benefícios procura proporcionar abrigo contra o mais absoluto desamparo. É o que ocorre no presente caso, uma vez que o autor já contava mais de 60 anos de idade quando da perícia, além de haver exercido durante sua história laboral apenas atividades que demandam considerável esforço físico.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

*É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.*

*Agravo regimental improvido.*

*(STJ, AgRg no AREsp 165059/MS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 04.06.2012)*

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.*

*1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo*

*sentido do acórdão embargado".*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(STJ, AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Min. Vasco Della Giustina, 3ª Seção, DJe 30.11.2011)*

Portanto, preenchidos os requisitos para a concessão de Aposentadoria por Invalidez.

Os juros moratórios deverão ser computados nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, em 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*

*2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*

*3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*

*4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*

*5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*

*6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*

*7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n.*

*1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*

*8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.*

*(STJ, REsp 1205946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)*

Não há que se falar em sucumbência recíproca, uma vez que o autor faz jus ao pedido principal.

O Código de Processo Civil pátrio, em seu art. 20, §§3º e 4º, prevê sua fixação entre 10% e 20% sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vencidas após a prolação da sentença, considerados os critérios presentes no texto legal. Fixo, portanto, o percentual de 10% do valor das prestações vencidas até a sentença, observada a Súmula 111 do STJ.

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/2009. PROCESSOS EM CURSO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N.º 111/STJ. INCIDÊNCIA.*

*(...)*

*3. Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 desta Corte Superior de Justiça.*

*4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento.*

*(STJ, AgRg no REsp 1183056/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 17.08.2011)*

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E.

Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos dos arts. 523, §1º, e 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, CONHEÇO do Agravo Retido e a ele NEGO SEGUIMENTO, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora para fixar o termo inicial em 04.01.2006 e converter o benefício de Auxílio-Doença em Aposentadoria por Invalidez, sendo seu termo final estabelecido à data de 17.04.2007, e NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009540-72.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009540-3/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
PARTE AUTORA	: DELESMARIO APARECIDO VIEIRA
ADVOGADO	: HEIZER RICARDO IZZO
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: JAIME TRAVASSOS SARINHO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ROSANA SP
No. ORIG.	: 00504861620118260515 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Restabelecimento de Auxílio-doença ou Aposentadoria por invalidez. Inaplicabilidade do reexame necessário.***

Aforada ação de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando a autarquia-ré a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data da cessação do benefício (18/01/2011 - fls. 49), devendo os valores em atraso ser pagos de uma só vez, nos termos das leis previdenciárias, acrescidos de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês e, a partir de 30/09/2009, à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, nos termos da Lei nº 11.960/09. Condenou ainda o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação até a data da sentença (Súmula nº 111 do C. STJ). Determinou a imediata implantação do benefício.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Às fls. 135, o INSS informou renunciar ao prazo recursal, os autos subiram a esta Corte, por força do reexame necessário.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, verifico que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Com efeito, considerando que o termo inicial do auxílio-doença (Plenus anexo R\$ 1.002,28 em 02/2012) foi fixado a partir da data da cessação administrativa (18/01/2011 - fls. 49) e que a r. sentença foi proferida em 31/10/2012, conclui-se que o valor da condenação não ultrapassará 60 (sessenta) salários mínimos, o que permite a aplicação da regra constante do dispositivo legal supracitado, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do art. 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **NÃO CONHEÇO** da remessa oficial.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009621-21.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009621-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : CELIA NUNES DE SOUZA  
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI  
CODINOME : CELIA NUNES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 09.00.00156-2 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido. Sentença mantida.***

Aforada ação visando ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento das custas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), observados os termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, em cujas razões alegou haver preenchido os requisitos para a concessão do benefício vindicado, requerendo a reforma do julgado, bem como a antecipação da tutela. Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos

requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa da parte autora, em perícia médica realizada em 03/04/2012 (fls. 90/94), quando possuía 46 (quarenta e seis) anos de idade, informou o *expert* inexistir incapacidade laborativa, e para chegar a tal conclusão aplicou exame físico geral e exame físico especial (quesito 1 - fls. 91), afirmando ainda, em resposta ao quesito 04 (fls. 91), que não há fratura de fíbula direita, esta ocorrida há 02 (dois) anos, quando a pericianda teve queda em sua casa.

Como se vê, inócua demonstração de incapacidade ao labor, desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada parte autora, indeferindo-se as benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS. 1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)." (AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)." (APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...)3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho. (...)." (AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)." (AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Tais as circunstâncias, tratando-se de recurso, manifestamente, improcedente, conflitando, frontalmente, com jurisprudência dominante deste Sodalício, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, com fulcro no art. 557 do CPC. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação dos termos previstos no art. 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010446-62.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010446-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : ALESSANDRA LEITE DOS SANTOS

ADVOGADO : SANDRA MARIA ROMANO MONTANHA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00231-2 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

## DECISÃO

### ***Previdenciário. Salário-Maternidade. Rurícola diarista ou volante. Ausência de prova testemunhal. Sentença anulada.***

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 29/11/2011 por Alessandra Leite dos Santos em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de salário-maternidade em razão do nascimento de seu filho, sob o argumento de ter exercido atividade laborativa na condição de rurícola. A r. sentença julgou improcedente o pedido, com fulcro no artigo 269, I, do Código de Processo Civil, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 700,00 (setecentos reais), observados os benefícios da assistência judiciária gratuita concedida.

Inconformada, a autora apelou, alegando que preenche os requisitos para a concessão do benefício pleiteado na inicial, razão pela qual requer seja julgado procedente o pedido.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É o relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Quanto ao tema de mérito, observo que dentre os direitos dos trabalhadores urbanos e rurais que buscam a melhoria de sua condição social, o art. 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal assegura licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias. Cuidando desse direito, o art. 71 da Lei 8.213/1991 (na redação dada pela Lei 10.710/2003) prevê que o salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte dias), com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade. Os critérios de apuração do benefício devido estão previstos no art. 73 da Lei 8.213/1991 e, no que se refere ao cumprimento da carência, o art. 93, § 2º, do Decreto 3.048/1999 (na redação do Decreto 5.545/2005), prevê que será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29 desse decreto.

Em regra, os rurícolas diarista, volantes ou "boia-fria" são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias. Observe-se, ademais, que em muitos casos os diaristas ou volantes trabalham por toda a safra (período que pode se estender por dias, semanas ou meses), quando então haveria propriamente relação de emprego, aspecto que reforça a aplicação da licença-maternidade para as trabalhadoras rurais.

Neste sentido:

***"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA.***

*I-Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Preenchidos, in casu, os requisitos necessários à concessão do benefício. Precedentes jurisprudenciais.*

*II-O art. 557, §1º-A, do CPC confere poderes ao Relator para monocraticamente, dar provimento ao recurso interposto contra a decisão que estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante das Cortes Superiores.*

*III-Agravo improvido."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1340745/MS, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, e-DJF3 Judicial 1 16/02/2012)*

***"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. RECOLHIMENTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***

*I - Pode ser considerada como início de prova material indicativa do exercício de atividade rural empreendido pela autora a certidão de casamento, na qual consta anotada a profissão de lavrador do marido.*  
*II - Havendo nos autos início de prova material roborada por depoimentos testemunhais, deve ser reconhecida a condição de rurícola da autora para fins previdenciários*  
*III - A trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.*  
*IV - Devem ser excluídas do cálculo dos honorários advocatícios as prestações vencidas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça, em sua nova redação).*  
*V - Apelação do réu parcialmente provida."*  
(TRF 3ª Região, AC nº 1176033/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJU 04/07/2007)

Assim, para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita demonstrar o exercício da atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições de responsabilidade dos empregadores. De acordo com a jurisprudência, suficiente a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal (Súmula 149, do E.STJ), atentando-se, dentre outros aspectos, que: 1º) em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; 2º) o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; 3º) o abandono da ocupação rural por curtos períodos, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente do benefício. No caso dos autos, comprovado o cumprimento do requisito da maternidade (f. 10) e apresentados documentos como início de prova material do trabalho campesino (f. 11).

Merece reparo a sentença proferida pelo órgão judicante singular, pois frustrada a concretização do conjunto probatório, em decorrência da ausência da oitiva de testemunhas, evidenciando-se cerceamento de defesa. Sabe-se, de resto, que a outorga da benesse, judicialmente perseguida dá-se à vista de início de prova documental, corroborada e ampliada por depoimentos testemunhais, desde que coesos e harmônicos, relativamente à prestação de labor rurícola, pelo lapso, legalmente, exigido.

Nesse sentido, o seguinte julgado, unânime, de relatoria do Juiz Federal Rodrigo Zacharias:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. AUSÊNCIA DE INSTRUÇÃO PROCESSUAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.*

*1. O julgamento antecipado da lide sem a oitiva de testemunhas, quando esta for necessária para o deslinde do feito, implica em cerceamento de defesa, devendo ser anulada sentença e reaberta a fase instrutória.*

*2. Apelação da autora provida.*

*3. Sentença anulada."*

(TRF 3ª Região, AC - 1228813, Sétima Turma, v. u., DJ 28/02/2008, p. 923)

Dessa forma, inaplicável à hipótese dos autos o julgamento antecipado da lide, sem a produção da prova testemunhal.

Portanto, o caso é de se reconhecer a nulidade da sentença, por se tratar de matéria de ordem pública, a fim de que, ouvidas as testemunhas, seja prolatado novo julgamento.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no disposto no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de Origem, com o regular prosseguimento do feito.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010851-98.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010851-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : IVANILDA DA SILVA CONCEICAO

ADVOGADO : ABIUDE CAMILO ALVES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/06/2013 2966/3030

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00208-0 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

## DECISÃO

### ***Previdenciário. Salário-Maternidade. Rurícola. Não comprovação do exercício de atividade rural. Benefício indeferido.***

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em 07/10/2011 por IVANILDA DA SILVA CONCEIÇÃO, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a obtenção do benefício de salário-maternidade, em razão do nascimento de sua filha, sob o argumento de ter exercido atividade laborativa, na condição de rurícola.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a autora a arcar com as custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais) observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Inconformada, a autora apelou alegando que restou demonstrado nos autos o exercício de trabalho rural pelo período de carência exigido, razão pela qual faz jus ao benefício pleiteado. Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

É o relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Quanto ao tema de mérito, observo que dentre os direitos dos trabalhadores urbanos e rurais que buscam a melhoria de sua condição social, o art. 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal assegura licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias. Cuidando desse direito, o art. 71 da Lei 8.213/1991 (na redação dada pela Lei 10.710/2003) prevê que o salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte dias), com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade. Os critérios de apuração do benefício devido estão previstos no art. 73 da Lei 8.213/1991 e, no que se refere ao cumprimento da carência, o art. 93, § 2º, do Decreto 3.048/1999 (na redação do Decreto 5.545/2005), prevê que será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29 desse decreto.

Em regra, os rurícolas diarista, volantes ou "boia-fria" são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias. Observe-se, ademais, que em muitos casos os diaristas ou volantes trabalham por toda a safra (período que pode se estender por dias, semanas ou meses), quando então haveria propriamente relação de emprego, aspecto que reforça a aplicação da licença-maternidade para as trabalhadoras rurais.

Neste sentido:

***"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA.***

*I-Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Preenchidos, in casu, os requisitos necessários à concessão do benefício. Precedentes jurisprudenciais.*

*II-O art. 557, §1º-A, do CPC confere poderes ao Relator para monocraticamente, dar provimento ao recurso interposto contra a decisão que estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante das Cortes Superiores.*

*III-Agravo improvido."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1340745/MS, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, e-DJF3 Judicial 1 16/02/2012)*

***"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. RECOLHIMENTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***

*I - Pode ser considerada como início de prova material indicativa do exercício de atividade rural empreendido*

pela autora a certidão de casamento, na qual consta anotada a profissão de lavrador do marido.

II - Havendo nos autos início de prova material roborada por depoimentos testemunhais, deve ser reconhecida a condição de rurícola da autora para fins previdenciários

III - A trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

IV - Devem ser excluídas do cálculo dos honorários advocatícios as prestações vencidas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça, em sua nova redação).

V - Apelação do réu parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1176033/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJU 04/07/2007)

Assim, para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita demonstrar o exercício da atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições de responsabilidade dos empregadores. De acordo com a jurisprudência, suficiente a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal (Súmula 149, do E.STJ), atentando-se, dentre outros aspectos, que: 1º) em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; 2º) o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; 3º) o abandono da ocupação rural por curtos períodos, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente do benefício.

No presente caso, o requisito da maternidade restou comprovado pela certidão de nascimento da filha da autora (fls. 21), ocorrido em 21/12/2006. Sobre a prova de exercício da atividade rural, a autora trouxe aos autos cópia de sua certidão de casamento (f. 09), realizado em 18/11/2005, na qual seu marido encontra-se qualificado como capataz e a autora como do lar e cópia da CTPS de seu marido (fls. 11/12), constando contratos de trabalho de natureza rural desde 01/07/1992, como campeiro.

No entanto, embora o marido da autora exerça atividades de labor rural, estas se deram como capataz, situação divergente do alegado na inicial em que a autora afirma seu labor em regime de economia familiar em assentamento rural. Porém, não há nos autos documentos que comprovem tal afirmativa. Ademais, o fato de a autora ajudar esporadicamente seu marido, que trabalha como capataz em fazenda, não a qualifica como trabalhadora rural, vez que o implemento do requisito necessário para a comprovação do alegado pressupõe a regularidade do trabalho nas lides campesinas, não demonstrado pelo conjunto probatório apresentado.

Por sua vez, a prova exclusivamente testemunhal (fls. 42/44), além de se apresentarem fracas e imprecisas, não são suficiente à comprovação da atividade rurícola, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

Deste modo, resta descaracterizado o exercício de atividade rural pelo período equivalente à carência necessária para obtenção do benefício ora pleiteado.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo *in totum* a r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de salário-maternidade.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010928-10.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010928-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO

APELANTE : MARIA DE JESUS LOPES  
ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JAIME TRAVASSOS SARINHO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00129-8 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/Auxílio-doença. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência, condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, alegando que se encontra incapacitada para a atividade laborativa, razão pela qual requer a realização de nova perícia médica e a reforma do julgado.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Na espécie, afigura-se demasiado perquirir da condição de segurada da autora, dado que o laudo pericial (fls. 158/62), elaborado em 13/12/2011, quando a mesma possuía 45 (quarenta e cinco) anos de idade, foi conclusivo quanto à sua aptidão ao exercício de atividades laborativas, enfatizando a inexistência de incapacidade, conforme se observa às fls. 160, *in verbis*:

***"04- SE POSITIVO O QUESITO Nº 1, HÁ IMPEDIMENTO PARA A REALIZAÇÃO DE ATIVIDADES HABITUAIS, SEJAM ELAS NO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE, ETC.?"***

***- NÃO, ATUALMENTE.***

***05- DE ACORDO COM O QUESITO Nº 4, QUAL ATIVIDADE PODERIA SER DESENVOLVIDA PELA REQUERENTE LEVANDO EM CONTA SUAS CARACTERÍSTICAS PESSOAIS (...), PRINCIPALMENTE PELO FATO DE QUE SEMPRE DESENVOLVEU TODAS AS SUAS ATIVIDADES PESADAS?"***

***- QUALQUER ATIVIDADE QUE DESEJAR.***

***(...)***

***07- HAVENDO REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORATIVA, QUAL SERIA O SEU GRAU?"***

***- NÃO EXISTE REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORATIVA."***

Como se vê, inócurre demonstração de incapacidade ao labor, de se indeferir as benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.***

***1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.***

***(...)"***

***(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)***

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.*

(...)

*- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

(...)."

*(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

(...)

*3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*

*4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

(...)."

*(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.*

*I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.*

(...)."

*(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Tais as circunstâncias, tratando-se de recurso, manifestamente, improcedente, conflitando, frontalmente, com jurisprudência dominante deste Sodalício, NEGO-LHE PROVIMENTO, com fulcro no art. 557 do CPC.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011059-82.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011059-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD  
APELANTE : MARIA DE LOURDES PINTO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00063-9 1 Vr BROTAS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora Maria de Lourdes Pinto de Oliveira, que objetiva a concessão do benefício de benefício assistencial da prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93 em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Irresignada, a autora em suas razões de recurso, pugna pela procedência do pedido, sob o argumento de que preencheu os requisitos necessários para obtenção do benefício da prestação continuada.

Subiram os autos a esta Corte com as contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento da apelação.

## **É o relatório.**

### **Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Desta forma, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.*

*2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*

*3. Agravo Regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.*

*2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.*

*3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda*

*mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.*

*4. Recurso especial a que se dá provimento."*

*(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).*

No caso dos autos, o Laudo Social de fls. 68/69, assinala que o núcleo familiar é formado pela autora com 66 anos e por seu marido com 65 anos. Residem em casa própria, composto por 5 cômodos, 2 quartos, sala, cozinha e banheiro, guarnecido com móveis e eletrodomésticos em bom estado de conservação. Os rendimentos familiares advêm da aposentadoria recebido pelo marido da autora no valor de R\$ 1.225,37 conforme o CNIS acostado às fls. 136.

Denota-se dos documentos carreados para os autos que a autora preenche o requisito etário, pois conta com mais de 65 anos de idade, entretanto, embora ela preencha o requisito etário, a mesma não preenche o requisito da miserabilidade, vez que a renda auferida pela família é suficiente para prover sua manutenção, afastando eventual situação de vulnerabilidade social.

Cumprido ressaltar, ainda, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Em suma, as provas coligidas para os autos são suficientes para evidenciar que a autora não faz jus ao restabelecimento do benefício pleiteado.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da autora.

Isenta a parte autora do pagamento de custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011229-54.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011229-2/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	: CATARINA DA SILVA BUENO DE CARVALHO
ADVOGADO	: JULIANA CRISTINA MARCKIS
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SOLANGE GOMES ROSA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00046-1 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/Auxílio-doença. Alegação de cerceamento de defesa. Ausência de produção de prova oral. Preliminar afastada. Inaptidão laboral não configurada. Benefício indeferido.***

Aforada ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência, condenando a parte autora ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, com suspensão da exigibilidade nos termos da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, alegando, preliminarmente, o cerceamento de defesa por ausência de produção de prova oral, requerendo a anulação da r. sentença, e, no mérito, aduziu que se encontra incapacitada para a atividade laborativa, motivo pelo qual requer seja julgado procedente o pedido inicial.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, rejeito a preliminar arguida pela autora, pois não restou configurado o alegado cerceamento de defesa, uma vez ter sido produzida prova suficiente à formação do convencimento, sendo desnecessária maior dilação probatória.

Vale ressaltar que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao magistrado formar seu convencimento através dos documentos juntados, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

Na espécie, afigura-se demasiado perquirir da condição de segurada da autora, dado que o laudo pericial (fls. 69/70), elaborado em 02/08/2012, quando a mesma possuía 58 (cinquenta e oito) anos de idade, foi conclusivo quanto à sua aptidão ao exercício de atividades laborativas, enfatizando a inexistência de incapacidade, conforme se observa às fls. 69, *in verbis*:

*"Em tratamento psiquiátrico com amenização dos sintomas, não estando incapacidade presente para atividades laborativas."*

Como se vê, inócua demonstração de incapacidade ao labor, de se indeferir as benesses vindicadas. Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.**

*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.*

*(...)."*

*(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

**"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.**

*(...)*

*- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

*(...)."*

*(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

**"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.**

*(...)*

*3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*

4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

(...)."

(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)

**"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.**

*I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.*

(...)."

(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)

Tais as circunstâncias, tratando-se de recurso, manifestamente, improcedente, conflitando, frontalmente, com jurisprudência dominante deste Sodalício, REJEITO a matéria preliminar e, no mérito, NEGOU-LHE PROVIMENTO, com fulcro no art. 557 do CPC.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "*Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais*" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011364-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011364-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : CLAUDIO ZIEMER (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00130-3 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Reajuste do benefício com base nos mesmos índices de correção dos salários-de-contribuição. Improcedência.***

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reajuste do valor mensal de benefício previdenciário, notadamente nos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, pelos mesmos índices utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, com condenação do demandante ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observada, contudo, a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apelou a parte-autora, sustentando a existência do direito aos reajustes pleiteados.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

No que concerne ao tema de mérito, a pretensão deduzida pela parte-autora não tem fundamento.

Objetiva esta ação o reajuste mensal de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos índices integrais utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição.

O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice, para referido reajuste,

restando, à legislação ordinária, sua regulamentação.

Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).

Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP nº 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% respectivamente (MP's ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05).

De notar-se que as MP's n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98. Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Dessarte, a pleiteada equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição não merece prosperar, à mingua de determinação legal nesse sentido. A contexto, a remansosa jurisprudência do C. STJ: REsp n. 212423, 5ª Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, j. 17/8/99, v.u., DJ 13/9/99, pág. 102; REsp n. 734497, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 12/6/2006, v.u., DJ 01/8/2006, pág. 523.

Conclua-se, pois, que o pedido de aplicação de qualquer outro índice, que não os supracitados, carece de amparo legal, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles, legalmente, previstos.

Saliente-se, que ao decidir pelo melhor índice para os reajustes, o legislador deve observar, simultaneamente, os mandamentos constitucionais contidos nos parágrafos do artigo 201, bem como no seu *caput*, razão pela qual os critérios de correção dos benefícios previdenciários devem refletir tanto a irredutibilidade e a manutenção do seu real valor, quanto o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

Resta claro, pois, que não logrou a parte autora comprovar qualquer desrespeito aos ditames constitucionais, posto que os indexadores utilizados encontram-se definidos em lei. Ademais, constata-se entendimento firmado no sentido de que não há vinculação entre os salários-de-contribuição e salário-de-benefício, o que desautoriza a sua pretensão:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. COMPROVAÇÃO DO TRABALHO PELO PERÍODO EQUIVALENTE À CARÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA N.º 07/STJ.*

*... A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e o salário benefício não encontra amparo legal. Precedente.*

*Recurso especial não conhecido."*

(STJ, REsp n. 552.283/RS; Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca; DJ 05/09/2005, p. 457).

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA ENTRE SALÁRIO DE BENEFÍCIO E SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO.*

- 1. Compete ao legislador ordinário a tarefa de estabelecer os índices aptos à atualização dos benefícios previdenciários.*
- 2. Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário ou no benefício em manutenção.*
- 3. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.*
- 4. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.*
- 5. Agravo legal a que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, AC n. 1182118; 7ª T., Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJF3 de 17/03/2010, p. 618).

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. PROPORCIONALIDADE ENTRE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO DE BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DOS TETOS LIMITADORES.*

*IMPROCEDÊNCIA. - O cálculo da renda mensal inicial do benefício em tela obedeceu aos critérios*

*estabelecidos nos artigos 28 e seguintes da Lei 8213/91, que disciplinaram a concessão do benefício na época em que foi deferido. - Os salários-de-contribuição servem de base-de-cálculo para apuração dos salários-de-benefício, mas não há, nem nunca houve obrigatoriedade de correspondência aritmética entre seus valores. Da mesma forma, não há amparo legal à tese de que a contribuição com base no valor teto obrigatoriamente resulta na maior renda mensal permitida. Por falta de previsão legal, é incabível a equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício para o cálculo da renda mensal dos benefícios previdenciários. Súmula 40 do TRF - 4ª Região. - A limitação imposta pela norma do artigo 29, § 2º, da Lei 8213/91 não ofende qualquer preceito constitucional ou legal, tão-somente integra as medidas necessárias à viabilidade do sistema previdenciário. - Apelação desprovida."*

(TRF 3ª Região, AC n. 878699, 7ª T., Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJF3 de 28/07/2010, p. 345).

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, pois "*Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais*" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011683-34.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011683-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : INAMARA FERREIRA DA CRUZ  
ADVOGADO : IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00034-6 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Salário-maternidade. Rurícola. Ausência de prova testemunhal. Anulação.***

Aforada ação de concessão de salário-maternidade, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência, condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 700,00 (setecentos reais), devidamente atualizado até o pagamento, observado os benefícios da assistência judiciária concedida.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação em que requer a procedência do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Quanto ao tema de mérito, observo que dentre os direitos dos trabalhadores urbanos e rurais que buscam a melhoria de sua condição social, o art. 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal assegura licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias. Cuidando desse direito, o art. 71 da Lei 8.213/1991 (na redação dada pela Lei 10.710/2003) prevê que o salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte dias), com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e

a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade. Os critérios de apuração do benefício devido estão previstos no art. 73 da Lei 8.213/1991 e, no que se refere ao cumprimento da carência, o art. 93, § 2º, do Decreto 3.048/1999 (na redação do Decreto 5.545/2005), prevê que será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29 desse decreto.

Em regra, os rurícolas diarista, volantes ou "boia-fria" são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias. Observe-se, ademais, que em muitos casos os diaristas ou volantes trabalham por toda a safra (período que pode se estender por dias, semanas ou meses), quando então haveria propriamente relação de emprego, aspecto que reforça a aplicação da licença-maternidade para as trabalhadoras rurais.

Neste sentido:

*"AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. PROVA.*

*I-Havendo início de prova material corroborada pelos depoimentos testemunhais produzidos em Juízo, há de ser reconhecida a condição de rurícola da parte autora. Preenchidos, in casu, os requisitos necessários à concessão do benefício. Precedentes jurisprudenciais.*

*II-O art. 557, §1º-A, do CPC confere poderes ao Relator para monocraticamente, dar provimento ao recurso interposto contra a decisão que estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante das Cortes Superiores.*

*III-Agravo improvido."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1340745/MS, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, e-DJF3 Judicial 1 16/02/2012)*

*"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. RECOLHIMENTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*I - Pode ser considerada como início de prova material indicativa do exercício de atividade rural empreendido pela autora a certidão de casamento, na qual consta anotada a profissão de lavrador do marido.*

*II - Havendo nos autos início de prova material roborada por depoimentos testemunhais, deve ser reconhecida a condição de rurícola da autora para fins previdenciários*

*III - A trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.*

*IV - Devem ser excluídas do cálculo dos honorários advocatícios as prestações vencidas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça, em sua nova redação).*

*V - Apelação do réu parcialmente provida."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1176033/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJU 04/07/2007)*

Assim, para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita demonstrar o exercício da atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições de responsabilidade dos empregadores. De acordo com a jurisprudência, suficiente a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal (Súmula 149, do E.STJ), atentando-se, dentre outros aspectos, que: 1º) em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; 2º) o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; 3º) o abandono da ocupação rural por curtos períodos, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente do benefício.

No caso dos autos, comprovado o cumprimento do requisito da maternidade (f. 18/20) e apresentados documentos como início de prova material do trabalho campesino (f. 22/25).

Merece reparo a sentença proferida pelo órgão judicante singular, pois frustrada a concretização do conjunto probatório, em decorrência da ausência da oitiva de testemunhas, evidenciando-se cerceamento de defesa.

Sabe-se, de resto, que a outorga da benesse, judicialmente perseguida dá-se à vista de início de prova documental, corroborada e ampliada por depoimentos testemunhais, desde que coesos e harmônicos, relativamente à prestação de labor rurícola, pelo lapso, legalmente, exigido.

Nesse sentido, o seguinte julgado, unânime, de relatoria do Juiz Federal Rodrigo Zacharias:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. AUSÊNCIA DE INSTRUÇÃO PROCESSUAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.*

*1. O julgamento antecipado da lide sem a oitiva de testemunhas, quando esta for necessária para o deslinde do feito, implica em cerceamento de defesa, devendo ser anulada sentença e reaberta a fase instrutória.*

2. *Apelação da autora provida.*

3. *Sentença anulada."*

(TRF 3ª Região, AC - 1228813, Sétima Turma, v. u., DJ 28/02/2008, p. 923)

Dessa forma, inaplicável à hipótese dos autos o julgamento antecipado da lide, sem a produção da prova testemunhal.

Portanto, o caso é de se reconhecer a nulidade da sentença, por se tratar de matéria de ordem pública, a fim de que, ouvidas as testemunhas, seja prolatado novo julgamento.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no disposto no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de Origem, com o regular prosseguimento do feito.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011747-44.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011747-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ANGELINA DE RESENDE PEREIRA LOPES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : LUPÉRCIO PEREZ JUNIOR  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO BALBINO DE SOUZA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00017-0 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

***Previdenciário. Auxílio-doença/aposentadoria por invalidez. Inaptidão laborativa não comprovada. Benefício indeferido. Sentença mantida.***

Aforada ação visando à concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais, atualizadas desde o desembolso, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, observada a gratuidade processual.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, alegando haver preenchido os requisitos para a concessão do benefício vindicado, visto o laudo pericial ter atestado ser sua patologia degenerativa e crônica, requerendo a reforma do julgado.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja

higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa, em perícia médica realizada em 08/05/2012 (fls. 53/60), quando a autora possuía 60 (sessenta) anos de idade, embora ateste o *expert* apresentar a mesma osteodiscoartrose da coluna lombossacra, hipertensão arterial, afirma não haver incapacidade laborativa, e em resposta ao quesito 9 (fls.58), sobre a doença ou lesão causar incapacidade para o trabalho habitual, respondeu o perito que "não", e ainda em resposta aos demais quesitos, *in verbis*:

"(...)

4.R: Ausência de incapacidade. Ausência de sinais clínicos de incapacidade.

(...)

5. R: Faxineira e vendedora autônoma. Atualmente foi mudada de faxineira para copeira.

(...)"

Outrossim, a própria autora informou ao perito que voltou a trabalhar em 2012, tendo sido readaptada de faxineira para copeira e que ainda trabalha como vendedora ambulante (Histórico - fls. 54).

Assim, inócua a demonstração de incapacidade ao labor, há que se indeferir as benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS. 1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)." (AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)." (APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...)3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho. (...)." (AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstituí-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)." (AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nos termos do art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que julgou improcedente os pedidos de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação do art. 12 da Lei n.º 1.060/50, pois *"Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais"* (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011894-70.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011894-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : AMABILE MATILDE MILANI OMITO  
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00178-7 1 Vr URUPES/SP

## DECISÃO

***Previdenciário. Aposentadoria por invalidez/auxílio-doença. Inaptidão laborativa não comprovada. Benefício indeferido. Sentença mantida.***

Aforada ação visando à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), condicionando a cobrança de tais verbas aos termos dispostos nos arts. 11, §2º, 12 e 13, todos da Lei nº 1.060/50, visto ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, alegando fazer jus à concessão do benefício vindicado, tendo em vista ser portadora de enfermidades, necessitando de tratamento médico contínuo e fazendo uso de diversos medicamentos, não estando o magistrado adstrito ao laudo pericial, pugnando pela reforma do julgado.

Prequestionada a matéria para fins de interposição de recurso junto à instância superior.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

De início, verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, quanto ao requisito "incapacidade laborativa", em perícia médica realizada em 26/09/2012 (fls. 151/156), quando a autora possuía 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, embora o Sr. Perito informe apresentar lesão de menisco em joelho esquerdo, afirma ser tal lesão passível de tratamento cirúrgico com recuperação plena, informando ainda fazer a pericianda uso de medicamentos, concluindo o *expert* pela aptidão laborativa habitual e, caso venha a ser submetida à cirurgia em joelho, para correção da lesão em menisco, poderá então ser afastada do trabalho pela autarquia (Conclusão fls. 154). Ademais, a própria autora informa ao perito (quesito 2 - fls. 154) que realiza normalmente os "serviços domésticos", o que corrobora a ausência de incapacidade laborativa atestada pelo laudo, visto que trabalha como empregada doméstica (fls. 121).

E, embora conste dos autos o recebimento pela autora de auxílio-doença, nos períodos de 03/04/2003 a 07/12/2003, 28/04/2004 a 06/01/2005 e 02/02/2005 a 30/05/2005, observa-se que os aludidos benefícios foram deferidos, administrativamente, em função de outra patologia, conforme documentos acostados às fls. 131/134 (transtorno depressivo).

Assim, inócua a demonstração de incapacidade ao labor em perícia judicial e, visto ter a autora continuado a contribuir ao regime previdenciário, mesmo após o ajuizamento da ação (CNIS anexo), conclui-se pela sua

aptidão laborativa, indeferindo-se as benesses vindicadas, restando desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da autora.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS. 1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)." (AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)." (APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...)3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho. (...)." (AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)." (AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, nos termos do art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, ficam excluídas a condenação da parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais e a aplicação dos arts. 11, §2º, 12 e 13 da Lei n.º 1.060/50, pois "Ao órgão jurisdicional não cabe proferir decisões condicionais" (STF, RE n.º 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.  
Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013259-62.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013259-0/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE	: PEDRO MORENO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: FABIANA LOPES PEREIRA KALLAS
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: VITOR JAQUES MENDES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00125-1 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO

**Revisão de benefício. Decadência. Art. 103 da Lei 8.213/1991.**

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação

previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda de benefício de que é beneficiária. Condenando a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, assim como honorários advocatícios, ressalvando-se ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito à revisão almejada. Sem contra-razões vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar recurso de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, sobretudo quando se tratar de matérias já pacificadas na jurisprudência, regra aplicável ao presente caso.

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

*Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.*

Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

*Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse perecimento orientando o comportamento dos segurados.

Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de 1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada retroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observo que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a retroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido

reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E. STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E. TRF da 3ª Região, como se pode notar:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA OCORRIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O E. STJ firmou entendimento no sentido de que a modificação introduzida no Art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração. 2. Contudo, no caso vertente, o benefício foi concedido em 21.09.98, após a vigência da MP 1.523/97 (convertida na Lei 9.528/97), e ação revisional foi ajuizada somente em 19.04.2010, após o prazo decadencial de 10 (dez) anos. 3. Agravo desprovido."*

(TRF 3ª Região, AC 00185528120114039999, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 18/04/2012)

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV - Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente.*

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do

*Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)*

No caso dos autos, visto que a demandante percebe aposentadoria por tempo de contribuição deferida em 21/07/1992, concedida a partir de 24/06/1992 (fls. 44), e que a presente ação foi ajuizada em 18/07/2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, declaro, de ofício, extinto o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.

Não há condenação da demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 20 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014392-42.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014392-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE	: WELTON NUNES CHAVES incapaz
ADVOGADO	: KÁRITA DE SOUZA CAMACHO (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE	: REGINA CELIA GARIA NUNES CHAVES
ADVOGADO	: KÁRITA DE SOUZA CAMACHO (Int.Pessoal)
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HELDER WILHAN BLASKIEVICZ
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 09.00.00192-8 3 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido formulado, que objetivava a concessão do benefício pensão por morte, previsto nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91, condenando nas custas, despesas processuais e honorários advocatícios no valor de R\$ 500,00, ficando eximida desses pagamentos, em razão da concessão da justiça gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença, alegando que não houve a perda da qualidade de segurado, uma vez que o falecido exercia a função de vigilante até a época de seu falecimento. Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior."

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, para a concessão do benefício de pensão por morte, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a comprovação de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido.

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou*

*não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9528, de 1997)*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997)*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9528, 1997)*

*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997).*

A pensão por morte é benefício que independe do cumprimento de carência, nos termos previstos no art. 26, I, da Lei 8.213/91.

O óbito do segurado ocorreu em 13/06/2008, conforme demonstrado pelo documento acostado à fl. 11.

Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.

No caso dos autos, constata-se que o autor é filho do falecido, conforme documento acostado à fl. 13, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º da Lei nº 8213/91.

Verifico que a autora não logrou demonstrar a qualidade de segurado do "de cujus" para fazer jus ao recebimento do benefício pleiteado, pois conforme o CNIS acostado à fl. 15, o último vínculo empregatício do segurado falecido encerrou em 09/02/2005, e a data do óbito ocorreu em 13/06/2008, não se enquadrando, portanto, em nenhuma das hipóteses previstas do art. 15 da Lei 8.213/91.

Ademais, a parte autora não apresentou início de prova material a fim de comprovar que o segurado falecido estava trabalhando na época de seu falecimento. E, por fim, o depoimento prestado pela testemunha foi vago e impreciso (fls. 85/86).

Neste sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. 1. Fazem jus ao benefício da pensão por morte os dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, e artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91. 2. Verifica-se que o falecido perdera a qualidade de segurado quando deixou o labor. Com efeito, verifica-se que ele exerceu atividade urbana, com registro em CTPS, até 23.04.1991. Como o óbito ocorreu em 29.11.1995, nessa data ele já havia perdido a qualidade de segurado e, conseqüentemente, seus dependentes perderam o direito à pensão. 3. Some-se que as demais provas carreadas nos autos não indicam que tenha o falecido deixado de contribuir por não ter mais condições de saúde para exercer atividades laborativas. 4. não restou comprovado o preenchimento de requisitos que assegurassem direito a aposentadoria, situação em que a perda da qualidade de segurado não impediria a concessão do benefício de pensão por morte, consoante o disposto no § 2º do artigo 102 da Lei nº 8.213/91. 5. não preenchido requisito legal, não faz jus a parte autora ao benefício em questão, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da pensão por morte. 6. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. 7. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. 8. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF-3ª, Apelação Cível nº 0019616-68.2007.4.03.9999, data do julgamento: 19/07/2010, publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/07/2010 PÁGINA: 377, Relator: Des. Fed. Antonio Cedenho).*

Assim, ante o não preenchimento do requisito da qualidade de segurado, o benefício de pensão por morte não pode ser deferido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000514-65.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.000514-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : SHINITI INOUE (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00005146520134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

## DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Reajuste do benefício com base nos mesmos índices de correção dos salários-de-contribuição. Improcedência.***

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reajuste do valor mensal de benefício previdenciário, notadamente nos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, pelos mesmos índices utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido.

Inconformada, apelou a parte-autora, sustentando a existência do direito aos reajustes pleiteados.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, no que se refere ao prazo decadencial previsto na Lei n. 8.213/91 (art. 103), com a redação dada pelas Leis ns. 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004, incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, que não possuem efeitos retroativos, assim, inaplicável ao presente caso. Nesse sentido, o entendimento sedimentado no C. STJ (RESP n. 479964, 6ª Turma, Rel. Min. Paulo Galotti, v.u., DJ 10/11/2003, pág. 220; RESP 254969, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u., DJ 11/9/2000, pág. 302; RESP 254186, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., DJ 27/8/2001, pág. 376).

Dessa forma, afasto a pronúncia de decadência operada na sentença e passo à apreciação das demais questões de mérito.

No que concerne ao tema de mérito, a pretensão deduzida pela parte-autora não tem fundamento.

Objetiva esta ação o reajuste mensal de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos índices integrais utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição.

O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice, para referido reajuste, restando, à legislação ordinária, sua regulamentação.

Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).

Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP nº 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% respectivamente (MP's ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05).

De notar-se que as MP's n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98. Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Dessarte, a pleiteada equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição não merece prosperar, à mingua de determinação legal nesse sentido. A contexto, a remansosa jurisprudência do C. STJ: REsp n. 212423, 5ª Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, j. 17/8/99, v.u., DJ 13/9/99, pág. 102; REsp n. 734497, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 12/6/2006, v.u., DJ 01/8/2006, pág. 523.

Conclua-se, pois, que o pedido de aplicação de qualquer outro índice, que não os supracitados, carece de amparo legal, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles, legalmente, previstos.

Saliente-se, que ao decidir pelo melhor índice para os reajustes, o legislador deve observar, simultaneamente, os mandamentos constitucionais contidos nos parágrafos do artigo 201, bem como no seu *caput*, razão pela qual os critérios de correção dos benefícios previdenciários devem refletir tanto a irredutibilidade e a manutenção do seu real valor, quanto o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

Resta claro, pois, que não logrou a parte autora comprovar qualquer desrespeito aos ditames constitucionais, posto que os indexadores utilizados encontram-se definidos em lei. Ademais, constata-se entendimento firmado no sentido de que não há vinculação entre os salários-de-contribuição e salário-de-benefício, o que desautoriza a sua pretensão:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. COMPROVAÇÃO DO TRABALHO PELO PERÍODO EQUIVALENTE À CARÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA N.º 07/STJ.*

*... A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e o salário benefício não encontra amparo legal. Precedente.*

*Recurso especial não conhecido."*

(STJ, REsp n. 552.283/RS; Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca; DJ 05/09/2005, p. 457).

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA ENTRE SALÁRIO DE BENEFÍCIO E SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO.*

- 1. Compete ao legislador ordinário a tarefa de estabelecer os índices aptos à atualização dos benefícios previdenciários.*
- 2. Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário ou no benefício em manutenção.*
- 3. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.*
- 4. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.*
- 5. Agravo legal a que se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, AC n. 1182118; 7ª T., Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJF3 de 17/03/2010, p. 618).

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. PROPORCIONALIDADE ENTRE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO DE BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DOS TETOS LIMITADORES.*

*IMPROCEDÊNCIA. - O cálculo da renda mensal inicial do benefício em tela obedeceu aos critérios estabelecidos nos artigos 28 e seguintes da Lei 8213/91, que disciplinaram a concessão do benefício na época em que foi deferido. - Os salários-de-contribuição servem de base-de-cálculo para apuração dos salários-de-benefício, mas não há, nem nunca houve obrigatoriedade de correspondência aritmética entre seus valores. Da mesma forma, não há amparo legal à tese de que a contribuição com base no valor teto obrigatoriamente resulta na maior renda mensal permitida. Por falta de previsão legal, é incabível a equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício para o cálculo da renda mensal dos benefícios previdenciários. Súmula 40 do TRF - 4ª Região. - A limitação imposta pela norma do artigo 29, § 2º, da Lei 8213/91 não ofende qualquer preceito constitucional ou legal, tão-somente integra as medidas necessárias à viabilidade do sistema previdenciário. - Apelação desprovida."*

(TRF 3ª Região, AC n. 878699, 7ª T., Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJF3 de 28/07/2010, p. 345).

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001477-94.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001477-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : ROBERTO PAVAO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00014779420124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

***Previdenciário. Revisão de benefício em manutenção. Reajuste do benefício com base nos mesmos índices de correção dos salários-de-contribuição. Improcedência.***

Proposta ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reajuste do valor mensal de benefício previdenciário, notadamente nos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, pelos mesmos índices utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.

O demandante interpôs apelação, arguindo, preliminarmente, cerceamento de seu direito de prova em face da sentença nos termos do art. 285-A do CPC e, no mérito, sustentou a existência do direito aos reajustes pleiteados. Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, ao teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Por sua vez, não há que se falar em cerceamento do direito de prova da parte-autora em razão do julgamento antecipado desse feito. Seja na aplicação do art. 285-A do CPC (acrescentado pela Lei 11.277/2006), seja no julgamento antecipado da lide em conformidade com o art. 330, I, da mesma Lei Processual, é facultado ao Juiz julgar com celeridade lides como a presente, quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência. O caso em tela enquadra-se na aludida situação, viabilizando tanto a incidência do art. 285-A, quanto do art. 330, I, do CPC, em favor da garantia fundamental da celeridade processual e da duração razoável do processo, inserida no art. 5º, LXXXVIII, da Constituição. Neste sentido: *PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 285-A DO CPC. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. (...) II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo. III - Não se nota no julgado qualquer ofensa a dispositivos constitucionais que resguardam os princípios da isonomia e do direito à aposentadoria de acordo com o regramento vigente. IV - Embargos de Declaração opostos pela parte autora rejeitados. (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 200961830077368, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 19/05/2010, p. 413), e PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA - A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo. - Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil (...). (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 97030432999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJI 05/08/2009, p. 1161).*

Por fim, para fins de aplicação do art. 285-A do CPC, não é rigorosamente necessário que o juiz indique o processo idêntico ou transcreva a sentença nele proferida, devendo somente reproduzir o teor da decisão em todos os casos que entenda ser análogos, viabilizando a ampla defesa das partes.

No que concerne ao tema de mérito, a pretensão deduzida pela parte-autora não tem fundamento.

Objetiva esta ação o reajuste mensal de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos índices integrais utilizados nos reajustes dos salários-de-contribuição.

O art. 201, § 4º, da Constituição de 1988, assegura o reajuste dos benefícios, a fim de lhes preservar o valor real, conforme critérios definidos em lei. Note-se que a norma constitucional não fixou índice, para referido reajuste, restando, à legislação ordinária, sua regulamentação.

Desse modo, visando a atender o comando constitucional, a Lei n. 8.213/91 elegeu, a princípio, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, ao reajuste dos benefícios (art. 41, inc. II).

Contudo, o INPC foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) e demais índices que o sucederam, dentre os quais o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, para reajuste dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996, conforme previsto na MP n. 1.415/96, critério esse alterado pela MP nº 1.572-1/97, que indicou o índice de 7,76%, para reajuste a partir de junho de 1997, sendo certo que, no que tange aos anos de 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% respectivamente (MP's ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05).

De notar-se que as MP's n.s 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas, posteriormente, na Lei n. 9.711/98. Observe-se, ainda, que os índices retro mencionados, previstos para reajuste dos benefícios a partir de junho de 1997, não são aleatórios, porque equivalentes ao INPC, dos respectivos períodos.

No que se refere à comumente alegada ofensa aos princípios constitucionais da preservação do valor real (art. 201, § 4º) e da irredutibilidade dos benefícios (art. 194, IV), o E. STF, analisando a questão, já se pronunciou no sentido de que o art. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, v.u., DJU 07/4/2006, pág. 53). Na mesma esteira, o Plenário da Corte Suprema declarou a constitucionalidade dos arts. 12 e 13 da Lei n. 9.711/98; dos parágrafos 2º, 3º e 4º, do art. 4º, da Lei n. 9.971/2000; da MP n. 2.187-13, de 24/8/2001 e do art. 1º do Decreto n. 3.826/01, que estabeleceram os reajustes dos benefícios previdenciários nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, respectivamente (RE 376.846-8/SC, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02/4/2004, pág. 13). Incogitável, assim, vilipêndio a preceitos constitucionais.

Dessarte, a pleiteada equivalência entre o valor do benefício e o salário-de-contribuição não merece prosperar, à mingua de determinação legal nesse sentido. A contexto, a remansosa jurisprudência do C. STJ: REsp n. 212423, 5ª Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, j. 17/8/99, v.u., DJ 13/9/99, pág. 102; REsp n. 734497, 5ª Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 12/6/2006, v.u., DJ 01/8/2006, pág. 523.

Conclua-se, pois, que o pedido de aplicação de qualquer outro índice, que não os supracitados, carece de amparo legal, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles, legalmente, previstos.

Saliente-se, que ao decidir pelo melhor índice para os reajustes, o legislador deve observar, simultaneamente, os mandamentos constitucionais contidos nos parágrafos do artigo 201, bem como no seu *caput*, razão pela qual os critérios de correção dos benefícios previdenciários devem refletir tanto a irredutibilidade e a manutenção do seu real valor, quanto o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

Resta claro, pois, que não logrou a parte autora comprovar qualquer desrespeito aos ditames constitucionais, posto que os indexadores utilizados encontram-se definidos em lei. Ademais, constata-se entendimento firmado no sentido de que não há vinculação entre os salários-de-contribuição e salário-de-benefício, o que desautoriza a sua pretensão:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. COMPROVAÇÃO DO TRABALHO PELO PERÍODO EQUIVALENTE À CARÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA N.º 07/STJ.*

*... A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e o salário benefício não encontra amparo legal. Precedente.*

*Recurso especial não conhecido."*

(STJ, REsp n. 552.283/RS; Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca; DJ 05/09/2005, p. 457).

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA ENTRE SALÁRIO DE BENEFÍCIO E SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO.*

*1. Compete ao legislador ordinário a tarefa de estabelecer os índices aptos à atualização dos benefícios previdenciários.*

*2. Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário ou no benefício em manutenção.*

*3. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline*

os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

4. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC n. 1182118; 7ª T., Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJF3 de 17/03/2010, p. 618).

**"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. PROPORCIONALIDADE ENTRE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO DE BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DOS TETOS LIMITADORES.**

**IMPROCEDÊNCIA.** - O cálculo da renda mensal inicial do benefício em tela obedeceu aos critérios estabelecidos nos artigos 28 e seguintes da Lei 8213/91, que disciplinaram a concessão do benefício na época em que foi deferido. - Os salários-de-contribuição servem de base-de-cálculo para apuração dos salários-de-benefício, mas não há, nem nunca houve obrigatoriedade de correspondência aritmética entre seus valores. Da mesma forma, não há amparo legal à tese de que a contribuição com base no valor teto obrigatoriamente resulta na maior renda mensal permitida. Por falta de previsão legal, é incabível a equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício para o cálculo da renda mensal dos benefícios previdenciários. Súmula 40 do TRF - 4ª Região. - A limitação imposta pela norma do artigo 29, § 2º, da Lei 8213/91 não ofende qualquer preceito constitucional ou legal, tão-somente integra as medidas necessárias à viabilidade do sistema previdenciário. - Apelação desprovida."

(TRF 3ª Região, AC n. 878699, 7ª T., Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJF3 de 28/07/2010, p. 345).

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **REJEITO** a preliminar arguida e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem. Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de maio de 2013.  
CARLOS FRANCISCO  
Juiz Federal Convocado

## SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22836/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032506-97.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032506-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : ANTONIO JOSE TAVARES  
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO  
: ULIANE TAVARES RODRIGUES  
: EDSON RICARDO PONTES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HELIO HIDEKI KOBATA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 09.00.00026-6 1 Vr ITATINGA/SP

### DECISÃO

Vistos,

Devida a antecipação dos efeitos da tutela, por ter o benefício caráter alimentar (artigo 273 do CPC), medida ainda não concedida.

Nesses termos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. I - A recorrida, merendeira, nascida em 13/02/1957, é portadora de insuficiência renal, hipertensão arterial, diabetes mellitus, obesidade, depressão, neurocisticercose cerebral, déficit visual pós toxoplasmose, osteoartrose, osteopenia, lombalgia e gota, encontrando-se, ao menos temporariamente, impossibilitada de trabalhar, nos termos dos atestados médicos juntados, especialmente aquele produzido no departamento de saúde da Prefeitura de Mogi Mirim. II - A recorrida esteve em gozo de auxílio-doença no por diversos períodos entre 30/09/2004 e 20/06/2011. III - Os atestados produzidos no mês de junho/2011, indicam que sua incapacidade laboral continuou a existir, demonstrando, assim, que, apesar de cessada a concessão do benefício, a situação anterior permaneceu inalterada. IV - O INSS não trouxe aos autos qualquer documento capaz de afastar a tutela concedida, vez que o laudo pericial juntado, produzido em 20/06/2011, é contraditório, pois, embora sugira a cessação do benefício conclui que existe incapacidade laborativa. V - A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados. VI - Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. In casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício. VII - A Lei n.º 8.437/92 se sujeita a interpretação restritiva, posto que limita o exercício de direito, não se enquadrando na vedação legal a matéria em apreço. VIII - O art. 1º da Lei n.º 9.494/97 não se aplica à hipótese dos autos, pois se refere apenas à vedação da concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública e, especificamente, no que concerne à majoração de vencimentos e proventos dos servidores públicos. IX - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetida a agravada. X - Agravo improvido (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 450595 Processo: 0025963- 05.2011.4.03.0000 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento:19/03/2012 Fonte: TRF3 CJ1 DATA:30/03/2012 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE).

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista as doenças incapacitantes da parte autora e o caráter alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão por via eletrônica à Autoridade Administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 20 (vinte) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: Antonio José Tavares[Tab]

Benefício: auxílio-doença

DIB: 31/5/2008

RMI: a ser calculada pelo INSS

São Paulo, 07 de junho de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008816-92.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008816-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE	: JOSE SEBASTIAO PEREIRA
ADVOGADO	: SORAIA DE ANDRADE e outro
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	: 00009029820134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSE SEBASTIAO PEREIRA contra a r. decisão que, em ação previdenciária proposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu o pedido de tutela antecipada objetivando a concessão de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em síntese, a existência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência.

Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de antecipar os efeitos da tutela recursal.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao Relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao Relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

Não obstante a natureza alimentar dos benefícios previdenciários, cumpre esclarecer que a tutela antecipada requer pressupostos específicos para seu deferimento, dentre os quais se destaca a verossimilhança das alegações. *In casu*, os documentos que instruíram a inicial do presente recurso não se prestam ao convencimento inequívoco dessa exigência legal, e, dada a impossibilidade de dilação probatória do agravo, penso que o receio de lesão grave não decorreria propriamente do fato de a parte autora encontrar-se desprovida do benefício pleiteado, mas sim dos efeitos que possam resultar da decisão deste Tribunal se processado o feito sob a forma de instrumento, pois, ao que tudo indica, subsistiria na ação subjacente julgado desfavorável à pretensão do recorrente a respeito da medida ora postulada, inviabilizando sua reapreciação pelo Juízo de origem mesmo depois de oportunizada a produção de provas, sob o pálio do contraditório, que apontassem em sentido diverso, à conta do princípio da hierarquia das instâncias.

Ao contrário, se retido o agravo, poderá aquele Juiz reconsiderar sua decisão diante dos novos elementos e deferir a antecipação dos efeitos da tutela a qualquer momento, inclusive na sentença de mérito, o que afasta o caráter de irreparabilidade da lesão, porquanto implantado o benefício em comento.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma que eleita pela parte agravante.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011264-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011264-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE	: CIBELE PEREIRA DOS SANTOS GONCALVES e outro
	: JENIFFER PEREIRA GONCALVES incapaz
ADVOGADO	: DANIEL PESTANA MOTA e outro
REPRESENTANTE	: CIBELE PEREIRA DOS SANTOS GONCALVES
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00016917320134036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CIBELE PEREIRA DOS SANTOS GONÇALVES e JENIFFER PEREIRA GONÇALVES contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu a antecipação de tutela objetivando a concessão de auxílio-reclusão.

Alega a parte agravante, em síntese, a existência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência. Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de antecipar os efeitos da tutela recursal.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao Relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao Relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A parte agravante, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil. Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examine* e os requisitos da medida de urgência.

Não obstante a natureza alimentar dos benefícios previdenciários, cumpre esclarecer que a tutela antecipada requer pressupostos específicos para seu deferimento, dentre os quais se destaca a verossimilhança das alegações. *In casu*, os documentos que instruíram a inicial do presente recurso não se prestam ao convencimento inequívoco dessa exigência legal, e, dada a impossibilidade de dilação probatória do agravo, penso que o receio de lesão grave não decorreria propriamente do fato de a parte autora encontrar-se desprovida do benefício pleiteado, mas sim dos efeitos que possam resultar da decisão deste Tribunal se processado o feito sob a forma de instrumento, pois, ao que tudo indica, subsistiria na ação subjacente julgado desfavorável à pretensão do recorrente a respeito da medida ora postulada, inviabilizando sua reapreciação pelo Juízo de origem mesmo depois de oportunizada a produção de provas, sob o pálio do contraditório, que apontassem em sentido diverso, à conta do princípio da hierarquia das instâncias.

Ao contrário, se retido o agravo, poderá aquele Juiz reconsiderar sua decisão diante dos novos elementos e deferir a antecipação dos efeitos da tutela a qualquer momento, inclusive na sentença de mérito, o que afasta o caráter de irreparabilidade da lesão, porquanto implantado o benefício em comento.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma que eleita pela parte agravante.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011666-22.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011666-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA

AGRAVADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ADVOGADO : CAMILLY MORAES OLIVEIRA incapaz  
REPRESENTANTE : DARIO LEITE  
ORIGEM : THAIS DE MORAES PEDRO  
No. ORIG. : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP  
: 00018232520138260108 1 Vr CAJAMAR/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face da r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta por CAMILLY MORAES OLIVEIRA (incapaz), deferiu a antecipação da tutela para a implantação do benefício de auxílio-reclusão.

Em suas razões recursais de fls. 02/09, sustenta a parte agravante a presença dos requisitos necessários à medida de urgência, a fim de se cassar o benefício deferido indevidamente.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A Autarquia Previdenciária, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que antecipou os efeitos da tutela, nos moldes do art. 273 do Código de Processo Civil, providência esta que só tem razão de existir em situações excepcionais de risco àquele que se vale do Poder Judiciário a fim de ver atendida sua pretensão.

Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examinem* e os requisitos da medida de urgência.

A possibilidade de "lesão grave" ao recorrente desalenta à medida que o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação existe para o agravado que se favoreceu da tutela antecipada, ou seja, o dano ao erário, se concedido indevidamente o benefício, é proporcionalmente menor do que aquele que experimentado pelo segurado se fosse devido e não pago, em razão da sua natureza eminentemente alimentar.

Sob outro aspecto, a "difícil reparação" dos efeitos da decisão impugnada deve situar-se no contexto na irreversibilidade do provimento antecipado, na condição de fator impeditivo. Ora, o parágrafo 4º do art. 273 do Código de Processo Civil prevê que "*A tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo, em decisão fundamentada*". Conquanto a medida tenha caráter provisório e revogável, não se avista qualquer irreversibilidade fática intransponível, de vez que, ausentes os pressupostos, a manutenção do benefício será imediatamente interrompida e, desse modo, repostos o estado anterior. Quanto a eventuais parcelas indevidas, em que pese a irrepetibilidade dos alimentos (panorama no qual se inserem as verbas de natureza previdenciária), os postulados do solidarismo e da equidade na forma de participação no custeio, princípios esses que norteiam todo o sistema, asseguram as contingências causadas aos cofres previdenciários em decorrência da tutela impropriamente deferida, mantendo-os incólumes para o fim a que se prestam.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma que eleita pela Autarquia Previdenciária.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

2013.03.00.006488-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : JOSE VICENTE DE FREITAS  
ADVOGADO : FLAVIA ROMANOLI DE SOUZA e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00005705920134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSE VICENTE DE FREITAS contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu a antecipação de tutela objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

Alega a parte agravante, em síntese, a existência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência. Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de antecipar os efeitos da tutela recursal.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao Relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao Relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A parte agravante, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil. Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examinem* e os requisitos da medida de urgência.

Não obstante a natureza alimentar dos benefícios previdenciários, cumpre esclarecer que a tutela antecipada requer pressupostos específicos para seu deferimento, dentre os quais se destaca a verossimilhança das alegações. *In casu*, os documentos que instruíram a inicial do presente recurso não se prestam ao convencimento inequívoco dessa exigência legal, e, dada a impossibilidade de dilação probatória do agravo, penso que o receio de lesão grave não decorreria propriamente do fato de a parte autora encontrar-se desprovida do benefício pleiteado, mas sim dos efeitos que possam resultar da decisão deste Tribunal se processado o feito sob a forma de instrumento, pois, ao que tudo indica, subsistiria na ação subjacente julgado desfavorável à pretensão do recorrente a respeito da medida ora postulada, inviabilizando sua reapreciação pelo Juízo de origem mesmo depois de oportunizada a produção de provas, sob o pálio do contraditório, que apontassem em sentido diverso, à conta do princípio da hierarquia das instâncias.

Ao contrário, se retido o agravo, poderá aquele Juiz reconsiderar sua decisão diante dos novos elementos e deferir a antecipação dos efeitos da tutela a qualquer momento, inclusive na sentença de mérito, o que afasta o caráter de irreparabilidade da lesão, porquanto implantado o benefício em comento.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma eleita pela parte agravante.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010998-51.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010998-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : VALDIRENE BEZERRA DE SOUZA  
ADVOGADO : ANTONIO ALBERTO CRISTOFALO DE LEMOS  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA GRANADA SP  
No. ORIG. : 13.00.00012-9 1 Vr NOVA GRANADA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta por VALDIRENE BEZERRA DE SOUZA, deferiu a antecipação da tutela para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência.

Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de suspender a eficácia da decisão recorrida.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A Autarquia Previdenciária, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que antecipou os efeitos da tutela, nos moldes do art. 273 do Código de Processo Civil, providência esta que só tem razão de existir em situações excepcionais de risco àquele que se vale do Poder Judiciário a fim de ver atendida sua pretensão.

Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examinem* e os requisitos da medida de urgência.

A possibilidade de "lesão grave" ao recorrente desalenta à medida que o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação existe para o agravado que se favoreceu da tutela antecipada, ou seja, o dano ao erário, se concedido indevidamente o benefício, é proporcionalmente menor do aquele que experimentado pelo segurado se fosse devido e não pago, em razão da sua natureza eminentemente alimentar.

Sob outro aspecto, a "difícil reparação" dos efeitos da decisão impugnada deve situar-se no contexto na irreversibilidade do provimento antecipado, na condição de fator impeditivo. Ora, o parágrafo 4º do art. 273 do Código de Processo Civil prevê que "*A tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo, em decisão fundamentada*". Conquanto a medida tenha caráter provisório e revogável, não se avista qualquer irreversibilidade fática intransponível, de vez que, ausentes os pressupostos, a manutenção do benefício será imediatamente interrompida e, desse modo, reposto o estado anterior. Quanto a eventuais parcelas indevidas, em que pese a irrepetibilidade dos alimentos (panorama no qual se inserem as verbas de natureza previdenciária), os

postulados do solidarismo e da equidade na forma de participação no custeio, princípios esses que norteiam todo o sistema, asseguram as contingências causadas aos cofres previdenciários em decorrência da tutela impropriamente deferida, mantendo-os incólumes para o fim a que se prestam.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma que eleita pela Autarquia Previdenciária.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010916-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010916-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : EVA HENRIQUE DOS SANTOS  
ADVOGADO : THIAGO CASTANHO RAMOS  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI GUACU SP  
No. ORIG. : 12.00.05820-2 2 Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que deferiu a tutela antecipada em ação na qual o(a) segurado(a) postula o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, concedido em 13.09.2009 e encerrado em 15.04.2010.

Sustenta a autarquia, ora agravante, em síntese, não se encontrarem presentes os requisitos da tutela antecipada, uma vez ausente prova inequívoca acerca da situação de incapacidade do(a) agravado(a) para o trabalho, de modo a afastar a verossimilhança do pedido. Afirmo, ainda, a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

A antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No caso, os documentos formadores do instrumento não demonstraram a verossimilhança do pedido.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado do requerente, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, conforme prevê o art. 59 da Lei 8.213/91.

O(a) agravado(a) sustenta o seu pedido nos atestados médicos e receituários que foram juntados por cópia às fls. 43/53 e perícia judicial realizada em reclamação trabalhista (fls. 88/97). Referidos documentos não fornecem elementos seguros e confiáveis quanto ao estado de saúde do(a) agravado(a) e muito menos quanto à eventual incapacidade laborativa, sendo imprescindível, portanto, a produção de prova pericial por perito médico nomeado pelo juiz para determinar suas reais condições de saúde.

De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipada pretendida, podendo então o Juízo *a quo* reapreciar o

cabimento da medida.

Assim, tenho que a verossimilhança do direito e a prova inequívoca invocadas pelo(a) agravado(a) não restaram comprovadas, sendo de rigor a revogação da tutela concedida em primeira instância.

Diante do exposto, presentes os requisitos do art. 558, *caput*, do CPC, DEFIRO o efeito suspensivo ao recurso e revogo a tutela antecipada concedida pelo Juízo *a quo*, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Comunique-se o teor desta decisão ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao seu imediato e integral cumprimento, e intime-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006307-91.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006307-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : ANA MARIA LOPES ROBERT  
ADVOGADO : MIRELLA ELIARA RUEDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BORBOREMA SP  
No. ORIG. : 00001121120138260067 1 Vr BORBOREMA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta por ANA MARIA LOPES ROBERT, deferiu a antecipação da tutela objetivando o restabelecimento de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência.

Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de suspender a eficácia da decisão recorrida.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A Autarquia Previdenciária, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que antecipou os efeitos da tutela, nos moldes do art. 273 do Código de Processo Civil, providência esta que só tem razão de existir em situações excepcionais de risco àquele que se vale do Poder Judiciário a fim de ver atendida sua pretensão.

Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examinem* e os requisitos da medida de urgência.

A possibilidade de "lesão grave" ao recorrente desalenta à medida que o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação existe para o agravado que se favoreceu da tutela antecipada, ou seja, o dano ao erário, se

concedido indevidamente o benefício, é proporcionalmente menor do que experimentado pelo segurado se fosse devido e não pago, em razão da sua natureza eminentemente alimentar.

Sob outro aspecto, a "difícil reparação" dos efeitos da decisão impugnada deve situar-se no contexto na irreversibilidade do provimento antecipado, na condição de fator impeditivo. Ora, o parágrafo 4º do art. 273 do Código de Processo Civil prevê que "*A tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo, em decisão fundamentada*". Conquanto a medida tenha caráter provisório e revogável, não se avista qualquer irreversibilidade fática intransponível, de vez que, ausentes os pressupostos, a manutenção do benefício será imediatamente interrompida e, desse modo, reposto o estado anterior. Quanto a eventuais parcelas indevidas, em que pese a irrepetibilidade dos alimentos (panorama no qual se inserem as verbas de natureza previdenciária), os postulados do solidarismo e da equidade na forma de participação no custeio, princípios esses que norteiam todo o sistema, asseguram as contingências causadas aos cofres previdenciários em decorrência da tutela impropriamente deferida, mantendo-os incólumes para o fim a que se prestam.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma que eleita pela Autarquia Previdenciária.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de junho de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008565-74.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008565-4/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: SEBASTIAO MARINHO DE BRITO
ADVOGADO	: JOAO PEREIRA DA SILVA e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	: 00012684320134036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão de f. 231/244, que concedeu o pedido de antecipação de tutela para a implantação imediata da aposentadoria por tempo de contribuição à parte autora, com o reconhecimento como tempo especial, sujeito à conversão em comum, dos períodos relacionados na inicial da ação subjacente.

Aduz a ausência dos requisitos legais que ensejam a concessão da medida excepcional, previstos no artigo 273, do Código de Processo Civil. Alega, em síntese, que os laudos apresentados são extemporâneos aos fatos, foram elaborados muito tempo após o labor, além de declararem a utilização de EPI's - Equipamentos de Proteção Individual, o que afasta a insalubridade. Argüi, por fim, a nulidade da decisão, por violação direta ao artigo 93, IX, da Constituição Federal.

Requer a concessão do efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à parte agravante lesão grave e de difícil reparação.

O Douto Juízo *a quo* embasou sua decisão nas CTPS, laudos e PPP's acostados aos autos, dos quais concluiu pela verossimilhança das alegações, na medida em que comprovam o exercício profissional do agravado em atividade especial, com exposição a ruído a níveis acima do permissivo legal.

Com efeito, o benefício previdenciário é regido pela lei vigente ao tempo da aquisição do direito; dessa forma, tratando-se de tempo de serviço em que se alega ter sido prestado no exercício de atividade penosa, insalubre ou perigosa, deve-se levar em consideração a legislação em vigor ao tempo em que foram exercidas tais funções - *Superior Tribunal de Justiça, REsp 392.833/RN, 5ª T., rel. Min. Felix Fisher, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002; REsp 513.822, 5ª T., rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 01.03.2005, DJ 21.03.2005.*

Até a edição do Decreto n. 2.172, de 5/3/97 a atividade sujeita ao agente agressor ruído era considerada especial se os níveis de ruído fossem superiores a 80 dB; a partir de 6/3/97 e até 18/11/2003 se superiores a 90 dB; reduzidos a 85 dB, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, consoante Súmula n. 32 da TNU/JEF. No caso em tela, o agravado exerceu a função de soldador, atividade especial com efetiva exposição a agentes nocivos, consistentes em pressão sonora, de forma permanente e habitual, exposto a ruído superior ao limite prescrito nas legislações e regulamentos vigentes às épocas correspondentes.

Desse modo, ao menos nesta análise perfunctória, entendo ter restado comprovado os períodos relacionados na inicial da ação subjacente, laborados em condições especiais, por laudos técnicos e PPP's acostados aos autos, sendo satisfatórios os elementos demonstrativos da atividade especial, os quais ensejam a concessão da antecipação da tutela.

A extemporaneidade dos laudos não inviabiliza a sua utilização como prova da prestação do serviço em atividade especial, pois foram elaborados por engenheiro do trabalho, após as medições nos locais atuais, tendo sido constatado tratar-se das mesmas condições existentes nos períodos alegados.

Finalmente, não vislumbro a alegada nulidade da decisão recorrida. Conforme se infere, o MM. Juízo de origem ao apreciar o pedido inicial e entendendo presentes os requisitos para a concessão da liminar determinou a implantação do benefício e a citação do réu, prescindindo a referida decisão de maior fundamentação, a teor do que dispõe o artigo 17, § 9º, da Lei n. 8.429/92. Destarte, não verifico ter havido ofensa ao artigo 93, inciso IX, da CF, nem ao artigo 165 do CPC. Ademais, a fundamentação concisa não causou prejuízo ao agravante porquanto não o impossibilitou de apresentar sua defesa, razão pela qual fica afastada a nulidade argüida.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido este agravo de instrumento.**

Com as devidas anotações, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011161-31.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011161-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
AGRAVANTE : ANDRE LUIS SANTOS DOS REIS  
ADVOGADO : LEILA APARECIDA REIS  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CUBATAO SP  
No. ORIG. : 13.00.00048-4 1 Vr CUBATAO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 14, que lhe indeferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Sustenta estarem presentes os requisitos que ensejam a medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Alega, em síntese, que os relatórios médicos acostados aos autos comprovam a persistência da sua incapacidade, não tendo condições de retornar ao trabalho. Sustenta o caráter alimentar do benefício.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de

decisão capaz de impor à parte agravante lesão grave e de difícil reparação.

Postula medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do auxílio-doença. A tanto, é necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho. Contudo, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a referida incapacidade.

Com efeito, o atestado médico de f. 55, datado de 12/4/2013, posterior à perícia realizada pelo INSS, embora aponte restrição para o exercício de atividade laborativa, é inconsistente, por si só, para comprovar de forma inequívoca a verossimilhança das suas alegações.

Os atestados de f. 56/59, apesar de declararem a sua incapacidade naquele momento, são próximos a perícia realizada pelo INSS que concluiu pela sua capacidade (f. 54).

Os demais documentos acostados aos autos referem-se ao período em que a parte agravante recebia o benefício de auxílio-doença, pelo que não confirmam a continuidade da moléstia.

Assim, não ficou demonstrado de forma incontestável a incapacidade para o trabalho ou para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, posto haver divergência quanto à existência de incapacidade.

Desse modo, torna-se imperiosa a perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação da alegada incapacidade.

Somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte a decisão judicial que possa ferir direito da parte agravante cuja verossimilhança tenha sido demonstrada. Assim, não estando a resumir a própria existência do direito à concessão do benefício pleiteado, mostra-se inviável cogitar-se, desde logo, de sua possível lesão.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido** este agravo de instrumento.

Com as devidas anotações, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010791-52.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.010791-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CRISTIANE GUERRA FERREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO : CECILIA DE FATIMA FELISBERTO  
ADVOGADO : SILDIR SOUZA SANCHES  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE FATIMA DO SUL MS  
No. ORIG. : 08008125220128120010 2 Vr FATIMA DO SUL/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão de fls. 113/114, que concedeu à parte autora a antecipação dos efeitos da tutela jurídica para implantação do benefício previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Sustenta a ausência dos requisitos legais que ensejam a concessão da medida excepcional, previstos no artigo 273 do CPC. Alega, em síntese, não terem sido comprovadas a incapacidade para o trabalho e para a vida independente, por ausência de laudo médico judicial, nem a renda familiar *per capita* inferior ao mínimo previsto na legislação. Em decorrência, a liminar concedida deve ser cassada.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fundamento no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à agravante lesão grave e de difícil reparação.

No caso, verifico tratar-se de pedido de benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência.

O Douto Juízo *a quo* fundamentou sua decisão no estudo social realizado e nos documentos acostados aos autos, dos quais concluiu pela presença dos requisitos legais autorizadores da tutela antecipada, previstos no artigo 273 do CPC.

Consta do estudo social de fls. 111/112 que a parte autora, com 52 (cinquenta e dois) anos de idade, faz tratamento de câncer de mama há um ano e, submetida à mastectomia, à radioterapia e à quimioterapia, perdeu parte do movimento do braço, sem conseguir erguê-lo nem fazer movimentos para trás. Pelo que se depreende, além das dores e do inchaço, ficou com sequelas psicológicas, como isolamento social e ansiedade.

Consta, ainda, que a requerente, separada judicialmente, mora sozinha em casa própria (pequena edícula: sem pintura, com um banheiro, chuveiro de água fria), pois a única filha, com 21 anos, é casada e reside na área rural do município. Segundo consta da documentação trazida à colação, a autora sobrevive com a renda do Programa Bolsa Família (da qual R\$ 70,00 destinam-se ao pagamento das despesas de água e energia elétrica) e com a ajuda de vizinhos e da rede feminina de combate ao câncer.

A grave condição de saúde da parte autora evidencia as suas necessidades especiais, que agravam a precária situação econômica em que está inserida, tornando necessária a manutenção do benefício durante a tramitação do processo, pois dele depende a parte autora para a sua subsistência.

Destaque-se que o reconhecimento da constitucionalidade do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, na ADIN 1232-1/DF, não impede o julgador de examinar a situação econômica em cada caso concreto.

Assim, a presunção objetiva de miserabilidade, prevista na lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (*REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163*).

Ademais, o perigo de dano é evidente, por tratar-se de benefício de caráter alimentar, que não permite à agravada esperar pelo desfecho da ação.

Saliente-se, ainda, que "*A exigência da irreversibilidade insere no § 2º do art. 273 do CPC não pode ser levada ao extremo, sob pena de o novel instituto da tutela antecipatória não cumprir a excelsa missão a que se destina (STJ-2ª Turma, REsp 144-656-ES, rel. Min. Adhemar Maciel, j. 6.10.97, não conheceram, v.u., DJU 27.10.97, p. 54.778.*" (In: NEGRÃO, Theotônio e GOUVÊA, José Roberto. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 36. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, nota 20 ao art. 273, § 2º, p. 378)

Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto à parte que carece do benefício.

Finalmente, quanto às questões pertinentes à falta de intimação para manifestação sobre o laudo social e à necessidade de intervenção do MP, devem ser apreciadas, inicialmente, pelo Juízo *a quo*, sob pena de supressão de instância.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1.º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido este agravo de instrumento**.

Feitas as devidas anotações, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de maio de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043066-64.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043066-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : BEATRIZ DA SILVA - prioridade  
ADVOGADO : ALEX SANDRO SOUZA GOMES  
: ANDREA APARECIDA SOUZA GOMES BRAGA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GABRIELLA BARRETO PEREIRA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00226-1 4 Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

Nos termos da manifestação do INSS às fls. 144/145, determino a intimação da parte apelante para que regularize o pedido de habilitação de herdeiros, no prazo de 20(vinte) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 29 de maio de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado

00013 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0028289-11.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028289-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : MARCIA BERSANI GONCALVES  
ADVOGADO : ANA ANTONIA F DE MELO ROSSI  
CODINOME : MARCIA BERSANI  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : VIVIAN HOPKA HERRERIAS BRERO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP  
No. ORIG. : 08.00.00076-4 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DESPACHO

Ciência às partes do retorno dos autos.  
Após, aguarde-se oportuna inclusão do feito em pauta de julgamento.  
Intime-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046477-67.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.046477-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : SERGIO DE CAMPOS VENTURA e outros  
: LEONICE DE CAMPOS VENRTURA MARTINS PAIXAO  
: CLAUDIO CAMPOS VENTURA  
ADVOGADO : MAURO DE MACEDO  
SUCEDIDO : ANTONIO VENTURA falecido e outro  
: MARIA ALVES DE CAMPOS VENTURA falecido  
APELANTE : CLARICE FERREIRA GUIMARAES e outros  
: PAULINO FERREIRA GUIMARAES  
: BENEDITO FERREIRA GARCIA  
: APARECIDO FERREIRA GUIMARAES

ADVOGADO : ALZIRA FERREIRA GUIMARAES  
SUCEDIDO : HERONDINA FERREIRA GUIMARAES OLIVEIRA  
APELANTE : AUREA FERREIRA GUIMARAES  
ADVOGADO : MAURO DE MACEDO  
APELANTE : ADALGIZA GREGORIO falecido  
ADVOGADO : MARIA RITA  
APELANTE : MAURO DE MACEDO  
ADVOGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
APELANTE : GILSON RODRIGUES DE LIMA  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
PARTE RE' : BRASILIO BUENO e outros  
: MARIA APARECIDA FERREIRA DE SOUZA  
: JOSE MANTOVANI NETO  
: ANICETO CARLOTA  
ADVOGADO : MAURO DE MACEDO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AVARE SP  
No. ORIG. : 93.00.00065-3 1 Vr AVARE/SP

#### DESPACHO

Tendo em vista a notícia de falecimento da embargada (fls. 254/256), intime-se novamente o seu advogado, **DESTA FEITA PESSOALMENTE**, para que regularize a representação processual da demanda mediante a habilitação de eventuais sucessores, na forma do art. 1.060 do Código de Processo Civil ou, havendo dependente previdenciário, nos termos do art. 112, da Lei nº 8.213/91.

Conforme já determinado anteriormente, deverá o advogado apresentar os documentos necessários para a habilitação, entre os quais: certidão de óbito da parte autora, certidão de nascimento ou RG de eventuais sucessores, CPF e procuração "ad judicium", além de certidão de casamento nos casos do art. 112 da Lei nº 8.213/91 (pensionista).

Prazo: 15 (quinze) dias, sob pena de extinção dos embargos e da execução de origem relativamente à embargada Maria Rita, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do Código de Processo Civil.  
Int. Publique-se.

São Paulo, 27 de maio de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017614-57.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.017614-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE FRANCISCO DE MIRANDA  
ADVOGADO : TANIA MARISTELA MUNHOZ  
No. ORIG. : 06.00.00114-0 2 Vr ITARARE/SP

#### DESPACHO

Fls. 146/151. Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação, no prazo de 10 (dez) dias.

Decorrido o prazo, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009680-78.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.009680-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDERSON ALVES TEODORO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAO MAXIMIANO DE SOUZA  
ADVOGADO : ADENIR MORATO JUNIOR e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00096807820094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Fls. 285/288 - Determino ao INSS que cumpra a r. sentença de fls. 166/168v, no sentido de implantar, no prazo improrrogável de 5 (cinco) dias, o benefício de aposentadoria por invalidez concedido.

Comunique-se a Autarquia para pronto cumprimento, inclusive na pessoa da Superintendente Regional de São Paulo, Dra. Dulcina de Fátima Olgato Aguiar.

Intime-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005861-65.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.005861-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SERGIO ANTONIO BOTELHO  
ADVOGADO : VALQUIRIA CARRILHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00058616520114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Fls. 171/172 - Determino ao INSS que cumpra a r. sentença de fls. 140/143v, no sentido de implantar, no prazo improrrogável de 5 (cinco) dias, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedido.

Comunique-se a Autarquia para pronto cumprimento, inclusive na pessoa da Superintendente Regional de São Paulo, Dra. Dulcina de Fátima Olgato Aguiar.

Intime-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003276-84.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.003276-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : MARCAL BENEDITO ACCETTI e outros  
: NIVALDO LEONELLI  
: ANTONIO SEGISMUNDO BARBARESCO  
: MARIA DONIZETI RIBEIRO  
: MARIA VANILDA DE OLIVEIRA MINUTTI  
: MARCIA REGINA RODRIGUES OLIVE  
ADVOGADO : LIANDRA MARTA GALATTI PEREZ e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00032768420094036117 1 Vr JAU/SP

DESPACHO

Apresentados aos autos novos documentos (folhas 216/219), intime-se o INSS para ciência e, se for o caso, manifestar-se.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024141-59.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.024141-2/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE LUIZ BERNARDES NEVES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARCO ANTONIO BORTOLETO  
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN  
CODINOME : MARCO ANTONIO BORTOLOTE

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CATANDUVA SP  
No. ORIG. : 05.00.00014-3 1 Vr CATANDUVA/SP

DESPACHO

- Folhas: 205/211:

Dê-se vista dos autos à parte autora.

Após, tornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019935-65.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.019935-7/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MADALENA RAMOS BORTOLOZZO  
ADVOGADO : ANA PAULA FOLSTER MARTINS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP  
No. ORIG. : 07.00.00238-5 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

O incidente de uniformização de jurisprudência é possível ser suscitado quando houver divergência de interpretação, no próprio Tribunal, do direito analisado no processo que estiver em julgamento, observadas as formalidades legais (*artigos 476 a 479 do CPC e artigos 12, inc. III, e 103, "caput" e parágrafos do RI*).

No presente caso, não há como conhecer do pedido de folhas 111/120 porque o pleiteante:

1º) formulou o pedido após julgamento do recurso,

2º) não demonstrou a existência de divergência jurisprudencial entre as Turmas deste Tribunal, trouxe decisões proferidas no âmbito dos Juizados Especiais Federais, citando julgados proferidos pela Turma Nacional de Uniformização,

Isto posto, **indefiro** o pedido de instauração do incidente de uniformização de jurisprudência.

Certifique-se, se for o caso, o transito da decisão de folhas 106/108.

Após, baixem à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010964-57.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.010964-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : CARLOS RODRIGUES DUARTE  
ADVOGADO : VIVIAN MEDINA GUARDIA  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITU SP  
No. ORIG. : 09.00.00025-2 2 Vr ITU/SP

DESPACHO

Fls. 134/136: Tendo sido os presentes embargos de declaração interpostos mediante transmissão via "*fac-simile*", comprove o embargante, no prazo de 05 dias, o cumprimento tempestivo do disposto no art. 2º da Lei nº 9.800/99. Intime-se.

São Paulo, 29 de maio de 2013.  
NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015043-29.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.015043-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANTONIO CESAR DE SOUZA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : PAULO GOMES FERREIRA FILHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00150432920074036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Intime-se o INSS para que no prazo de 20(vinte) dias, apresente as autorizações do Exmo. Sr. Advogado-Geral da União e do Exmo. Sr. Ministro de Estado da Previdência Social, que condicionam a homologação do termo de compromisso (cláusula 4.1) reproduzido às fls. 1246/1248 e 1250/1255, tendo em vista que o termo foi firmado em 26/02/2012.  
Int.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado

00023 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004471-48.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.004471-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
PARTE AUTORA : CARLOS DA SILVA GUERRA  
ADVOGADO : JOSÉ MANOEL ROCHA GUERRA e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00044714820074036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Fls. 1213: Defiro o prazo de 10 (dez) dias.

Após, voltem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009009-83.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.009009-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILA ALVES DOS SANTOS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : AQUILES PAULUS  
No. ORIG. : 10.00.03743-0 1 Vr MARACAJU/MS

DESPACHO

Tratando-se de pessoa não alfabetizada, a procuração "*ad judicium*" deve ser outorgada por instrumento público. A procuração anexada aos autos foi confeccionada por instrumento particular.

O STJ, apreciando questão análoga, posicionou-se no sentido de ensejar oportunidade para que a autora regularizasse sua representação processual.

Por outro lado, verifica-se que o autor é pobre na acepção jurídica do termo, razão pela qual lhe foi deferido o benefício da justiça gratuita.

Diante do exposto, intime-se pessoalmente o autor para que junte aos autos procuração por instrumento público, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, tornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2013.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017209-55.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.017209-8/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : APARECIDO GALIEGO BALERO  
ADVOGADO : DIJALMA MAZALI ALVES  
No. ORIG. : 06.00.00133-7 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DESPACHO

Providencie a interessada à habilitação, Nazaré Eulália de Oliveira Galiego, a juntada da procuração para a regularização da sua representação processual. Prazo de 10 (dez) dias.

Após, tornem conclusos.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007877-95.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007877-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : HERCULANO SOARES SILVA  
ADVOGADO : ELIANA CASTRO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00078779520104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 261: Defiro pelo prazo de 10 (dez) dias.

Após, tornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 24 de maio de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012790-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012790-9/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
AGRAVANTE : APARECIDO DE SOUSA MELO e outro  
: ALCIDES DA SILVA NASCIMENTO  
ADVOGADO : JOAQUIM FERNANDES MACIEL e outro  
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00025465420114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

#### DESPACHO

[Tab]Preliminarmente, quanto ao pedido de manutenção da justiça gratuita, ressalto que referido benefício foi concedido à parte autora e não ao seu patrono, não podendo ser estendido a este, principalmente porque a sua profissão, aliada aos diversos pedidos análogos aos deduzidos neste feito, conforme consta à f. 7 deste recurso, não o qualificam pobre na acepção jurídica.

[Tab][Tab]Assim, indefiro o pedido de assistência judiciária gratuita. Providencie o agravante o recolhimento das custas judiciais, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

[Tab][Tab]Intime-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal em Auxílio

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019282-92.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019282-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ELIDE COCCIA DUARTE (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : MARIA ALESSANDRA SILVA NUNES AGARUSSI  
No. ORIG. : 09.00.11989-5 2 Vr ITU/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária movida por Elide Coccia Duarte em face do INSS.

A r. sentença monocrática de fls. 152/160 julgou parcialmente procedente o pedido, oportunidade em que concedeu a tutela antecipada, "*para que não sejam realizados descontos nos benefícios recebidos pela autora em razão do débito ora declarado inexigível*". O INSS fora cientificado, a tempo e modo, da determinação referida. Notícia a demandante que a tutela antecipada não fora cumprida, tendo em vista o recebimento de "Ofício de Cobrança" datado de 22 de abril p.p..

Dessa forma, determino ao INSS que cumpra o comando judicial determinado pela sentença de primeiro grau, no sentido de que não proceda qualquer desconto no benefício recebido pela demandante, sob pena de fixação de multa diária em caso de novo descumprimento.

Comunique-se a Autarquia para pronto cumprimento, inclusive na pessoa da Superintendente Regional de São Paulo, Dra. Dulcina de Fátima Olgato Aguiar.

Intime-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000690-71.2010.4.03.6139/SP

2010.61.39.000690-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : FRANCISCO CARLOS PACHECO  
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA ISABEL SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00006907120104036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DESPACHO

Fls. 259 - Determino ao INSS que cumpra a r. sentença de fls. 176/178v, no sentido de implantar, no prazo improrrogável de 5 (cinco) dias, o benefício de aposentadoria por invalidez concedido.

Comunique-se a Autarquia para pronto cumprimento, inclusive na pessoa da Superintendente Regional de São Paulo, Dra. Dulcina de Fátima Olgato Aguiar.

Intime-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000413-87.2012.4.03.6138/SP

2012.61.38.000413-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : JOSE WALTER TIRABOSCHI (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : JOSÉ CARLOS GAZETA DA COSTA JÚNIOR e outro  
CODINOME : JOSE WALTER TIRABOSQUI  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00004138720124036138 1 Vr BARRETOS/SP

DESPACHO

Manifeste-se o INSS, no prazo de 10 (dez) dias, sobre o requerimento de habilitação de fls. 54 e documentos de fls. 55/58. Após, voltem os autos conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0060837-94.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.060837-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE GUILHERME DA SILVA  
ADVOGADO : WALDEMAR DORIA NETO  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JABOTICABAL SP  
No. ORIG. : 05.00.00100-1 2 Vr JABOTICABAL/SP

DESPACHO

Fls. 291.

Manifeste-se o INSS.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Int.

São Paulo, 27 de maio de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004027-26.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004027-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SERGIO FERREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALTO SP  
No. ORIG. : 10.00.00129-1 1 Vr SALTO/SP

DESPACHO  
Fls. 102/113. Diga a parte autora.

Após, voltem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 22 de maio de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000509-72.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.000509-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : VERA LUCIA MARIA CAVALHEIRO  
ADVOGADO : SEBASTIAO LUIZ NEVES e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00005097220104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO  
Fls. 167/168 - Dê-se vista à parte autora acerca do cumprimento da determinação judicial pelo INSS.  
Int.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018573-96.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.018573-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : NORBERTO LEME DA SILVA  
ADVOGADO : ARAE COLLACO DE BARROS VELLOSO  
No. ORIG. : 98.00.00059-7 2 Vr ATIBAIA/SP

DESPACHO  
Em pesquisa ao sistema CNIS, verifica-se que Norberto Leme da Silva, ora exequente, faleceu em 2/04/2003.  
Diante da notícia de seu falecimento, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no

prazo de 10 (dez) dias, manifestar-se sobre possível habilitação dos respectivos herdeiros e, se for o caso, proceder à juntada da respectiva certidão de óbito.

Frustradas as tentativas de identificação destes, devolvam-se os autos para extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC

São Paulo, 10 de junho de 2013.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000615-12.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.000615-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : SEBASTIAO DANIS FILHO  
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00006151220124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DESPACHO

Fls. 71/75: Manifeste-se o INSS sobre os documentos juntados, no prazo de dez dias.

Intime-se.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA  
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014115-26.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014115-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : FRANCISCO LOURENCO DA SILVA  
ADVOGADO : MILTON DE JULIO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00038-6 2 Vr LEME/SP

DESPACHO

Tratando-se de pessoa não alfabetizada, a procuração "*ad judicium*" deve ser outorgada por instrumento público. A procuração anexada às fls. 13 foi confeccionada por instrumento particular.

O STJ, apreciando questão análoga, posicionou-se no sentido de ensejar oportunidade para que o autor regularizasse sua representação processual.

Por outro lado, verifica-se que o autor é pobre na acepção jurídica do termo, razão pela qual lhe foi deferido o benefício da justiça gratuita.

Diante do exposto, para o devido prosseguimento do feito, regularize o autor a sua representação processual, trazendo para os autos procuração por instrumento público, no prazo de 15 (quinze) dias.  
Ressalto que, sendo o autor pessoa pobre na acepção jurídica do termo, conforme declarado nos autos, poderá postular diretamente no Cartório de Notas local a lavratura, gratuitamente, do necessário instrumento de mandato público.  
Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041055-62.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041055-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : LUCINEIDE ALVES OLEGARIO  
ADVOGADO : THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JURACY NUNES SANTOS JUNIOR  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 07.00.00116-2 1 Vr MONTE MOR/SP

DESPACHO

Fls. 203/204.

Defiro a dilação de prazo por mais 60 (sessenta) dias, para cumprimento do despacho de fls. 197.  
Int.

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011333-46.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011333-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : MEIRE CANDIDO incapaz  
ADVOGADO : ALLAN KARDEC MORIS  
REPRESENTANTE : DIRCE MARIA DO ESPIRITO SANTO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00118-8 1 Vr POMPEIA/SP

DESPACHO  
Fls. 174/184:

Tendo em vista a manifestação do Ministério Público Federal e documentos do CNIS, digam as partes, pelo prazo sucessivo de 05 (cinco) dias.

Após, tornem conclusos.

Int.

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000515-74.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.000515-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : JOAO REIS DA SILVA  
ADVOGADO : ALESSANDRO CARMONA DA SILVA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00174-9 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DESPACHO

JOÃO REIS DA SILVA moveu ação em face do INSS, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez ou, não sendo o caso, em auxílio-acidente.

Juntou documentos (fls. 19/40).

Decisão de fls. 41/42 deferiu pedido de antecipação de tutela.

Quesitos do autor apresentados às fls. 58/59.

Perícia médica designada para o dia 28/08/2007 (fls. 61).

Laudo médico pericial juntado aos autos às fls. 65/66.

O autor apresentou cópia do laudo realizado junto à Justiça do Trabalho a fls. 104/109, apresentado em 14 de maio de 2007 (perícia realizada em 01/12/2006).

Sentença proferida em 30/09/2008 (fls. 144/151), julgou improcedente o pedido.

Juntado após a prolação da sentença, petição de agravo retido (fls. 153/154), em razão do cancelamento de novo exame pericial.

Irresignado, o autor interpôs recurso de apelação (fls. 160/165), em que reitera o agravo retido.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

DECIDO

Aplico ao caso o disposto no artigo 557, do CPC, por se tratar de matéria já pacificada em nossos tribunais.

Inicialmente, conheço do agravo retido.

O autor requer seja submetido a nova perícia médica, e, para tanto, traz aos autos cópia de perícias realizadas em outro processo, na mesma pessoa, a primeira pela Sra. Perita que atuou nestes autos e a segunda perícia por perito diverso.

Naquele caso, o resultado das perícias foi diametralmente oposto.

Entendo assistir razão à agravante.

De fato, negar-lhe o direito a nova perícia implicaria evidente cerceamento de defesa, e não pelo fato de se tratar de perícia que lhe foi desfavorável, mas sim por ter apresentado caso fático em que houve erro, ao menos de um dos peritos médicos, na conclusão de suas análises clínicas.

Ante o exposto, converto o julgamento em diligência e determino o retorno dos autos à Vara de origem, para realização de nova perícia, com médico diverso daquele que já a realizou nos autos, de preferência na especialidade psiquiatria, nos termos da fundamentação.

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003113-51.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.003113-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ENI ALVES DA SILVA e outro  
: TAISA ALVES MADEIRA DIAS  
ADVOGADO : ADRIANA APARECIDA ALVES MARTINS DE FREITAS e outro  
REPRESENTANTE : ENI ALVES DA SILVA  
ADVOGADO : ADRIANA APARECIDA ALVES MARTINS DE FREITAS e outro  
No. ORIG. : 00031135120114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

Oficie-se à Secretaria de Estado da Educação/SP, a fim de informar, no prazo de 30 (trinta) dias, a atual situação funcional da servidora TAISA ALVES MADEIRA DIAS, RG 25.198.815-6, esclarecendo, inclusive, se se encontra em atividade ou não (discriminando, se for o caso, os períodos de eventual afastamento/licença com os seus respectivos motivos).

Com a vinda da resposta, manifestem-se as partes.

Em seguida, encaminhem-se os autos ao MPF.

Int.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011543-34.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011543-4/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUÉ  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DEIVES JOSE LOPES  
ADVOGADO : CRISTIANO TRENCH XOCAIRA  
No. ORIG. : 10.00.00135-7 1 Vr ANGATUBA/SP

DESPACHO

Diante da constatação de que a parte autora encontra-se **incapacitada para os atos da vida civil** (f. 44/46 e 79/80), **determino** a baixa dos autos à Vara de origem para as providências necessárias à regularização da representação processual do requerente, nos termos dos artigos 8º e 9º do Código de Processo Civil, com ratificação dos atos processuais.

Deixo consignado que, em qualquer situação (regularizado ou não), o processo deverá retornar a esta Corte para julgamento do recurso pendente.

Após o decurso de 90 (noventa) dias, caberá ao Juízo informar as providências adotadas para regularização do feito.

Int.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal em Auxílio

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003376-74.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.003376-1/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARIA APARECIDA DE BARROS  
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES

DESPACHO

Diante da ausência de assinatura na petição de folhas 90, intime-se sua subscritora para regularizá-la no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal em Auxílio

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049747-89.2008.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ANDRE LUIS DA SILVA COSTA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : BRASILINA APARECIDA GERALDO SOARES e outro  
ADVOGADO : HELENA MARIA CANDIDO  
No. ORIG. : 03.00.00101-3 1 Vr BEBEDOURO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de pedido de habilitação dos herdeiros de Osvaldo Soares falecido em 18.01.2013 (fl. 169).

Da certidão de óbito consta que o autor era casado com Brasilina Aparecida Geraldo Soares e deixou os filhos Andrezza, Edmara, Angélica e Igor.

Os herdeiros juntaram aos autos as procurações a fim de habilitarem-se nos autos (fls. 168/192) e regularizar a representação processual, nos termos do art. 43, combinado com o 265, I, ambos do Código de Processo Civil.

O art. 16 da Lei 8213/91 dispõe:

*Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95)*

*II - os pais;*

*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95)*

*IV - (Revogado pela Lei nº 9.032, de 28.4.95)*

*§ 1ª existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.*

O art. 112 da Lei 8213/91 estabelece que os dependentes habilitados à pensão por morte têm legitimidade para pleitear os valores não recebidos em vida pelo segurado, independentemente de inventário ou arrolamento:

*Art. 112. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.*

O dispositivo legal não deixa margens a dúvidas, ou seja, os demais sucessores só ingressam nos autos em caso de inexistência de dependentes habilitados à pensão por morte.

A regra tem sua razão de ser, pois são os dependentes habilitados à pensão por morte que viviam sob a esfera econômica do falecido segurado.

Se assim é, não há que se falar em chamamento dos demais herdeiros do falecido à sua substituição nos autos, uma vez que a lei previdenciária, por ser especial, regula a questão de modo diferente da legislação civil.

O legislador, entendendo longo e moroso o trâmite de um eventual processo de inventário só para o recebimento de verbas de nítido caráter alimentar, atribuiu aos dependentes habilitados à pensão por morte o direito aos créditos não recebidos em vida pelo segurado.

Nesse sentido, vem se manifestando o Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PECÚLIO. RECEBIMENTO. LEI 8.213/91.*

*"Conforme o disposto no art. 112 da Lei 8.213/91, os benefícios não recebidos em vida pelos segurados, são devidos a seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores."*

*"O art. 81, II, da referida Lei, assegura ao aposentado, por idade ou por tempo de serviço, que voltar a exercer atividade profissional, o pagamento do pecúlio, quando dela se afastar. (Precedentes)"*

*Recurso conhecido e provido.*

*(STJ, Quinta Turma, RESP 248588, Proc. 200000141151-PB, DJU 04/02/2002, p. 459, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA).*

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. LEGITIMIDADE PARA PLEITEAR VERBAS QUE SERIAM DEVIDAS AO SEGURADO FALECIDO. PENSIONISTA. ART. 112 DA LEI Nº 8.213/91.*

*Cabe à dependente habilitada na pensão o levantamento dos valores a que fazia jus, em vida, o segurado*

falecido, conforme preceito contido no art. 112 da Lei nº 8.213/91, in verbis: "O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento."

Recurso não conhecido.

(STJ, Quinta Turma, RESP 238997, Proc. 199901049997-SC, DJU 10/04/2000, P. 121, Rel. Min. FELIX FISCHER).

RESP - PREVIDENCIÁRIO - PECÚLIO.

- Constituindo o pecúlio direito patrimonial, não havendo o segurado recebido em vida, conseqüentemente é devido o seu recebimento pelos habilitados a pensão por morte ou, na sua falta, pelos sucessores na forma da lei civil.

(STJ, Sexta Turma, RESP177400, Proc. 199800416323-SP, DJU 19/10/1998, p. 169, Rel. Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO).

A pesquisa do sistema Plenus (doc.anexo) demonstra que os dependentes habilitados à pensão por morte são a viúva Brasilina Aparecida Geraldo Soares, e o filho Igor Gustavo Soares.

Assim sendo, julgo habilitados a viúva Brasilina Aparecida Geraldo Soares, e o filho Igor Gustavo Soares, dependentes habilitados à pensão por morte, nos termos do art. 112 da Lei 8213/91.

Retifique-se a autuação.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de maio de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014110-35.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.014110-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : CLAYTON ALVES DE LIMA incapaz  
ADVOGADO : SÍLVIA DE FÁTIMA DA SILVA DO NASCIMENTO e outro  
REPRESENTANTE : NEUZA ALVES DE LIMA  
ADVOGADO : SÍLVIA DE FÁTIMA DA SILVA DO NASCIMENTO e outro  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00141103520074036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Apresentados aos autos novos documentos (f. 198/211), intimem-se as partes.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005506-10.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.005506-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LEILA JOAO PEREIRA  
ADVOGADO : JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro  
No. ORIG. : 00055061020104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO  
- Folhas 111/120:  
Dê-se ciência à parte autora.  
Int..

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal em Auxílio

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014663-22.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.014663-3/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : LOURDES CARDOSO DA SILVA  
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES  
: CASSIA MARTUCCI MELILLO e outro  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRA BONITA SP  
No. ORIG. : 09.00.00169-0 2 Vr BARRA BONITA/SP

DESPACHO  
- Folhas 188/189:

Dê-se ciência ao INSS.

Int.

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal em Auxílio

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007618-07.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.007618-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : DANIEL MARIANO DE SOUZA  
ADVOGADO : FELIX SGOBIN e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARILIA CARVALHO DA COSTA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Manifeste-se o INSS acerca da petição de f. 129/130vº.

Int.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal em Auxílio

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030451-42.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030451-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : MANOEL AUGUSTO SCHOTT  
ADVOGADO : JOSE COSTA  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00500631520108260346 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DESPACHO

Fls. 20.

Junte o autor, em 10 (dez) dias, certificado de dispensa de incorporação original.

Int.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 05 de junho de 2013.

LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002348-96.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.002348-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : DORVALINA DE JESUS FERREIRA PEREIRA  
ADVOGADO : PEDRO BENEDITO RODRIGUES UBALDO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LYANA HELENA JOPPERT KALLUF PEREIRA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00023489620114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DESPACHO

Em consulta ao banco de dados do Sistema Único de Benefícios da DATAPREV (doc. anexo), verifico que o benefício assistencial foi cessado, em 07-08-2011, pelo SISOBI. Diante dessa informação, suspendo o processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que o seu patrono apresente a certidão de óbito e promova a devida habilitação, nos termos do artigo 265, inciso I e § 1º, do Código de Processo Civil.

Cumprida a determinação, voltem os autos conclusos para deliberação.

Intime-se.

São Paulo, 05 de junho de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00050 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008589-16.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.008589-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : MAURO BOSI  
ADVOGADO : CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MARIA ARMANDA MICOTTI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00085891620104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Tendo em vista a certidão de fls. 191 reitere-se o despacho de fls.189, devendo o INSS manifestar-se acerca do requerido pela parte autora (fls. 179/188). Prazo 10 (dez) dias.  
Int.

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011328-24.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011328-4/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : ROSA NEUZA PRUDENTE DELAI (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JORGE ANTONIO REZENDE OSÓRIO  
No. ORIG. : 11.00.00131-1 2 Vr LEME/SP

DESPACHO

Apresentados aos autos novos documentos (f. 122/129), intímem-se as partes.

São Paulo, 04 de junho de 2013.  
Rodrigo Zacharias  
Juiz Federal em Auxílio

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005125-48.2001.4.03.6125/SP

2001.61.25.005125-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOAQUIM GOMES DOS SANTOS  
ADVOGADO : IVAN JOSE BENATTO e outro

DESPACHO

Em consulta ao banco de dados do Sistema Único de Benefícios da DATAPREV, ora juntado à fl. 219, verifiquei que o autor faleceu em 18/05/2012. Diante dessa informação, suspendo o processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que o seu patrono apresente a certidão de óbito e promova a devida habilitação, nos termos do artigo 265, inciso I e § 1º, do Código de Processo Civil.

Cumprida a determinação, voltem os autos conclusos para deliberação.

Intime-se.

São Paulo, 03 de junho de 2013.  
LEONARDO SAFI  
Juiz Federal Convocado

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003261-48.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.003261-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : EDUARDO JOAO TORRI  
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00032614820084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Regularize o autor a petição de fls. 138/143, uma vez que assinada por advogada que não tem procuração nos autos, no prazo de 10 dias.

Int.

São Paulo, 06 de junho de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031330-49.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031330-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : JOSE ANTONIO PEREIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : JOSE AFFONSO CARUANO  
No. ORIG. : 09.00.00164-8 1 Vr PONTAL/SP

DESPACHO

Apresente o autor cópia da CTPS onde conste vínculo empregatício com a empresa Tecnaferro, de 15.10.1997 a 09.02.1998.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Int.

São Paulo, 04 de junho de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005138-45.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005138-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI  
APELANTE : LUIZ AGOSTINHO  
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 11.00.00063-5 1 Vr ADAMANTINA/SP

DESPACHO

Informe o INSS quando e se foi implantada nova(s) revisão(ões) de renda(s) mensal(is) inicial(is) dos benefícios mencionados na inicial, e se foram pagos eventuais valores atrasados dela(s) decorrentes.

Prazo: 15 dias.

Int.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004346-29.2001.4.03.6114/SP

2001.61.14.004346-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : BRUNO CESAR LORENCINI e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : SEBASTIAO ANTONIO DO AMARAL  
ADVOGADO : MAURO SIQUEIRA CESAR e outro

DESPACHO

Fls. 141 -Defiro pelo prazo de 30 (trinta) dias.

Int.

São Paulo, 03 de junho de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041241-71.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.041241-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : ANA MARIA MERENCIANO DE CARVALHO  
ADVOGADO : VALDEMAR LESBAO DE SIQUEIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JAMIL JOSE SAAB  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : OS MESMOS  
No. ORIG. : 99.00.00069-0 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DESPACHO

Fls. 192/209 - Manifeste-se a parte apelante Ana Maria Merenciano Carvalho acerca do ofício que comunica as

possíveis ocorrências da análise do processo administrativo de concessão do segundo auxílio-doença. Prazo: 10(dez) dias.  
Int.

São Paulo, 29 de maio de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado

00058 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000328-63.2004.4.03.6112/SP

2004.61.12.000328-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : ARLINDO APARECIDO MAINO  
ADVOGADO : JOAO SOARES GALVAO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : LUIS RICARDO SALLES e outro  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00003286320044036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO  
Anote-se o pedido de preferência.

O acervo atual deste gabinete passou à esta relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação visando ao julgamento dos recursos da maneira mais rápida possível, em resposta às partes e atendimento das prioridades legais, dentre as quais a data de distribuição dos recursos.

Estão sendo envidados esforços para que se atendam a todos os pedidos de preferência.

Prossiga-se o feito.

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2013.  
SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado

## **SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22810/2013**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005537-76.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.005537-9/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FABIANA MARTINELLI SANTANA DE BARROS  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : MARCIANO XAVIER MORENO  
ADVOGADO : AQUILES PAULUS e outro  
No. ORIG. : 00055377620094036002 2 Vr DOURADOS/MS

#### TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS que conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 10/11/2010 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 7.078,66, mediante requisição pelo Juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006324-06.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.006324-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RAPHAEL VIANNA DE MENEZES  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO : IVANILDE FILOMENA DE CARVALHO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : PAULO RENAN PACHE CORREA  
No. ORIG. : 11.00.00961-1 1 Vr NIOAQUE/MS

#### TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino ao INSS que conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 15/12/2011 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 9.830,77, mediante requisição pelo Juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao Juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de junho de 2013.

Daldice Santana

Desembargadora Coordenadora da Conciliação